

Pontificia Universidad Católica del Perú
Facultad de Derecho



Trabajo de Suficiencia Profesional para optar por el Título de Abogado

Informe sobre Sentencia o Resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI

Nombre de Autor/a: Benjamin Jire Alor Osorio

Código: 20111249

Revisor/a: Julio Baltazar Durand Carrión

Lima, 2021

INFORME JURÍDICO DE RESOLUCIÓN

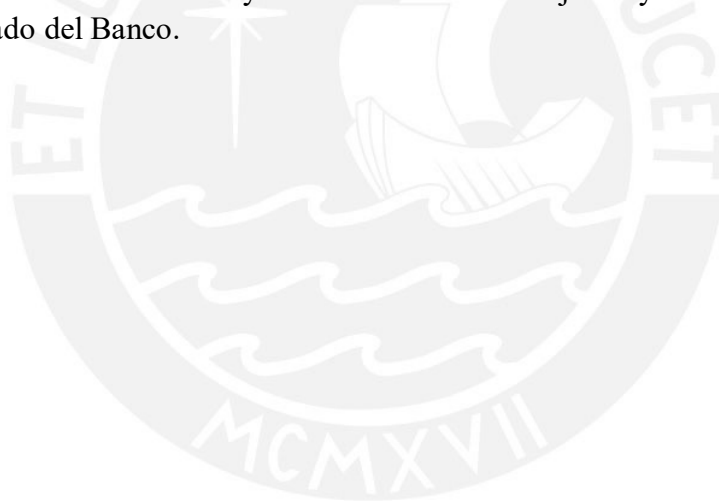
El presente informe jurídico tiene como finalidad realizar un análisis sobre la Resolución N° 2025-2019/SPC-INDECOPI, desde la materia del derecho de protección al consumidor, como parte del Programa de Segunda Especialidad de Derecho de Protección al Consumidor de la Pontificia Universidad Católica del Perú, con la finalidad de optar por el título profesional de Abogado.

Datos de la Resolución

| | |
|-------------------------|---|
| Número de la Resolución | 2025-2019/SPC-INDECOPI |
| Número de Expediente | 0056-2018/CC3-SIA |
| Materia | Discriminación en el consumo y deber de idoneidad |
| Denunciante | Procedimiento iniciado de oficio |
| Denunciado | Banco Interamericano de Finanzas S.A. |
| Instancia | Sala Especializada en Protección al Consumidor |

RESUMEN

El presente informe analiza la resolución N^o 2025-2019/SPC-INDECOPI, emitida por la Sala Especializada de Protección al Consumidor donde se resuelve sancionar al Banco Interamericano de Finanzas por infringir el mandato de no discriminación en el consumo en su servicio de otorgamiento de créditos hipotecarios y el deber de idoneidad en su servicio de tarjetas de crédito. La presente es una resolución importante porque aplica un cambio de criterio en la jurisprudencia del Indecopi de cómo ha de interpretarse la institución de la no discriminación en el consumo. Por ello, además de analizar la infracción al deber de idoneidad y si era o no competente el Indecopi para fiscalizar y sancionar, analizo, principalmente, si existe un adecuado manejo de la no discriminación en el consumo y sostengo como opiniones principales que el trato diferenciado del Banco no responde a una causa objetiva y razonable y que el cambio de criterio en la jurisprudencia del Indecopi no es adecuado para tutelar el mandato de no discriminación. Finalmente, concluyo, principalmente, que sí se ha constituido una infracción al mandato de no discriminación en el consumo porque se ha menoscabado el goce o ejercicio de un derecho en razón de un motivo prohibido de discriminación y sin existir una causa objetiva y razonable que explique el trato diferenciado del Banco.



ÍNDICE ANALÍTICO

| | | |
|------|---|----|
| I. | INTRODUCCIÓN..... | 4 |
| II. | JUSTIFICACIÓN DE ELECCIÓN DE RESOLUCIÓN..... | 4 |
| III. | IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS..... | 4 |
| IV. | IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS..... | 11 |
| V. | ANÁLISIS DEL CASO..... | 12 |
| | V.1.Análisis de la competencia del Indecopi para las actividades que realizó | 12 |
| | V.2.Análisis de si existió vulneración de la prohibición de discriminación en el consumo | 14 |
| | V.2.1. <u>Sobre el ámbito de aplicación de las normas del Código de Consumo</u> | 15 |
| | V.2.2. <u>Sobre el contenido de la discriminación en el consumo</u> | 15 |
| | V.2.2.1. Sobre la anulación o menoscabo en el reconocimiento de algún beneficio o derecho..... | 15 |
| | V.2.2.2. Sobre la necesidad de un motivo prohibido para tipificar la discriminación..... | 22 |
| | V.2.2.3. Sobre el cambio de criterio que resolvió el INDECOPI..... | 23 |
| | V.2.2.4. La edad como un motivo prohibido..... | 25 |
| | V.2.2.5. Sobre el trato diferenciado y la causa objetiva y razonable..... | 28 |
| | V.2.2.6. Los datos actualizados de tablas de vida en el Perú..... | 31 |
| | V.2.2.7. Las gestiones contra el sobreendeudamiento que sugiere la SBS y como difieren de la posición del Banco..... | 36 |
| | V.3.Análisis de si hubo vulneración al deber de idoneidad | 39 |
| VI. | CONCLUSIONES..... | 40 |
| VII. | BIBLIOGRAFÍA..... | 41 |

I. INTRODUCCIÓN

El presente Informe Jurídico se ocupa de desarrollar los temas de competencia del Indecopi para fiscalizar y sancionar al banco, si se vulnera o no el mandato de no discriminación en el consumo y si se vulnera o no el deber de idoneidad en la contratación de tarjetas de crédito por los consumidores.

En el presente informe se le ha dado un enfoque mayor al tema de la discriminación en el consumo, pues presento desacuerdos importantes con lo resuelto por el Indecopi. Asimismo, considero que esta es una figura muy relevante de definir ya que constituye una herramienta para tutelar grupos vulnerables en nuestra sociedad y, en última instancia, promover un futuro de paz social para todos los peruanos.

II. JUSTIFICACIÓN DE ELECCIÓN DE RESOLUCIÓN

La presente resolución fue escogida porque realiza desarrollos importantes sobre la discriminación en el consumo y, más aún, sobre la discriminación por razones etarias. Asimismo, recoge un cambio de criterio que también es interesante analizar, pues tiene una implicancia directa en cómo tutelaremos el mandato de no discriminación en el futuro.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS

El 18 de mayo de 2017, mediante Memorandum 222-2017/CC3, la Secretaría Técnica de la Comisión encargó a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (en adelante, GSF) la realización de acciones de supervisión a las empresas del sistema financiero, con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, Código de Consumo).

El 27 de noviembre de 2017, mediante una acción de supervisión, la GSF del Indecopi verificó que en la página web del Banco Interamericano de Finanzas (en adelante, el Banco) se consignaba como requisito para acceder a los productos “Nuevo Crédito MiVivienda” una edad mínima de 20 años y una máxima de 70 años.

El 25 de mayo de 2018, mediante una acción de inspección, la GSF verificó en una agencia del Banco seleccionada al azar que se empleaban filtros de edad para el acceso a los productos

“Nuevo Crédito MiVivienda” y “Crédito Hipotecario”. Así mismo, se comprobó que el requisito etario había sido eliminado de la página web.

Durante la etapa de supervisión, el Banco informó a la GSF que, entre el 1 de abril y el 30 de junio de 2017, se registraron un total de 3193 solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito. Luego, seleccionándose como muestra representativa 50 casos, la GSF solicitó manuales internos que regulen el procedimiento de cancelación de tarjetas de crédito y, respecto de los 50 casos seleccionados, copia de la grabación de audio donde se registró la solicitud del cliente, el código de la operación y el reporte del sistema que documentó el bloque temporal y la cancelación definitiva de la tarjeta.

De dicha revisión, la GSF concluyó que en 12 casos se excedió un plazo de 7 días hábiles (establecido por el propio Banco) para culminar el proceso de cancelación.

El 12 de julio de 2018, mediante Resolución N° 1, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor N° 3 del Indecopi inició un procedimiento sancionador en contra del Banco, en los siguientes términos:

*“**PRIMERO:** Iniciar procedimiento administrativo sancionador en contra del BANCO INTERAMERICANO DE FINANZAS, a instancia de la Secretaría Técnica, con cargo a dar cuenta a la Comisión de Protección al Consumidor N° 3, por la presunta infracción a lo establecido en el artículo 38 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que, habría realizado un trato desigual, injustificado y basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso a los productos: a) Crédito Mivivienda y b) Crédito Hipotecario.*

*“**SEGUNDO:** Iniciar procedimiento administrativo sancionador en contra del BANCO INTERAMERICANO DE FINANZAS, a instancia de la Secretaría Técnica, con cargo a dar cuenta a la Comisión de Protección al Consumidor N° 3, por la presunta infracción a lo establecido en el artículo 19 de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que no ha atendido solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, dentro del plazo informado a los consumidores [...]”*

Mediante escritos del 7 y 10 de agosto de 2018, el Banco presentó sus descargos señalando los siguientes argumentos¹:

El hecho de que haya figurado en su página web la edad mínima y máxima para la contratación del producto “Nuevo Crédito MiVivienda” se debe a un error involuntario, producto de los constantes cambios que venía sufriendo su web,

Al tomar conocimiento del error, realizó el cambio en su web el 22 de diciembre del 2017, lo cual evidencia que no se generó perjuicio a los consumidores,

No se impide la contratación de servicios en su entidad a personas menores de 20 años ni a los mayores de 70 años, para acreditar ello presenta relación de créditos otorgados a personas dentro de esos rangos de edad (59 casos), por lo que en atención a la verdad material corresponde archivar este extremo.

Los bancos tienen el deber de adoptar medidas con la finalidad de proteger el riesgo del dinero que tienen a cargo, por ello la Superintendencia Nacional de Banca, Seguros y AFP (SBS) los obliga a adoptar políticas y procedimientos especiales para el otorgamiento de créditos y evaluación del riesgo crediticio, siendo que decisiones equivocadas para el otorgamiento de créditos podrían afectar la liquidez y solvencia de su entidad perjudicando a los ahorristas,

Cuando una persona les solicita un producto financiero (como los que son materia de análisis), se evalúan factores objetivos como sustento de ingresos laborales, buena calificación crediticia en centrales de riesgo, entre otros. No obstante, por razones de riesgo, la edad puede ser considerada una delimitación para acceder a ciertos productos financieros activos, siendo decisión del banco la de contratar o no con determinados grupos de personas considerando su edad, de conformidad con el derecho de libertad de contratación reconocido en el artículo 62 de la Constitución,

No constituye una discriminación sino una diferenciación razonable, ya que un préstamo bancario, como lo es un crédito hipotecario y Mi Vivienda, son contratos a largo plazo que requieren una cuota inicial muchas veces del 20% y por plazos de hasta 20 años,

¹ Solo recojo los argumentos que refieren a las materias que desarrollo en el presente informe jurídico.

Si bien en el artículo 2 de la Constitución Política del Perú se establece que nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, condición económica o de cualquier otra índole, la norma constitucional no prohíbe explícitamente hacer diferenciaciones en base a la edad. Siendo que no cabe interpretar que la frase “de cualquier otra índole” incluya la edad, ya que la propia Constitución tiene artículos que hacen diferenciación a base de ella,

A modo de ejemplo, el banco podría considerar el riesgo de prestar a personas de 18 años que recién ingresan al mercado laboral, los cuales muchas veces no cuentan con un contrato a plazo fijo, con ingresos o estabilidad laboral. Bajo ese mismo criterio, se podría asumir que se estaría discriminando a las personas dependientes con menos de un año antigüedad o independientes con menos de 2 años de antigüedad laboral, el cual es un requisito para acceder a un préstamo Mi Vivienda,

Según el Instituto Nacional de Estadística e Informática (INEI) la expectativa de vida de los peruanos es de 72 y 77 años para varones y mujeres respectivamente, por lo que existen altas posibilidades de incumplimiento de pago de una persona que ha obtenido un crédito hipotecario o Mi Vivienda a los 70, teniendo en cuenta que dichos créditos son por un plazo de 20 años aproximadamente,

Existen pronunciamientos del Indecopi donde se consideró que no existió un acto discriminatorio al disponer como criterio objetivo de evaluación a su solicitud de crédito el hecho de vivir en La Victoria, al demostrar que se basó en el porcentaje de morosidad y el alto índice de peligrosidad para el cobro,

Para proceder con la cancelación de las tarjetas de crédito de sus clientes, es necesario que las mismas no mantengan deuda a la fecha de la solicitud. Así como encontrarse bloqueada la tarjeta. En tanto los clientes no hayan cumplido con solicitar el bloqueo de sus tarjetas, se encuentra imposibilitado de proceder con la cancelación de la tarjeta de crédito,

En el presente caso, si bien lo clientes solicitaron la cancelación en una oportunidad, no efectuaron el bloqueo sino hasta varios días después. Sin embargo, ante la inacción de sus clientes optó por hacer el bloqueo en cada uno de esos casos y cancelar inmediatamente la

cuenta. Ello demuestra que la demora producida en la atención de la cancelación de estas tarjetas se debió a los propios consumidores.

Con escrito del 22 de noviembre de 2018, el Banco presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción, reiterando sus argumentos expuestos y agregando los siguientes:

Durante la acción de supervisión se simuló el inicio de una solicitud de crédito, sin embargo, no se llegó a solicitar crédito alguno, presumiendo que le sería denegado por la información errada brindada por una de sus funcionarias. Por lo que se llegó a una conclusión equivocada ya que no se contrató ningún crédito de forma efectiva, lo cual les genera un perjuicio y vulnera su presunción de licitud ya que por un hecho eventual no puede presumirse que realiza prácticas discriminatorias,

No se ha verificado que se haya generado una restricción al acceso de contratación de productos o servicios financieros de su institución, toda vez que el supervisor nunca culminó la solicitud de crédito, no se realizó evaluación alguna ni se emitió respuesta denegatoria en función a la edad del solicitante,

Sus funcionarios no requieren edades mínimas y máximas a los consumidores, lo que ha sucedido es un caso aislado de una sola funcionaria que brindó información errada, pudiendo el Indecopi recabar mayores elementos de prueba en cualquiera de sus otras sedes,

El afirmar que ha realizado prácticas discriminatorias, no solo les genera un grave perjuicio, sino que menoscaba su imagen y reputación,

De acuerdo con el artículo 87 de la Constitución Política del Perú, se encuentra la ineludible obligación de salvaguardar los intereses de los ahorristas, por lo que deben observar ello al considerar criterios de evaluación de riesgos a efectos de poder determinar con quienes contratar,

Suponer que deben contratar con cualquiera que solicite un crédito, afectaría en gran medida el sistema financiero, poniendo en peligro el ahorro de las personas,

En la STC N.º 5157-2014/PA/TC el Tribunal Constitucional ha reconocido la legitimidad que tienen las empresas del sistema financiero para considerar el criterio de la edad al otorgar un préstamo,

El determinar la edad como requisito objetivo responde al ejercicio de su libertad de empresa y contratación, reconocida por la Constitución Política del Perú, la cual les permite elegir libremente con quienes celebrar contratos,

Con relación al argumento de que los consumidores menores de 20 años y mayores de 70 años no se encontrarían en situación diferente o de los demás consumidores o se encuentren en una situación de igual con ellos, se debe señalar que ello no significa que no puedan determinar tratos diferentes en cuanto puedan constituir situaciones jurídicas diferentes, por lo que no toda desigualdad constituye discriminación,

Respecto a que se podrían tomar medidas alternativas diferentes a la condición de la edad para la atención de solicitudes de créditos de los consumidores (incrementar la tasa de interés, contratar un seguro, etc.) ello tampoco garantiza el cumplimiento de las obligaciones toda vez que el riesgo por la edad sigue latente y probablemente en mayor medida,

No debe aplicarse el Test de razonabilidad o proporcionalidad en tanto no se ha acreditado que su institución realice prácticas discriminatorias,

se debe desestimar cualquier sanción en tanto no se ha acreditado ninguna conducta discriminatoria. Una interpretación en contrario vulneraría los principios de verdad material y debido procedimiento,

con relación a las solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, se debe señalar que el bloqueo de las referidas tarjetas es un paso previo al mismo y no debe de considerarse en conjunto con la cancelación de las tarjetas de crédito, por lo que, si bien pueden coincidir en algunos casos la fecha de bloqueo con la cancelación, ello no es lo usual,

no estaba habilitado para informar a los consumidores la imposibilidad de realizar el bloqueo de las tarjetas pues ninguno lo solicitó,

no le corresponde realizar de forma automática el bloqueo de la tarjeta, pues, de ser así, no tendría sentido los esfuerzos y mecanismos que emplea para informar a los consumidores que deben bloquear previamente sus tarjetas para solicitar la cancelación de las mismas,

la necesidad de que se solicite el bloqueo previo a la cancelación de las tarjetas se sustenta en la seguridad del cliente, a fin de que se garantice que no se realizará un uso indebido del plástico en tanto se está procesando la solicitud de cancelación,

durante el procedimiento se ha demostrado que se cumplió con informar a los consumidores que debían realizar, previamente a su solicitud de cancelación, el bloqueo de sus tarjetas, lo cual es responsabilidad de los consumidores y no de su institución, suponer lo contrario no se ajusta al principio de razonabilidad,

ninguno de los clientes, cuyas solicitudes de cancelación se habrían atendido fuera del plazo de siete (7) días hábiles, presentaron reclamos en tanto no se vieron perjudicados por la demora en la realización de los bloqueos y porque las cancelaciones llegaron a concretarse.

El 5 de diciembre de 2018, mediante Resolución 0144-2018/CC3, la Comisión resolvió lo siguiente:

- i. Hallar responsable al Banco por infracción del artículo 38° del Código, por haber realizado un trato desigual, injustificado y basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso a los productos: a) Crédito MiVivienda; y, b) Crédito Hipotecario, sancionándolo con una multa de 50 Unidades Impositivas Tributarias;
- ii. Hallar responsable al Banco por infracción del artículo 19° del Código, toda vez que no atendió solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, dentro del plazo informado a los consumidores, sancionándolo con una multa de 7,7 Unidades Impositivas Tributarias; y, disponer la inscripción del Banco en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (en adelante, RIS).

El 11 de enero de 2019, mediante recurso de apelación contra la Resolución de la Comisión, el Banco reiteró sus argumentos de defensa y amplió lo siguiente:

- i. El Banco ha demostrado que si ha concedido créditos a personas de menos de 20 años y mayores de 70 años;
- ii. Un error en la información proporcionada por una funcionaria -de entre más de 1 300 colaboradores que tiene el Banco-, en una sola oficina -de entre más de 70 oficinas que

- tiene la entidad- a una persona cuya edad no estaba dentro del rango supuestamente prohibido, que no solicitó contratar el producto y a quien no se le negó la posibilidad de contratación no puede servir de sustento para concluir que se realiza un trato desigual a los consumidores en función de la edad;
- iii. Si bien el Banco no realiza un trato diferenciado en función a la edad, si así lo hiciera, existiría una justificación objetiva y razonable, debido a que:
- a. los créditos hipotecarios y MiVivienda tienen una naturaleza distinta a otro tipo de créditos, pues están concebidos para adquirir inmuebles cuyo valor es bastante elevado y que son pagados en un plazo largo, por lo general entre 15 y 20 años;
 - b. no es lo mismo otorgarle un crédito hipotecario una persona de 30 años que concluirá de pagarlo a los 50 años, que a una de 80 años que lo terminaría de cancelar a los 100 años;
 - c. la esperanza de vida en el Perú es de 72,5 años y 77,8 años para hombres y mujeres, respectivamente, para lo que no es posible otorgar un crédito que es altamente probable que no se terminará de pagar porque el titular fallecerá;
 - d. esta justificación es reconocida y aceptada socialmente, tanto a nivel peruano como en países como Chile y México; y,
 - e. el Banco tiene la obligación de salvaguardar el ahorro del público, por mandato constitucional;
- iv. En los casos en los que no se culminó el proceso de cancelación de tarjetas en 7 días hábiles, se verificó que existió demora u omisión por parte de los consumidores en realizar el bloqueo de la tarjeta de crédito; sin que ello haya generado perjuicio alguno a dichas personas;
- v. En la mayoría de casos la demora ha sido de 1 o 2 días adicionales, siendo un solo caso de 6 días adicionales, los cuales son plazos razonables.

IV. IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

Problema jurídico 1: Determinar si el Indecopi era competente para la fiscalización y sanción de la entidad financiera, en desmedro de la SBS.

Problema jurídico 2: Determinar si el Banco vulneró la prohibición de discriminación en el consumo.

Problema jurídico 3: Determinar si el Banco vulneró un deber de idoneidad respecto al consumidor y su producto tarjeta de crédito.

V. ANÁLISIS DEL CASO

1. Análisis de la competencia del Indecopi para las actividades que realizó

La importancia de delimitar el halo de competencias que tiene el Indecopi respecto la SBS deviene en garantizar un adecuado funcionamiento del proceso competitivo en materia financiera, pues la falta de seguridad jurídica respecto a la acción punitiva estatal podría desincentivar la actividad empresarial en el sector.

Tenemos que en el caso que nos ocupa el Indecopi realizó actividades de supervisión y una posterior sanción del Banco, por lo que es relevante determinar solo respecto de estas actividades si tenía o no una competencia primaria y exclusiva en desmedro de la SBS.

Respecto a las facultades del Indecopi para hacer actividades de supervisión y sanción, las mismas se estipulan en el artículo 2º de su Ley de Organización y Funciones². En el numeral 2.2 del mismo se le habilita a “[...] supervisar y fiscalizar actividades económicas, imponer sanciones, [...] dictar mandatos y medidas correctivas, [...]” para garantizar el cumplimiento de sus funciones. Asimismo, el literal d. del numeral 2.1, del mismo, artículo establece como una de las funciones, para las cuales podrá realizar estas actividades, la protección de los derechos de los consumidores, más específicamente, “[...] evitando la discriminación en las relaciones de consumo; [...]”.

Por su parte, la SBS está habilitada a hacer actividad de supervisión por el artículo 345º de la Ley 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros - que le encarga “[...] el control y la supervisión de las empresas conformantes del Sistema Financiero [...] de manera exclusiva en los aspectos que le corresponda” y por el artículo 350º, de la misma ley, que habilita al Superintendente a “[...] examinar, por los medios que considere necesarios, libros, cuentas, archivos, documentos, correspondencia y en general cualquier otra información que sea necesaria para

² Ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1033.

el cumplimiento de sus funciones”. Luego, la potestad sancionadora, de manera específica, se le otorga en variados artículos de la ley y, de manera general, en el artículo 361º, aunque limitando las infracciones susceptibles de sanción a “[...] las previstas en la presente ley y aquellas que, de modo previo y general, a través del reglamento, tipifique la Superintendencia”.

Entonces, tenemos que tanto actividad de supervisión como sanción de ambas entidades se ven encausadas a los fines y funciones que sus propias leyes orgánicas les han delimitado. Así, tenemos que mientras que las funciones de protección al consumidor y el evitar la discriminación al consumo han sido expresamente encomendadas al Indecopi en su ley, no ocurre lo mismo con la SBS. En el caso de la segunda, el primer párrafo del artículo 345º de la Ley 26702 declara que el objeto de la SBS es proteger los intereses del público en los sistemas financieros y de seguros y esto se lograría, siguiendo el artículo 347º de la misma, cautelando la solidez económica y financiera de las personas naturales y jurídicas sujetas a su control, así como velando el cumplimiento del marco jurídico que rige su actividad y que justamente desarrolla esta propia ley.

Tenemos, pues, que uno se ocupa de la materia de protección al consumidor y el otro de cautelar la solidez del sistema financiero. Ahora, ello no quita que la SBS pueda terminar también beneficiando al consumidor con el correcto desempeño de su rol, pues su propia normativa indicaba que es su objeto tutelar el interés del público. No obstante, esta tutela solo será residual o indirecta o, en caso de que fuera directa, tendrá que estar contenida en una norma específica de la Ley 26702 u otra norma reglamentaria que tipifique la propia Superintendencia.

No es el caso, entonces, de la discriminación en el consumo ni del deber de idoneidad que están tipificados en los artículos 18º y 58º del Código de Consumo. Ahora, el panorama es todavía más claro cuando tomamos en cuenta el artículo 105º del propio Código³, el cual

³ **Art. 105º Autoridad competente**

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el presente Código, así como para imponer las sanciones y medidas correctivas establecidas en el presente capítulo, conforme al Decreto Legislativo núm. 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi. Dicha competencia solo puede ser negada cuando ella haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley.

declara al Indecopi como la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer estas materias, así como dispone que se le despojará de esta competencia solo mediante ley expresa.

Por todo lo anterior, considero correcto que en el caso que nos ocupa haya sido la GSF⁴ del INDECOPI la que realizó las acciones de supervisión del Banco, encargada para ello a través de Memorandum 222-2017/CC3 por la Comisión de Protección al Consumidor. Así también, es correcto el inicio del procedimiento sancionador a cargo del mismo, así como las medidas correctivas y sancionatorias ordenadas.

2. Análisis de si existió vulneración de la prohibición de discriminación en el consumo

2.1. Sobre el ámbito de aplicación de las normas del Código de Consumo

La discriminación en el consumo es aquella que ocurre en el contexto de las relaciones que se dan entre proveedores y consumidores en el mercado y, en este caso, en el contexto de una relación comercial entre una entidad financiera y un cliente que opta por un crédito hipotecario.

Como consumidores entendemos, siguiendo la definición en el numeral 1.1 del artículo IV del Código de Consumo, a aquellas personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales o inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.

Como proveedores, siguiendo el numeral 2 del mismo artículo IV del Código de Consumo, tenemos cualquier persona que de manera habitual fabrica, elabora, manipula, acondiciona, mezclan o presta servicios a los consumidores de cualquier naturaleza.

Ahora, por un lado, los adultos mayores que habrían sido perjudicados por el Banco son consumidores porque optan por créditos diseñados para un uso final y familiar que es adquirir

⁴ Esta actividad de supervisión del INDECOPI la va a materializar su GSF, la misma que está habilitada por el Reglamento de Organización y Funciones – Decreto Supremo N° 107-2012-PCM – en el literal d. de su artículo 72-C° a apoyar a los órganos resolutivos y secretarías técnicas en la verificación de determinados hechos o recopilación de información, en el marco de procedimientos administrativos en trámite.

una vivienda y, aun así, haya alguno en ese grupo que pretenda una actividad profesional, no se puede extender esta sospecha al grupo indeterminado de clientes. Por otro lado, la definición de proveedor es amplísima y, evidentemente, el Banco es tal pues brinda sus servicios y productos financieros de manera habitual.

Lo siguiente sería establecer una relación de consumo en los términos que define el Código de Consumo, más eso se hace innecesario cuando tenemos en cuenta lo expresado por los numerales 38.1 del artículo 38° y primero del artículo III del mismo: el ámbito de aplicación tanto del Código como de la prohibición de discriminación en el consumo abarca a los consumidores que se encuentren o dentro o expuestos a una relación de consumo o en las etapas preliminares a ésta.

Es valiosa esta consideración expresa del legislador pues un número importante de casos de discriminación, por su naturaleza, suelen ocurrir antes del acceso al consumo. Es el caso, por ejemplo, cuando te niegan la entrada a una discoteca o a un restaurante. Así también, el tribunal de INDECOPI ha resuelto en ese mismo sentido desarrollando el concepto de relación previa de consumo y, como sostiene el profesor Espinoza, un consumidor no deja de ser una persona que interactúa en el mercado y por mandato constitucional merece una tutela amplia que no debe ser limitada a la concreción de una relación de consumo⁵.

2.2. Sobre el contenido de la discriminación en el consumo

Ahora, si bien esta institución está regulada en el artículo 38° del Código de Consumo, este no define qué debe entenderse por tal. Es mi consideración que ello no hace falta en vista a que la discriminación es un concepto con amplio desarrollo constitucional y convencional, por lo que debemos remitirnos allí para saber cómo aplicar esta norma: lo contrario conllevaría una interpretación inconstitucional y asistémica de la misma.

2.2.1. Sobre la anulación o menoscabo en el reconocimiento de algún beneficio o derecho

El primer elemento a identificar a la hora de tipificar un supuesto de discriminación es la afectación en el ejercicio o goce de un derecho. Esto es importante no perderlo de vista pues,

⁵ Citado en SEGOVIA TRONCONES, Enzo. 2018. “El dilema para denunciar: una crítica a la transferencia de funciones del Indecopi a Susalud en materia de servicios médicos y de seguros”. *Themis*. Lima, 2018, volumen 73, pp. 319.

en mi opinión, otorga una claridad conceptual que en el estado actual de nuestra jurisprudencia es siempre bienvenida.

A nivel convencional, el mandato de no discriminación fue desarrollado por el Comité de Derechos Humanos⁶, allá por 1989, como “toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, [...] y que tengan por objeto o por resultado **anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio**, en condiciones de igualdad, **de los derechos humanos y libertades fundamentales** de todas las personas”⁷ (el resaltado es mío).

También el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁸, esta vez en el 2009, ratificaba este elemento del mandato de no discriminación pues sostuvo que se entiende por tal “[...] toda distinción, exclusión, restricción o preferencia u trato diferente que directa o indirectamente se base en los motivos prohibidos de discriminación y que tenga por objeto o por resultado **anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio**, en condiciones de igualdad, **de los derechos reconocidos en el Pacto**”⁹ (el resaltado es mío).

Ahora, a nivel nacional, el Tribunal Constitucional, en una Sentencia del Pleno Jurisdiccional reciente que vio la constitucionalidad de la prestación de servicios policiales extraordinarios, definió la discriminación por condición económica como “[...] toda exclusión, restricción o preferencia que, basada en motivos económicos, tenga por objeto o por resultado **la anulación o menoscabo del reconocimiento de algún beneficio o derecho.**”¹⁰ (el resaltado es mío). Observamos pues que también nuestro supremo intérprete ha recogido y resalta la importancia de este primer elemento.

⁶ Órgano encargado de la interpretación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del cual el Perú es Estado Parte.

⁷ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS. 1989. “No discriminación: 10/11/89°. Observación General 18. (General Comments)”. Pg. 2.

⁸ Órgano encargado de la interpretación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

⁹ COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES. “Observación General N° 20 La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales). Pg. 3.

¹⁰ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2019. Sentencia del Expediente 00009-2019-PI/TC. Lima, 23 de junio de 2020. Fundamento 131, página 38.

Por lo anterior sostengo que no puede ocurrir una vulneración ni al principio de igualdad ni al mandato de no discriminación en sí mismos considerados, sino que siempre tenemos que considerar que se afecte un segundo derecho.

La literalidad del segundo numeral del artículo 2º de la Constitución refiere que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley, es decir, no es que seamos todos iguales, sino que tenemos que ser tratados así por la ley. Luego, la diferencia de trato se podrá recién observar en cómo somos tratados respecto el acceso a un segundo derecho.

Esto, además, es congruente con la naturaleza relacional del derecho a la igualdad que se predica en el derecho constitucional. En palabras de García Morillo:

Es difícil, en efecto, concebir el derecho a la igualdad como un derecho autónomo, como es difícil pensar en una violación del derecho a la igualdad que no comporte, simultáneamente, la vulneración de otro derecho. Esto es así porque la específica naturaleza de la igualdad ante la ley exige que su transgresión se proyecte sobre algún campo material concreto; no se viola la igualdad en abstracto sino en relación con – o más bien, en la regulación, ejecución o aplicación de – el acceso a cargos públicos, la libertad de residencia, el derecho al trabajo o la tutela judicial efectiva, por poner unos ejemplos.¹¹

Ahora bien, ¿cuál sería entonces el beneficio o derecho cuyo reconocimiento se menoscaba con la conducta del Banco que decide filtrar clientes en base a la edad? Considero que tal sería el derecho a la protección de los intereses económicos del consumidor¹², pues el derecho a acceder a bienes y servicios debería ser considerado la base y principal interés de un consumidor, es decir, un derecho a consumir. Por otro lado, no considero que como derecho menoscabado pueda considerarse el derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción

¹¹ Citado en EGUIGUREN PRAELI, Francisco. 1997. “Principio de igualdad y derecho a la no discriminación”. *Ius et veritas*. Lima, 1997, N° 15, pp. 64.

¹² “**Art. 1º.- Derechos de los consumidores**

1.1 En los términos establecidos en el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:
[...]
c. Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios.”.

comercial y a no ser discriminado¹³, pues éste no es un derecho nuevo o autónomo sino un desarrollo del 2º.2 de nuestra constitución y, por tal, debe ser interpretado conforme a tal.

Todas las sociedades del mundo, incluida la peruana, han procurado basar su progreso y objetivos de paz social en una estrategia – ya sea socialista, liberal o mixta - de aprovechamiento del mercado, entendido éste como un fenómeno económico¹⁴. Y si bien el mercado es un excelente medio para generar un progreso a un nivel macro a través de la reasignación de los recursos a sus usos más eficientes y útiles y al permitir la especialización de sus agentes, tampoco perdamos de vista que la principal razón por la que concurren sus agentes al intercambio económico¹⁵ es para satisfacer sus propios intereses. Esto es más claro todavía en el consumidor pues el destinatario final de los bienes y servicios que adquiere (numeral 1.1.1 del artículo IV del Código de Consumo).

Luego, el mercado ni ninguno de sus beneficios sociales ocurren si no tutelamos esa concurrencia del consumidor para satisfacer intereses, es decir, el interés de los consumidores a acceder a los bienes y servicios que circulan en el mismo. Por ello, considero que sí existe, en principio, un derecho de acceso a bienes y servicios del consumidor¹⁶ y su base constitucional la conforman tanto el artículo 58º de la Constitución, que declara el régimen de economía social de mercado, como el artículo 65º, el cual obliga al Estado a defender el interés de los consumidores y usuarios.

¹³ “[...]Art. 1º

1.1.

d. Derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción comercial y a no ser discriminados por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.”

¹⁴ Miguel Torres Méndez señala que “[...] todo sistema económico opera o se desarrolla en función de un mercado. Esta situación se presenta no solo en el sistema económico capitalista, [...] sino en todos los sistemas económicos” y que el mercado es “[...] el hecho o fenómeno socioeconómico que siempre va a acompañar a toda sociedad, porque es la institución que permite interrelacionarse patrimonialmente a los seres humanos”. 2012. “Capítulo I El Mercado”. *La contratación en el Mercado de Valores (Parte General)*. Lima: GRILEY, pp. 1 y 2.

¹⁵ “El concepto económico de mercado se determina, entonces, como las operaciones de intercambio que crean o constituyen las comunidades de seres humanos; porque mediante ellas éstos satisfacen sus necesidades patrimoniales”. *Ibíd.*, pg. 3.

¹⁶ El profesor Rejanovinschi señala que el derecho a no ser discriminado del consumidor, en temas de consumo, es relevante porque no se permite que el consumidor acceda a productos o servicios determinados. 2017. “Hacia la protección del consumidor en la comunidad andina”. En CICAJ PUCP. *Anuario de Investigación del CICAJ 2016*. Lima: CICAJ PUCP, pp. 243.

Ahora, cabría matizar ¿Qué implica este derecho de acceso a bienes y servicios? ¿Implica acaso el acceso irrestricto a cualquier servicio? Evidentemente, considero que no y en esa línea ha resuelto el Indecopi, con lo que estoy de acuerdo: No puede pues pretenderse que el consumidor tenga derecho a créditos cuando esto puede perjudicar la rentabilidad del modelo de negocio del Banco o, peor aún, la solidez del sistema financiero.

Lo que sí podría pretenderse es un derecho al acceso cuando el consumidor cumpla con los requerimientos de la oferta comercial del proveedor y, tal vez, un poco más en materia de servicios financieros, como podría ser un derecho a ser evaluado según parámetros razonables y objetivos para el acceso de un crédito.

Este poco más, en materia de servicios financieros, se justificaría en las circunstancias propias de dicho mercado. Primero, el mercado bancario es una industria de red, lo que significa que tiene la característica de producir bienes y servicios que son complementarios entre sí¹⁷. Esto le lleva también a que convenga con otras industrias ciertos estándares en la prestación de servicios, lo que a su vez implicará que el acceso del consumidor a ciertos beneficios en otras industrias requerirá primero el acceso al mercado bancario. Por ejemplo¹⁸, para acceder a ciertos descuentos en tiendas departamentales o supermercados, se requiere el pago con una tarjeta de crédito o débito determinada o, también, para acceder a servicios de programas mundiales de tarjetas de crédito como Visa y MasterCard - que te permiten pagar a crédito en tiendas de todo el mundo – requieres una tarjeta de débito o crédito nacional afiliada a dichos programas.

También, la naturaleza de industria de red del mercado bancario le lleva a crear externalidades de consumo, lo que a su vez implica que el beneficio percibido por cada consumidor es directamente proporcional al número de usuarios del bien o servicio en

¹⁷ FERNÁNDEZ-BACA, Jorge. 2003. “VII. La regulación bancaria”. *Dinero, banca y mercados financieros*. Lima: Universidad del Pacífico Centro de Investigación. Pp. 335

¹⁸ Otro ejemplo muy claro podría también observarse en el beneficio para disponer el 25% de tu fondo de pensiones en la compra de tu primer inmueble que tienen los afiliados a las AFP. Al respecto, la Resolución SBS N° 3663-2016 reguló expresamente el procedimiento y requisitos para acceder a tal beneficio. Es ilustrativo, entonces, como el artículo 4° del mismo, restringió el uso del 25% de tu fondo acumulado en tu CIC solo para “a) Pagar la cuota inicial de la compra de un Primer Inmueble, siempre que se trate de un Crédito Hipotecario otorgado por una Empresa” y “b) Amortizar un Crédito Hipotecario, que haya sido utilizado para la compra de un Primer Inmueble, otorgado por una Empresa”. Así pues, el acceso a un beneficio en el mercado de pensiones para el acceso a un bien en el mercado inmobiliario pasa obligatoriamente por el acceso al mercado bancario.

cuestión¹⁹. Ello implica entonces que promover y proteger el acceso a los servicios financieros de los consumidores no solo trae los beneficios propios del fortalecimiento de la industria, sino que beneficia sustancialmente a los propios consumidores.

Además, los beneficios del acceso a servicios financieros también redundan en impactos positivos sobre el desarrollo económico de los hogares peruanos pues ayudarían a las familias a planificar y mejorar la gestión de sus recursos, tanto para el logro de objetivos de largo plazo como para cubrir emergencias y/o imprevistos de corto plazo²⁰. Cabe también mencionar que la política nacional de inclusión financiera del Estado peruano – regulada mediante Decreto Supremo N° 255-2019-EF – sostiene, en su exposición de motivos, que la realización de este plan se justifica en conseguir como objetivos la promoción de la competitividad y productividad²¹ de la población peruana y la reducción de la pobreza y desigualdad²².

Por todo ello, no solo son beneficios en el consumo, sino también fuera del consumo los que ameritarían la protección especial de acceso a servicios financieros. Tengamos en cuenta también que, de tener éxito las políticas de inclusión financiera del Estado peruano, nos encontraremos progresivamente ante un mercado cada vez más bancarizado lo que perjudicaría cada vez más a aquellos que no tengan acceso a servicios financieros, restringiendo sus opciones de consumo.

Adicionalmente, no está demás tener en cuenta que, en este contexto de pandemia, donde el Covid-19 nos tiene a muchos recluidos en nuestras casas, cobra una crucial importancia para el consumo el acceso al comercio digital, el mismo que a su vez requiere contar con una cuenta en el sistema financiero o una tarjeta de crédito. Ello permitiría, pues, que los

¹⁹ *Ibidem*. Pp. 335

²⁰ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. 2020. *INFORME N° 009-2020-SACMIF / N° 057-2020-SAAJ / N° 004-2020-SAEE / N° 103-2020-SABM*. Lima. Fundamento N° 9, pp. 3.

²¹ Señala el informe que un adecuado funcionamiento del sistema financiero es soporte de competitividad puesto que promueve la puesta en marcha de proyectos de inversión y el mayor consumo de los agentes de menor acceso, los mismos que dependen de las fuentes de acceso y uso de financiamiento de la población. MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS (MEF). 2019. *Exposición de motivos D.S. N° 255-2019-EF Aprueban la política nacional de Inclusión financiera y modifican el decreto supremo N° 029-2014-EF, que crea la comisión multisectorial de Inclusión financiera*. Lima. Pp. 7.

²² Señala el informe que aumentar la cobertura de servicios financieros, en especial para ayudar a la población con menor acceso, contribuiría a generar oportunidades de reducir la pobreza puesto que se les permitiría ahorrar, contar con financiamiento productivo o acceder a instrumentos como seguros o ahorro previsional para cubrirse de riesgos y reducir la vulnerabilidad. *Ibidem*, pp. 8.

consumidores puedan acceder a fondos que libere el Estado y a realizar comprar y pagos de manera segura y eficiente, reduciendo las aglomeraciones de las empresas financieras y en los comercios²³.

En esta línea, que resalta la importancia del derecho de acceso de los consumidores a los servicios financieros, también ha fallado el INDECOPI en dos oportunidades.

La primera fue en la Resolución N° 0517-2001/DC-Indecopi del 08 de agosto de 2001, caso en el cual a una residente en el distrito La Victoria le había sido negado el acceso a una tarjeta de crédito por pertenecer a dicho distrito y considerarse tal como una “zona roja” o de mayor riesgo. Ante ello, la Sala consideró que, si bien ese criterio puede servir para hacer una evaluación preliminar, el Banco Ripley no debió detenerse allí, sino que debió solicitar más documentos y hacer una diferenciación más exhaustiva entre los usuarios, justificada la misma en criterios razonables y objetivos: Ello debido a que los servicios financieros ostentan una naturaleza especial²⁴.

Una segunda ocasión fue lo resuelto en la Resolución N° 554-2011/SC2-Indecopi del 08 de agosto de 2001, mediante la cual se atendió un caso en el que el Banco de Crédito del Perú se negó a emitir un cheque de gerencia a una clienta, apoyándose en que fue una decisión comercial o de negocios y, debido a su libertad de contratar, no tenía por qué argumentar. En este caso, la Sala no solo declaró la falta de razones objetivas y justificadas para negar el servicio, sino que adicionalmente sostuvo que, si bien el servicio que brinda una entidad financiera no puede ser calificado como un servicio público, sí constituye un servicio de interés público, pues los consumidores acuden a ella principalmente para resguardar sus ahorros u obtener financiamiento²⁵.

Entonces, retomando el caso que ocupa a este informe, considero que la Sala identificó correctamente como menoscabado el derecho del consumidor al acceso a servicios financieros. Inclusive, hizo un desarrollo pequeño del porqué es importante dicho derecho:

²³ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. 2020. *INFORME N° 009-2020-SACMIF / N° 057-2020-SAAJ / N° 004-2020-SAEE / N° 103-2020-SABM*. Lima. Fundamento N° 15, pp. 5.

²⁴ INDECOPI 2015. *Discriminación en el Consumo y Trato diferenciado Ilícito Jurisprudencia del Indecopi*. Lima: editalo.pe. Pp. 75-76.

²⁵ *Ibídem* Pp. 133.

es un medio para la realización de otros derechos fundamentales del consumidor, como son el derecho a la vivienda, el trabajo o la educación, entre otros²⁶.

2.2.2. Sobre la necesidad de un motivo prohibido para tipificar la discriminación

Luego, un segundo momento de análisis tiene que ser el que considero el elemento diferenciador del mandato de no discriminación: el motivo prohibido. Ahora, ¿a qué me refiero con diferenciador? Quiero decir, pues, que este elemento nos permitirá distinguir entre vulneraciones solo al principio de igualdad y vulneraciones al mandato de no discriminación, lo cual es relevante como pasaré a explicarlo líneas adelante.

Si bien el principio de igualdad y el mandato de no discriminación han compartido muchas veces el mismo texto normativo²⁷, ello no es óbice para entender que signifiquen lo mismo. Consideramos, por un lado, que el principio y derecho de igualdad contienen la obligación al trato igual a los iguales y desigual a los desiguales; mientras que, el mandato de no discriminación, partiendo de la misma premisa, incorpora además el requisito de que no se diferencie según un motivo prohibido²⁸.

Al respecto, la profesora Renata Bregaglio sostiene: “La vulneración de la igualdad radica, de manera similar a la discriminación, en la arbitrariedad de la diferencia (es decir, en la razonabilidad entre el motivo de la diferencia y el trato diferenciado en sí mismo), pero, a distinción de la discriminación, no constituye un trato diferenciado basado en motivos prohibidos (que sí es necesario para determinar la existencia de un acto discriminatorio)”²⁹.

Este distingo es importante porque nos permite sostener lo siguiente: que siempre que exista una afectación al derecho a la idoneidad o a la información o a cualquier otro derecho del

²⁶ Fundamento 35, pp. 14 de la Resolución.

²⁷ Ocurre en el numeral 2 del artículo 2º de la Constitución y, nuevamente, en el literal d. del artículo 1º del Código de Consumo.

²⁸ Esta lectura sería concordante con lo dicho por el Comité de Derechos Humanos cuando considera que “discriminación” implica toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, pasando así a listar los tradicionalmente conocidos como la raza, el color, el sexo, entre otros motivos. COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS [Office of the High Commissioner for Human Rights]. (1989). “No discriminación: 10/11/89º. Observación General 18. (General Comments)”. 10 de noviembre de 1989. Fundamento séptimo, pp. 2.

²⁹ BREGAGLIO Renata. 2015. “El principio de no discriminación por motivo de discapacidad”. En IDEHPUCP. *Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad*. Lima: PUCP, Pp. 78.

consumidor, también habrá una afectación al derecho a la igualdad. Ello, pues, en concordancia con la naturaleza relacional del derecho. Por tanto, la igualdad, para desarrollarse, siempre involucra la afectación de un segundo derecho.

Entonces, por ejemplo, cuando se le niega el viaje a una pasajera por un problema técnico con su boarding pass o cuando se le niega un crédito por una evaluación crediticia deficiente y desinteresada, no solo se afecta el derecho a la idoneidad, sino también un derecho a la igualdad - aunque tal vez ello no sea relevante y pase a un segundo plano – pues no ocurrirá de ninguna manera, so pena que fracase en el mercado, que la proveedora repita dichas conductas con todos sus clientes.

Ahora, ¿Por qué hacemos ese distingo entre la igualdad y la discriminación? ¿No sería más fácil entender lo mismo por ambos conceptos, como sostiene cierta doctrina constitucional? En mi opinión ello no sucede, pues, como hemos visto, si no requerimos un motivo prohibido vamos a terminar sancionando como discriminación casos donde el centro de atención debería ser el deber de idoneidad u otro derecho del consumidor. Discriminación, pues, es una categoría reservada para no solo tutelar el acceso a bienes y servicios de los consumidores, sino también combatir las desigualdades estructurales de nuestra sociedad – visibilizándolas y sancionándolas - para proteger así a los grupos históricamente más desfavorecidos, posibilitándonos también un futuro de convivencia pacífica a todos los peruanos³⁰.

Es por esto, pues, que no puedo sino expresar mi desacuerdo con el cambio de criterio que resolvió la Sala del Indecopi respecto a la discriminación.

2.2.3. Sobre el cambio de criterio que resolvió el INDECOPI

La Sala ha sostenido que la interpretación del artículo 38° del Código debe entenderse como el reconocimiento de un derecho del consumidor a que se le brinde servicios o se le proporcione productos sin tratos desiguales, a menos que medien razones objetivas que

³⁰ En opinión de Cançado Trindade, “[...] cuando las cláusulas de no discriminación de los instrumentos internacionales de derechos humanos contienen un elenco de las referidas bases ilegítimas, lo que realmente pretenden con esto es eliminar *toda una estructura social discriminatoria*, teniendo en vista los distintos elementos que la componen”. Citado en *Ibíd*em, pp. 79.

justifiquen la diferencia. Por este motivo, la Sala ha decidido que cualquier diferencia que no se funde en una razón objetiva y razonable constituirá discriminación, lo que conlleva a su vez al cambio de criterio respecto a un anterior pronunciamiento en la Jurisprudencia administrativa que sustentaba que discriminación no era lo mismo que “trato diferenciado ilícito”.

En el fundamento 27 de la Resolución 2025-2018/SPC, la Sala menciona que ha realizado un cambio de criterio en cómo interpreta el artículo 38° del Código. El criterio que se descarta ha sido recogido en varias resoluciones anteriores como la N° 2808-2010/SC2, la N°1731-2010/SC2, la N° 2713-2010/SC2, la 2135-2012/SC2, entre seguramente muchas otras.

El criterio descartado consistió en marcar una diferenciación entre una diferenciación o exclusión arbitraria del consumidor y lo que se entiende propiamente como discriminación del consumidor, siendo el segundo tipo uno de mayor gravedad. Ambos tipos se entendían recogidos en el artículo 7B° de la Ley de Protección al Consumidor³¹, en su segundo y primer párrafo, respectivamente. Adicionalmente, la diferenciación o exclusión arbitraria del consumidor se respaldaba en el literal d) del artículo 5° de la Ley de Protección al Consumidor³².

Por un lado, se entendía el tipo de la diferenciación o exclusión arbitraria como una manifestación del derecho al trato igualitario del consumidor, es decir, el derecho a ser tratado justa y equitativamente en toda transacción comercial; mientras que, por otro lado, la discriminación, si bien parte de la misma base, requería adicionalmente que la diferenciación ocurra por una desvaloración de las características inherentes y consustanciales a determinados colectivos humanos³³.

Esta diferenciación tuvo como objetivo poner un mayor desvalor en las prácticas discriminatorias respecto a las meras diferenciaciones arbitrarias, pues las primeras no solo afectan el derecho de los consumidores al acceso y disfrute de bienes y servicios, sino que

³¹ Lo que a día de hoy sería el artículo 38° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, párrafos primero y segundo.

³² Lo que a día de hoy sería el literal d) del artículo 1.1 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

³³ Fundamento 33 de la Resolución.

además afecta la dignidad de las personas y socava condiciones básicas para el desarrollo de una vida en sociedad.³⁴

Entonces, mi desacuerdo se sustenta, pues, en que tanto discriminación como la afectación al derecho a la igualdad tienen que mantener contenidos diferentes porque tienen objetivos diferentes. Como ya he señalado, la discriminación tiene la importante tarea de visibilizar y sancionar prácticas denigratorias contra grupos humanos históricamente desfavorecidos y vulnerables.

Y considero que no solo deberíamos marcar esa diferencia para ser coherentes con los desarrollos constitucionales y convencionales de la discriminación, sino porque el efecto práctico de bajar la valla y sancionar lo que no lo es como tal será disolver el significado y la función educadora de la institución. En efecto, cada vez que sancionamos un caso de discriminación enviamos un mensaje al mercado no solo de qué no está permitido, sino también el porqué. Luego, si no cuidamos la claridad de ese concepto, terminaremos enviando un mensaje confuso al mercado que no logrará educar sobre qué estamos protegiendo y el porqué.

Ahora, cabe también mencionar que la Sala, en su cambio de criterio, no fue completamente ajena a esta preocupación pues sostuvo que el motivo prohibido, si bien no se requiere más para constituir el tipo, ahora servirá para distinguir actos discriminatorios más graves que otros, siendo los más graves aquellos donde se implique un mayor grado de afectación a la dignidad de una persona (por ejemplo, casos donde la discriminación se origine por temas vinculados a raza, orientación sexual u otros motivos prohibidos).

Al respecto, solo me queda mencionar que considero hubiese sido más beneficioso, para esa función educadora y visibilizadora de la discriminación, que mantengamos las cosas simples pues ese mercado que pretendemos educar no necesariamente tiene la educación jurídica necesaria para entender estos razonamientos.

2.2.4. La edad como un motivo prohibido

³⁴ Fundamento 34 de la Resolución.

Tanto el numeral segundo del artículo 2º de la Constitución como el literal d. del artículo 1º y el numeral 1 del artículo 38º del Código de Consumo listan como motivos prohibidos de discriminación el origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o algún motivo de cualquier otra índole. Si bien la edad no está listada expresamente, siguiendo el fraseo de la lista queda claro que no esta no es una lista cerrada. Ello es más evidente aún de una lectura sistemática de la Constitución que incluye el artículo 3º y la cuarta disposición final y transitoria.

Entonces, ¿dónde encontramos esos motivos prohibidos adicionales que no se han listado expresamente? Siguiendo la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución, un gran primer paso es apoyarse en lo desarrollado en materia convencional respecto “los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su observación general N° 20, ha sostenido que los motivos adicionales prohibidos de discriminación han de ser similares a los planteados expresamente y que esta similitud la adquieren cuando hacen referencia a grupos sociales vulnerables que han sido marginados en el pasado o que lo son en la actualidad³⁵. Así pues, en líneas posteriores, el mismo Comité reconoce a la edad como un motivo prohibido de discriminación en diversos contextos, si bien los contextos que resalta son, cuando hablamos de adultos mayores, el laboral y el de seguridad social³⁶.

La Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos³⁷, en su artículo 46º, reconoce como un grupo de especial protección a los adultos mayores y obliga a los Estado Parte a promover y proteger sus derechos fundamentales. Asimismo, en el numeral primero de su artículo 47º, compromete al Estado peruano a proteger al adulto mayor contra toda forma de discriminación y de violencia, incluida la violencia familiar.

³⁵ COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES [CDESC]. (2009). Observación General N° 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Ginebra, 2 de junio de 2009. Fundamento 27, Pp. 9.

³⁶ *Ibidem*, Pp. 10

³⁷ Adoptada por el Consejo Presidencial Andino en Guayaquil, Ecuador, el 26 de julio de 2002 y suscrita por los países Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela.

En el ámbito local, el Plan Nacional de Derechos Humanos³⁸ – PNDH 2018-2021 – define a un grupo social vulnerable (o grupo de especial protección) como aquel colectivo de personas que no necesariamente está relacionada directamente entre sí, pero que las une un riesgo de potencial o real de afectación a sus derechos³⁹. Siguiendo esta línea, pues, identifiqué expresamente en el mismo a las personas adultas mayores como uno de los trece grupos de especial protección sobre los cuales se diseñarían políticas públicas a su favor pues “[...] existen patrones socioculturales que legitiman la discriminación por edad contra este sector de la población, por lo que resulta indispensable educar y sensibilizar para erradicar esos estereotipos”⁴⁰.

Adicionalmente, la Ley 30490 – Ley de la persona adulta mayor – también reconoce esta realidad sociocultural y, por tanto, según su artículo 1º pretende establecer un marco normativo que garantice el ejercicio de los derechos del adulto mayor, a fin de mejorar su calidad de vida y propiciar su plena integración al desarrollo social, económico, político y cultural de la Nación.

Por todo lo anterior, queda claro que en nuestro ordenamiento jurídico se dispensa una especial protección al adulto mayor y perfectamente puede enmarcarse como uno de los motivos prohibidos contra los cuales no se puede realizar un acto de diferenciación arbitraria, so pena de sancionarse como un acto discriminatorio.

Finalmente, no está demás remitirnos al artículo 2º de la propia Ley 30490 para entender que por persona adulta mayor se debe comprender a aquella que tenga 60 o más años de edad. Siguiendo esta línea, pues, queda claro también que las restricciones de edad que puso el

³⁸ El PNDH es definido en la página web del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos como una herramienta multisectorial e integral de coordinación en la gestión de políticas públicas que promueven derechos humanos. Fue creada a iniciativa del MINJUSDH y reafirma el compromiso del Estado de garantizar el cumplimiento de los derechos humanos en el Perú, especialmente, a favor de los grupos de especial protección.

³⁹ Lo que a su vez conlleva que (i) se necesite someterle a un estado de vulnerabilidad temporal o permanente, (ii) se necesite el aseguramiento de su existencia o preservación inmediata de su integridad física y mental mediante medidas institucionales y (iii) la sujeción a condiciones de trato desigual y discriminatorio que experimenten sea resultado de un fenómeno de abuso de poder que puede llegar a considerarse “normalizado” socialmente. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. 2018. *Plan Nacional de Derechos Humanos*. Lima, pp. 56. <https://observatorioderedoshumanos.minjus.gob.pe/plan-nacional-de-derechos-humanos/>

⁴⁰ *Ibíd.*, Pp. 57.

Banco a sus productos financieros, siendo que excluían a personas mayores de 70 años, sí constituyeron un trato diferenciado que afectaron a personas adultas mayores, tal como las entiende la ley.

2.2.5. Sobre el trato diferenciado y la causa objetiva y razonable

Una vez identificado el derecho o beneficio menoscabado en su goce corresponde evaluar tanto si existe un trato diferenciado como si éste cuenta con una causa objetiva y razonable, tal como solicita el numeral 38.3 del artículo 38° del Código de consumo⁴¹. Para este examen, es una consideración válida el desarrollo del Tribunal Constitucional⁴² de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, aplicados a su análisis de infracción de la igualdad. En estos supuestos, el Tribunal ha desarrollado que en virtud del principio de razonabilidad se exige que la medida evaluada se justifique en proteger, preservar o promover un fin constitucionalmente valioso; en virtud de la proporcionalidad, que exista una relación de idoneidad y necesidad entre el medio y fin, así como también se realice un examen de proporcionalidad en sentido estricto⁴³.

Considero que es correcto que la Sala de INDECOPI haya decidido no aplicar la metodología de análisis de infracción de la igualdad, en la medida que no estamos ante el examen de una evaluación de actos provenientes del Estado que inciden sobre derechos subjetivos, a efectos de determinar si la intromisión de la autoridad en el ámbito del derecho controvertido resulta excesiva⁴⁴. Ello no obsta, sin embargo, para sí prestar atención a qué entiende el TC por una causa razonable u objetiva, en la medida que estamos buscando desarrollar estos conceptos indeterminados que alude la ley.

⁴¹ “**Art. 38° Prohibición de discriminación de consumidores**

[...]

38.3 El trato diferente de los consumidores debe obedecer a causas objetivas y razonables. [...]”

⁴² TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2005. Sentencia del Expediente 00045-2004-AI. Lima, 29 de octubre de 2005.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2012. Sentencia del Expediente 00015-2010-AI. Lima, 11 de setiembre de 2012.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2019. Sentencia del Expediente 00009-2019-AI. Lima, 23 de junio de 2020.

⁴³ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2005. Sentencia del Expediente 00045-2004-AI. Lima, 29 de octubre de 2005. Fundamentos 24, 25 y 28.

⁴⁴ Fundamento 56 de la Resolución.

Teniendo en cuenta que estos desarrollos jurisprudenciales también los realiza en el contexto de un caso de discriminación, considero pues que sí es relevante lo manifestado por el supremo intérprete cuando señala que la distinción de trato que carezca de una justificación objetiva y razonable debe apreciarse en relación a la finalidad y efecto de la medida considerada, debiendo darse una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida⁴⁵.

También, tanto en la Sentencia del Expediente N° 1277-2003-HC/TC como la del expediente N° 649-2002-AA/TC, el tribunal desarrolla que para determinar que el trato diferenciado no infrinja el numeral 2 del artículo 2º de la Constitución debe verse que “[...] la medida diferenciadora no sólo debe sustentarse en una base objetiva, sino, además, encontrarse conforme con el test de razonabilidad”⁴⁶. Luego, respecto a qué se entiende por test de razonabilidad, en ambas sentencias se sostiene evaluar que “[...] en primer lugar, si el tratamiento diferenciado está provisto de una justificación; en segundo lugar, si entre la medida adoptada y la finalidad perseguida existe relación y, finalmente, se determina si se trata de una medida adecuada y necesaria, esto es, si respeta el principio de proporcionalidad”⁴⁷.

Ahora, cabe notar de estos pronunciamientos que no solo se ha explicado lo que es una medida diferenciadora con base objetiva y razonable, sino también se ha señalado que la que no cumpla dichos criterios significa una afrenta al principio y derecho de igualdad tutelado por la constitución. Por ello, si bien hay razón para no recoger el test de igualdad que ha desarrollado el TC al pie de la letra pues lo ha desarrollado teniendo en mente el examen de disposiciones legales, lo mismo no se puede decir de los desarrollos que expresamente han querido definir conceptos específicos que ahora son relevantes.

⁴⁵ Alonso García, Enrique citado en TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2005. Sentencia del Expediente 00045-2004-AI. Lima, 29 de octubre de 2005. Fundamento 22, pp. 15.

⁴⁶ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2002. Sentencia del Expediente 649-2002-AA/TC. Lima, 20 de agosto de 2002. Fundamento 6, pp. 4.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2003. Sentencia del Expediente 1277-2003-HC/TC. Lima, 17 de junio de 2003. Fundamento 6, PP., 4.

⁴⁷ *Ibidem*.

Resulta evidente, pues, que estos criterios no pueden ser ignorados. Y es que todo caso de discriminación en el consumo tiene que naturalmente ajustarse a lo que se entiende por discriminación a nivel constitucional, por un respeto de los principios de jerarquía y coherencia del ordenamiento jurídico. No solo ello, sino que no hay razón para excusar a una empresa del cumplimiento de los parámetros constitucionales de la no discriminación cuando el mismo INDECOPI ha reconocido que la igualdad, en su calidad de principio, constituye un componente axiológico del ordenamiento constitucional que vincula y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico⁴⁸.

Así, constituye contenido de lo objetivo y razonable que el trato diferenciado que realiza el Banco Interamericano con sus clientes (i) tenga justificación, (ii) el trato diferenciado se vincule con esa justificación y (iii) el trato diferenciado sea adecuado y necesario. En opinión de la Sala resulta evidente que filtrar clientes por razón de su avanzada edad no es siquiera idóneo para garantizar los objetivos de estabilidad de los fondos que alude el banco, pues lo que se tiene que evaluar es la capacidad de pago y para ello no es necesariamente determinante la edad. Llama la atención; sin embargo, cómo es que la Sala ha arribado a esa conclusión.

La Sala pues, en concordancia con el artículo 39° del Código de Consumo, luego de verificar el trato diferente, pasó a evaluar qué tan objetivas y justificadas eran las razones que había alegado el Banco. Luego, lo que hizo fue un análisis de veracidad de cada uno de los argumentos del Banco, donde solo el tercero de ellos podía considerarse la causa objetiva y razonable que pedía la ley: “(iii) el Banco tiene la obligación de salvaguardar el ahorro del público por mandato constitucional y, por ello, si otorgar libremente créditos a cualquier persona sin importar su edad, afectaría de forma general el sistema financiero.”⁴⁹

Al respecto, pues, si bien la Sala reconoce la legitimidad de la justificación alegada, la misma descarta que la causa sea objetiva y razonable porque “[...] la edad por sí sola no es un criterio que asegure el cumplimiento del pago de una deuda; debiendo analizarse la capacidad real de endeudamiento y los medios de garantizar el crédito otorgado”⁵⁰, es decir, porque la

⁴⁸ Fundamento 23 de la Resolución.

⁴⁹ *Ibidem*. Fundamento 57.

⁵⁰ *Ibidem*. Fundamento 61.

medida alegada por el Banco no era idónea para conseguir el fin constitucionalmente legítimo que sostenía.

Por todo lo anterior, considero que la Sala terminó realizando un análisis de razonabilidad y objetividad en los términos que ordena el Tribunal Constitucional, si bien no lo reconoce expresamente ni tampoco hace referencia alguna a qué debe entenderse por razonabilidad y objetividad.

2.2.6. Los datos actualizados de tablas de vida en el Perú

En sus alegatos de segunda instancia, el Banco explicó que la medida de filtrar a sus clientes en base a la edad para el acceso a sus créditos hipotecarios y producto “Mi vivienda” respondía a la propia naturaleza de dichos productos. Al respecto, sostuvo que dichos productos se estiman que terminan de pagarse en un rango de 15 a 20 años, aproximadamente, por lo que existe una incompatibilidad con los clientes mayores de 70 años ya que su esperanza de vida en el Perú llega a los 72,5 y 77,8 años en hombres y mujeres, respectivamente.

Este argumento, en mi opinión, es adecuado para ilustrar que, mínimamente, la condición de ser mayor de 70 años significa un factor de riesgo importante a tenerse en consideración cuando se quiere estimar la capacidad de pago de un cliente. Cabe, por tanto, matizar la información que provee el Banco con las tablas de mortalidad que proveen instituciones como el Instituto Nacional de Estadística e Informática (en adelante, INEI) o la SBS.

Por un lado, el INEI ha estimado la esperanza de vida de las personas mayores de 70 años en una edad promedio de 82,35 y 83,75 años para hombres y mujeres, respectivamente. Dicha estadística pretende una estimación de la mortalidad en la población peruana en general y nace a partir de la observación de las defunciones de las estadísticas vitales y la población censada en el año 2007⁵¹.

⁵¹ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA EN INFORMÁTICA. 2017. *Estimación y Análisis de la Mortalidad según diversas fuentes*. Lima, cuadro 14, pp. 25.

Cuadro 14
PERÚ: TABLA ABREVIADA DE MORTALIDAD ESTADÍSTICAS VITALES Y CENSO 2007

| EDAD x | n | m(x,n) | q(x,n) | l(x) | d(x,n) | L(x,n) | P(x,x+5) | T(x) | e(x) |
|----------------|---|---------|---------|--------|--------|--------|-------------|---------|-------|
| HOMBRES | | | | | | | | | |
| 0 | 1 | 0,02461 | 0,02409 | 100000 | 2409 | 97861 | 0,97263 (1) | 7110128 | 71,10 |
| 1 | 4 | 0,00203 | 0,00809 | 97591 | 790 | 388455 | 0,99391 (2) | 7012267 | 71,85 |
| 5 | 5 | 0,00054 | 0,00270 | 96802 | 261 | 483357 | 0,99728 | 6623812 | 68,43 |
| 10 | 5 | 0,00055 | 0,00274 | 96541 | 265 | 482042 | 0,99627 | 6140455 | 63,60 |
| 15 | 5 | 0,00105 | 0,00522 | 96276 | 503 | 480242 | 0,99313 | 5658413 | 58,77 |
| 20 | 5 | 0,00171 | 0,00853 | 95773 | 817 | 476943 | 0,99035 | 5178170 | 54,07 |
| 25 | 5 | 0,00213 | 0,01060 | 94957 | 1006 | 472342 | 0,98853 | 4701227 | 49,51 |
| 30 | 5 | 0,00249 | 0,01235 | 93951 | 1161 | 466923 | 0,98659 | 4228886 | 45,01 |
| 35 | 5 | 0,00295 | 0,01463 | 92790 | 1358 | 460662 | 0,98360 | 3761962 | 40,54 |
| 40 | 5 | 0,00373 | 0,01850 | 91432 | 1692 | 453106 | 0,97857 | 3301300 | 36,11 |
| 45 | 5 | 0,00502 | 0,02481 | 89740 | 2227 | 443396 | 0,97097 | 2848194 | 31,74 |
| 50 | 5 | 0,00689 | 0,03389 | 87514 | 2966 | 430525 | 0,95972 | 2404797 | 27,48 |
| 55 | 5 | 0,00980 | 0,04790 | 84548 | 4050 | 413182 | 0,94129 | 1974272 | 23,35 |
| 60 | 5 | 0,01487 | 0,07184 | 80498 | 5783 | 388924 | 0,90967 | 1561091 | 19,39 |
| 65 | 5 | 0,02381 | 0,11276 | 74715 | 8425 | 353793 | 0,85724 | 1172167 | 15,69 |
| 70 | 5 | 0,03910 | 0,17890 | 66290 | 11859 | 303285 | 0,77649 | 818374 | 12,35 |
| 75 | 5 | 0,06413 | 0,27747 | 54431 | 15103 | 235498 | 0,54280 (3) | 515089 | 9,46 |
| 80 | w | 0,14066 | 1,00000 | 39328 | 39328 | 279592 | 0,00000 | 279592 | 7,11 |
| MUJERES | | | | | | | | | |
| 0 | 1 | 0,01804 | 0,01775 | 100000 | 1775 | 98408 | 0,97913 (1) | 7487520 | 74,88 |
| 1 | 4 | 0,00178 | 0,00709 | 98225 | 697 | 391155 | 0,99496 (2) | 7389112 | 75,23 |
| 5 | 5 | 0,00045 | 0,00224 | 97528 | 219 | 487096 | 0,99776 | 6997957 | 71,75 |
| 10 | 5 | 0,00045 | 0,00223 | 97310 | 217 | 486006 | 0,99714 | 6510861 | 66,91 |
| 15 | 5 | 0,00075 | 0,00374 | 97092 | 363 | 484614 | 0,99566 | 6024855 | 62,05 |
| 20 | 5 | 0,00097 | 0,00484 | 96730 | 468 | 482512 | 0,99492 | 5540241 | 57,28 |
| 25 | 5 | 0,00106 | 0,00530 | 96262 | 510 | 480063 | 0,99419 | 5057729 | 52,54 |
| 30 | 5 | 0,00130 | 0,00646 | 95752 | 619 | 477276 | 0,99248 | 4577665 | 47,81 |
| 35 | 5 | 0,00177 | 0,00882 | 95133 | 839 | 473686 | 0,98931 | 4100390 | 43,10 |
| 40 | 5 | 0,00259 | 0,01286 | 94294 | 1213 | 468621 | 0,98451 | 3626704 | 38,46 |
| 45 | 5 | 0,00372 | 0,01845 | 93082 | 1717 | 461364 | 0,97776 | 3158082 | 33,93 |
| 50 | 5 | 0,00538 | 0,02657 | 91365 | 2428 | 451104 | 0,96789 | 2696718 | 29,52 |
| 55 | 5 | 0,00786 | 0,03860 | 88937 | 3433 | 436617 | 0,95239 | 2245614 | 25,25 |
| 60 | 5 | 0,01199 | 0,05832 | 85503 | 4987 | 415828 | 0,92743 | 1808997 | 21,16 |
| 65 | 5 | 0,01875 | 0,08979 | 80517 | 7230 | 385651 | 0,88587 | 1393168 | 17,30 |
| 70 | 5 | 0,03085 | 0,14383 | 73287 | 10541 | 341636 | 0,81702 | 1007517 | 13,75 |
| 75 | 5 | 0,05174 | 0,23017 | 62746 | 14442 | 279124 | 0,58082 (3) | 665881 | 10,61 |
| 80 | w | 0,12489 | 1,00000 | 48304 | 48304 | 386757 | 0,00000 | 386757 | 8,01 |

(1) $P(0,5) = [L(0,1) + L(1,4)] / [5 \cdot l(0)]$, (2) $P(0,4) = L(5,5) / [L(0,1) + L(1,4)]$, (3) $P(75,w) = T(80) / T(75)$

Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.

También el INEI estimó la esperanza de vida para personas mayores de 70 años a partir del censo de 1993, lo que nos daría una idea del mismo dato, pero visto desde otro periodo de nuestra historia. Sorprende; sin embargo, que la edad promedio no difiere mucho, observándose unos 81,65 y 83,95 años para hombres y mujeres, respectivamente⁵².



⁵² *Ibíd*em, cuadro 13, pp. 24.

Cuadro 13
PERÚ: TABLA ABREVIADA DE MORTALIDAD ESTADÍSTICAS VITALES Y CENSO 1993

| EDAD x | n | m(x,n) | q(x,n) | l(x) | d(x,n) | L(x,n) | P(x,x+5) | T(x) | e(x) |
|----------------|---|---------|---------|--------|--------|--------|------------|---------|-------|
| HOMBRES | | | | | | | | | |
| 0 | 1 | 0,06417 | 0,06110 | 100000 | 6110 | 95223 | 0,93269(1) | 6591666 | 65,92 |
| 1 | 4 | 0,00472 | 0,01866 | 93890 | 1752 | 371124 | 0,98555(2) | 6496443 | 69,19 |
| 5 | 5 | 0,00094 | 0,00469 | 92138 | 433 | 459607 | 0,99565 | 6125319 | 66,48 |
| 10 | 5 | 0,00080 | 0,00400 | 91705 | 356 | 457609 | 0,99486 | 5665712 | 61,78 |
| 15 | 5 | 0,00137 | 0,00684 | 91339 | 624 | 455258 | 0,99128 | 5208103 | 57,02 |
| 20 | 5 | 0,00213 | 0,01058 | 90714 | 950 | 451288 | 0,98834 | 4752845 | 52,39 |
| 25 | 5 | 0,00252 | 0,01250 | 89754 | 1122 | 446026 | 0,98573 | 4301557 | 47,93 |
| 30 | 5 | 0,00284 | 0,01409 | 88632 | 1249 | 440109 | 0,98464 | 3855531 | 43,50 |
| 35 | 5 | 0,00341 | 0,01689 | 87383 | 1476 | 433347 | 0,98095 | 3415422 | 39,09 |
| 40 | 5 | 0,00436 | 0,02160 | 85907 | 1855 | 425093 | 0,97486 | 2982074 | 34,71 |
| 45 | 5 | 0,00593 | 0,02924 | 84051 | 2458 | 414406 | 0,96565 | 2556981 | 30,42 |
| 50 | 5 | 0,00822 | 0,04029 | 81594 | 3288 | 400170 | 0,95157 | 2142575 | 26,26 |
| 55 | 5 | 0,01190 | 0,05788 | 78306 | 4532 | 380789 | 0,93062 | 1742406 | 22,25 |
| 60 | 5 | 0,01726 | 0,08300 | 73774 | 6123 | 354371 | 0,89788 | 1361617 | 18,46 |
| 65 | 5 | 0,02670 | 0,12558 | 67651 | 8495 | 318183 | 0,84185 | 1007246 | 14,89 |
| 70 | 5 | 0,04367 | 0,19774 | 59155 | 11697 | 267864 | 0,75438 | 689063 | 11,65 |
| 75 | 5 | 0,07132 | 0,30367 | 47458 | 14411 | 202071 | 0,52025(3) | 421199 | 8,88 |
| 80 | w | 0,15081 | 1,00000 | 33047 | 33047 | 219128 | 0,00000 | 219128 | 6,63 |
| MUJERES | | | | | | | | | |
| 0 | 1 | 0,05037 | 0,04840 | 100000 | 4840 | 96105 | 0,94575(1) | 7132808 | 71,33 |
| 1 | 4 | 0,00402 | 0,01591 | 95160 | 1514 | 376770 | 0,98825(2) | 7036703 | 73,95 |
| 5 | 5 | 0,00078 | 0,00387 | 93645 | 353 | 467319 | 0,99651 | 6659934 | 71,12 |
| 10 | 5 | 0,00062 | 0,00311 | 93282 | 290 | 465687 | 0,99620 | 6192614 | 66,39 |
| 15 | 5 | 0,00096 | 0,00477 | 92993 | 444 | 463918 | 0,99443 | 5726927 | 61,58 |
| 20 | 5 | 0,00126 | 0,00629 | 92549 | 582 | 461332 | 0,99339 | 5263009 | 56,87 |
| 25 | 5 | 0,00138 | 0,00688 | 91967 | 633 | 458284 | 0,99254 | 4801678 | 52,21 |
| 30 | 5 | 0,00165 | 0,00820 | 91334 | 749 | 454864 | 0,99060 | 4343394 | 47,56 |
| 35 | 5 | 0,00217 | 0,01081 | 90585 | 979 | 450587 | 0,98749 | 3888530 | 42,93 |
| 40 | 5 | 0,00291 | 0,01443 | 89606 | 1293 | 444951 | 0,98309 | 3437943 | 38,37 |
| 45 | 5 | 0,00399 | 0,01975 | 88313 | 1744 | 437428 | 0,97655 | 2992992 | 33,89 |
| 50 | 5 | 0,00562 | 0,02773 | 86569 | 2401 | 427170 | 0,96667 | 2555563 | 29,52 |
| 55 | 5 | 0,00814 | 0,03994 | 84168 | 3362 | 412934 | 0,95067 | 2128393 | 25,29 |
| 60 | 5 | 0,01246 | 0,06053 | 80806 | 4891 | 392564 | 0,92450 | 1715459 | 21,23 |
| 65 | 5 | 0,01951 | 0,09328 | 75914 | 7081 | 362927 | 0,88351 | 1322895 | 17,43 |
| 70 | 5 | 0,03102 | 0,14449 | 68833 | 9945 | 320651 | 0,81788 | 959969 | 13,95 |
| 75 | 5 | 0,05100 | 0,22714 | 58888 | 13376 | 262255 | 0,58979(3) | 639318 | 10,86 |
| 80 | w | 0,12070 | 1,00000 | 45512 | 45512 | 377063 | 0,00000 | 377063 | 8,28 |

(1) $P(b,5) = [L(0,1) + L(1,4)] / [5 * l(0)]$, (2) $P(0-4) = L(5,5) / [L(0,1) + L(1,4)]$, (3) $P(75,w) = T(80) / T(75)$

Elaboración: Instituto Nacional de Estadística e Informática.

Ahora, si bien estos datos solo podrían referirnos una idea de la esperanza de vida de la población general mayor de 70 años en los años 1993 y 2007, el avance de la tecnología y el crecimiento económico en nuestro país nos llevarían a intuir que, a día de hoy, este dato debería haber mejorado o al menos mantenerse. No obstante, las cifras que brinda el Banco difieren entre 10 y 6 años menos, respectivamente, por lo que esta observación, mínimamente, nos debería llevar a desconfiar del contexto en que se han obtenido esas cifras antes de valorar su peso argumentativo.

Por otro lado, tenemos también las cifras de esperanza de vida que brinda la SBS. Dichas cifras, por un lado, son mucho más actuales⁵³ y, por otro lado, se desarrollan en un contexto tal vez menos adecuado como referencia, siendo que la población que se usa como muestra son solo usuarios del SPP y mayores de 65 años. Así, la SBS declara que en sus nuevas tablas de mortalidad se estima que una persona sana de 65 años, en el 2017, vivirá en promedio hasta los 87.5 años si es hombre o 90.8 años si es mujer. Adicionalmente, se estima que una persona con condición de invalidez de 47 años (edad promedio de invalidez) en el 2017, vivirá en promedio hasta los 75.3 años si es hombre y 80.9 si es mujer⁵⁴.

Luego, si bien este segundo grupo de cifras se ajusta a un contexto mucho más específico y no generalizado como las cifras del INEI, considero que sirven igual para poner de manifiesto dos puntos: El primero, que las cifras de esperanza de vida de un adulto mayor de 70 años difieren tanto según el tiempo en que sean recogidas como según otras variables que puedan caracterizar a dicho adulto mayor (por ejemplo, ser aportante del SPP podría significar un nivel de ingresos económicos medios, lo que podría mejorar su esperanza de vida) y, segundo, si bien el banco puede ubicar la esperanza de vida de su cliente, preliminarmente,

⁵³ La SBS desarrolla estas cifras para que sean usadas en el Sistema Privado de Pensiones (en adelante, SPP) por las aseguradoras y las AFP para conocer cuánto requeriría constituir las reservas adecuadas para los productos de rentas vitalicias. Esta iniciativa de proveer tablas de mortalidad cada vez más actualizadas viene respaldada por las mejores prácticas internacionales, recogiendo así los Principios Básicos de Seguros establecidos por la Asociación Internacional de Supervisores de Seguros (IAIS), las normas internacionales de información financiera NIIF 17 para contratos de seguros emitidas por la Junta de Normas Internacionales de Contabilidad y la Directiva de Solvencia II desarrolladas por la Autoridad Europea de Seguros y Pensiones de Jubilación (EIOPA). Desarrollo de Tablas de Mortalidad aplicables al Sistema Privado de pensiones del Perú. Pg. 3.

⁵⁴ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. 2017. *Desarrollo de tablas de mortalidad aplicables al sistema privado de pensiones del Perú*. Lima, Pp.4.

en un rango de edades tal vez desfavorable, bastará con que indague un poco más del cliente y sus variables para que ese rango aumente (en el caso de que sea aportante del SPP, el cliente pasaría a vivir en promedio hasta 14 y 13 años más de lo que había estimado, de ser hombre o mujer, respectivamente) o disminuya (en el caso de que tenga una condición de invalidez, ello perjudicaría su promedio) considerablemente.

Entonces, ¿siguiendo las cifras reseñadas podemos descartar definitivamente que ser un adulto mayor conlleve un riesgo de incapacidad de pago por muerte? Evidentemente considero que no, pero estas cifras sí logran restar fuerza al argumento estadístico del banco pues éste se ve obligado a admitir que, filtrando clientes por el requisito de edad, filtrará también un grupo de ellos que, estadísticamente, se prevé que vivirán los 15 a 20 años que, éste mismo, calcula toma el terminar de pagar un crédito hipotecario.

Así pues, por un lado, considero que filtrar adultos mayores sí resulta idóneo para el Banco en la medida que su interés sea no asumir riesgo alguno sobre una cartera de clientes que tal vez es innecesaria mantener para lograr sus objetivos económicos. Y ello sería totalmente respetable, en virtud de su derecho de libertad de empresa, si no fuera porque también vulnera un derecho de los consumidores a acceder a servicios financieros. Es por ello, pues, que nuestro ordenamiento requiere que esa medida pueda llamarse también razonable y para ello hace falta evaluar la necesidad de la misma y si no existen alternativas menos lesivas a los derechos de los consumidores.

2.2.7. Las gestiones contra el sobreendeudamiento que sugiere la SBS y como difieren de la posición del Banco

Luego, para identificar medidas alternativas menos lesivas al derecho de los consumidores considero que es un punto de partida el Reglamento para la Administración del Riesgo de Sobreendeudamiento de deudores minoristas⁵⁵, aprobado mediante Resolución S.B.S N° 6941-2008.

⁵⁵ Cabe mencionar la aplicabilidad de la norma al caso cuando consideramos que en la misma se define como deudor minorista – en el literal h. del artículo 2º - aquella persona natural o jurídica que no solo cuanta con créditos de consumo revolventes, no revolventes, entre otros, sino también créditos hipotecarios para vivienda.

El reglamento referido fue aprobado por la SBS como desarrollo del artículo 222° de la Ley N° 26702, el mismo que establece una obligación general de las entidades financieras de monitorear la capacidad de pago de los deudores de su cartera crediticia, prestando atención a variables como los flujos de caja del deudor, sus ingresos y capacidad de servicio de la deuda, situación financiera, patrimonio neto, proyectos futuros y otros factores que puedan considerarse relevantes para determinar la capacidad del servicio y pago de deuda del deudor. Ello, pues, en consonancia con la norma constitucional del artículo 87° de la Constitución que citaba el Banco en sustento de su obligación de cuidar los ahorros que recibe del público y así, la estabilidad del sistema financiero.

El reglamento, entonces, desarrolla la obligación del Banco a adoptar un sistema de administración de riesgo que permita reducir riesgo de sobreendeudamiento no solo antes de otorgar créditos, sino también después de otorgar los mismos monitoreando a los nuevos deudores, para así tomar luego las medidas adecuadas en caso aumente el riesgo de insolvencia.

Entre las medidas prudenciales que se obligan antes del otorgamiento de un crédito⁵⁶ tenemos evaluar el comportamiento de pago y el endeudamiento total del deudor en el sistema financiero, así como toda la información disponible actualizada que permita evaluar la capacidad de pago y endeudamiento total (tercer párrafo del artículo 4°, también el literal a. del artículo 5°); evaluar el riesgo existente por endeudamiento potencial de los deudores calculando su exposición equivalente a riesgo crediticio (literal i. del artículo 5°); considerar el número de instituciones con las que el deudor minorista viene contrayendo obligaciones así como la relación deuda total/ingresos anuales o mensuales netos que maneja (literal b. del artículo 5°); realizar un proceso completo de evaluación y nuevas evaluaciones cuando correspondan (literal d. del artículo 5°) y, en el caso específico de créditos hipotecarios, evaluar una relación monto del préstamo/valor del bien acorde con el perfil de riesgo del cliente (literal e. del artículo 5°).

⁵⁶ Debemos tener presente que estas obligaciones nacen en la medida que el Banco pretenda otorgar un crédito, es decir, si decide no otorgarlo no hay disposición normativa de la SBS que le obligue a cumplir con dicha evaluación.

Al respecto, considero que el abanico de variables a considerar expresadas en esta norma ilustra muy bien la mayor aptitud que va a tener una adecuada evaluación crediticia, en contraposición con un filtro de clientes basado en la edad, para identificar y tasar los riesgos que son y no son convenientes asumir para una entidad financiera. Esto es evidente pues con una medida se obtiene la información que ayuda a dilucidar un panorama cuando menos complejo, mientras que con la otra se da la espalda a esa información y se opera en base a presupuestos como las tablas de mortalidad, que ya hemos mostrado cómo éstas son insuficientes siquiera para determinar una esperanza de vida estándar, peor aún la capacidad de pago real de su público objetivo.

Por todo lo anterior, considero que realizar una evaluación crediticia es una medida igual o más adecuada que el filtro de la edad para conseguir los resultados económicos favorables y, además, proteger el ahorro y prevenir el sobreendeudamiento en deudores minoristas, además de que, a diferencia de su contrincante, permite una tutela adecuada del derecho de los consumidores al acceso a servicios financieros pues ahora la posibilidad de ser negados sí se sustentarán en causas objetivas y razonables, es decir, en una determinación real de la capacidad de pago del deudor⁵⁷.

Por tal, concluyo entonces que la medida que adopta el Banco sí resulta discriminatoria por no obedecer el trato diferenciado, aplicado contra adultos mayores, a causas objetivas y razonables.

En esta línea también resuelve la Sala de INDECOPI, decisión con la que naturalmente me encuentro de acuerdo. La Sala sostuvo que “[...] si una entidad financiera realiza una evaluación basada en criterios objetivos – los cuales examinen la capacidad de endeudamiento del contratante, así como la posibilidad de garantizar el cumplimiento de pago y no únicamente su edad como filtro – el proveedor no colocará en riesgo la estabilidad de los fondos a su cargo en mayor medida que si contratara con cualquier otro consumidor en el mercado”⁵⁸. Asimismo, considero también adecuado cuando corrigió los argumentos del Banco en la medida que no se pretende que éste otorgue de forma automática préstamos

⁵⁷ Recordemos también que el artículo 222° de la Ley 26702 declara “[...] El criterio básico (para la evaluación de las operaciones que integran la cartera crediticia) es la capacidad de pago del deudor” (el paréntesis es mío).

⁵⁸ Fundamento 65 pg. 23 de la Resolución

a cualquiera que lo solicite, es decir, no se tutela un derecho a recibir préstamos de ninguna manera, sino se espera que el Banco realice una evaluación objetiva y adecuado y determine su decisión en base a una real capacidad de asumir y cancelar la deuda del consumidor⁵⁹.

3. Análisis de si hubo vulneración al deber de idoneidad

La falta de idoneidad del servicio, siguiendo el artículo 18^{o60} del Código, ha sido definido por la Sala como la incongruencia entre las cualidades del servicio y las expectativas del consumidor, las segundas siendo definidas por factores como la naturaleza del mismo, las condiciones acordadas y la normatividad que rige su prestación.

La Sala también ha interpretado que se aplican al caso los artículos 19^o y 104^o del Código, los mismos mediante los cuales se establece una regla de responsabilidad del proveedor por la falta de idoneidad del servicio. Así, una vez acreditada la falta de idoneidad de un servicio, el siguiente momento procesal será que el proveedor pruebe que dicho defecto no le es imputable. De no hacerlo, quedará acreditada la infracción al deber de idoneidad.

En el caso concreto, quedaron determinados como hechos no controvertidos que el Banco no cumplió con un plazo de 7 días hábiles que éste mismo había establecido para procesar 12 solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito.

Ante ello, tanto la Comisión como la Sala resolvieron que se infringió el deber de idoneidad del Banco al incumplir con el plazo, pues éste, al ser informado por el propio Banco, formaba parte de la expectativa legítima del consumidor: “[...] si bien la regulación de servicios financieros no ha establecido un plazo legal para la atención de una solicitud de cancelación de tarjeta de crédito; es claro que, si el proveedor informa un plazo máximo de atención, un

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ **“Artículo 18.- Idoneidad**

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

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

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

consumidor tendría la expectativa válida de que dicho término sea cumplido y que su solicitud de desvinculación sobre ese producto financiero sea procesada en ese lapso de tiempo”⁶¹.

Al respecto, considero que la decisión del INDECOPI es correcta en ambas instancias pues el plazo informado de 7 días por el propio Banco se constituye como una garantía explícita del producto tarjeta de crédito, siguiendo el literal b. del artículo 20° del Código de Consumo, pues se entiende como tal aquellos términos y condiciones que se derivan de lo expresamente ofrecido por el proveedor al consumidor. Así pues, el plazo de 7 días es un término más del contrato de tarjeta de crédito que mantiene el proveedor con el consumidor y conlleva gran relevancia pues perfila el cómo éste podrá resolver el vínculo en virtud de su derecho a la libertad de contractual.

Luego, en el caso, el Banco alegó como eximente de responsabilidad, bajo el artículo 104°, que el incumplimiento del plazo se debió a la falta de bloqueo de las tarjetas por parte de los usuarios, requisito sin el cual no se podía procesar la cancelación. No obstante, este argumento resulta insuficiente porque no se explica cuál es la razón, si la hubiere, para que el bloqueo solo lo pueda realizar el usuario. Peor aún, el Banco termina contradiciendo su alegato al manifestar que, de todas maneras, procesó las cancelaciones realizando este mismo los susodichos bloqueos.

Al respecto, comparto la decisión tanto de la Sala como de la Comisión de descartar este argumento del Banco pues no puede constituirse esa causa objetiva y justificada que pide el 104° por resultar el mismo inidóneo para los fines que propugna.

VI. CONCLUSIONES

Son conclusiones del siguiente informe:

- El Indecopi tiene la competencia primaria y exclusiva para fiscalizar y sancionar casos que versen sobre el incumplimiento de normas contenidas en el Código de Consumo. Dicha competencia la encontramos tanto en su Ley Orgánica como en el Código de Consumo.

⁶¹ Fundamento 79, pp. 25 de la Resolución.

- La discriminación en el consumo no requiere que nos situemos en una relación de consumo, estando también protegidas por el ordenamiento las relaciones preliminares y los consumidores expuestos.
- La discriminación en el consumo requiere para su tipificación la identificación del menoscabo de un derecho, identificar un trato diferenciado que no se base en causas justificadas y razonables y, contrario a la posición actual del Indecopi, que la diferenciación responda a un motivo prohibido.
- Es importante que mantengamos el elemento del motivo prohibido en la discriminación para así cumplir eficazmente con su función de proteger grupos vulnerables visibilizando y sancionando aquellos casos donde se les denigre, ya sea por condiciones históricas o estructurales de la sociedad.
- Las causas justificadas y razonables que eximen la discriminación en el consumo deben ser interpretadas según lo que se entiende por causas razonables, siguiendo la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional.
- Los argumentos del Banco respecto a la edad de los clientes son inidóneos pues las estadísticas de esperanza de vida que presenta no son fiables ni generalizables para todos los casos.
- Una evaluación del consumidor es inherentemente más adecuada para valorar los riesgos de sobreendeudamiento que filtrar a esos mismos clientes por la edad, por lo que se constituye como una medida menos gravosa e igualmente idónea para cautelar la solidez del sistema financiero y los resultados económicos del Banco.
- Sí se vulnera el deber de idoneidad del Banco respecto al incumplimiento de las solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, pues los términos de esa cancelación son garantías explícitas.

VII. BIBLIOGRAFÍA

BREGAGLIO Renata. 2015. “El principio de no discriminación por motivo de discapacidad”. En IDEHPUCP. *Nueve conceptos claves para entender la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad*. Lima: PUCP, pp. 73-98.

CARRERA BOYER, Janeyri. (2011). “Criterios jurisprudenciales del Tribunal Constitucional sobre el Principio Non Bis In Idem”. *Círculo de Derecho Administrativo*. Lima, 2011, RDA 11, pp. 323-331.

COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES [CDESC]. (2009). Observación General N° 20. La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Ginebra, 2 de junio de 2009.

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS [Office of the High Commissioner for Human Rights]. (1989). “No discriminación: 10/11/89°. Observación General 18. (General Comments)”. 10 de noviembre de 1989.

EGUIGUREN PRAELI, Francisco. (1997). “Principio de igualdad y derecho a la no discriminación”. *Ius et veritas*. Lima, 1997, N° 15, pp. 63-72.

FERNÁNDEZ-BACA, Jorge. (2003). “VII. La regulación bancaria”. Dinero, banca y mercados financieros. Lima: Universidad del Pacífico Centro de Investigación. Pp. 317-370.

INDECOPI 2015. *Discriminación en el Consumo y Trato diferenciado Ilícito Jurisprudencia del Indecopi*. Lima: editalo.pe.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA EN INFORMÁTICA. 2017. *Estimación y Análisis de la Mortalidad según diversas fuentes*. Lima

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS (MEF). 2019. *Exposición de motivos D.S. N° 255-2019-EF Aprueban la política nacional de Inclusión financiera y modifican el decreto supremo N° 029-2014-EF, que crea la comisión multisectorial de Inclusión financiera*. Lima.

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. 2018. *Plan Nacional de Derechos Humanos*. Lima. <https://observatorioderechoshumanos.minjus.gob.pe/plan-nacional-de-derechos-humanos/>

REJANOVINSCHI TALLEDO, Moisés. (2017). “Hacia la protección del consumidor en la comunidad andina”. En CICAJ PUCP. *Anuario de Investigación del CICAJ 2016*. Lima: CICAJ PUCP, pp. 215-267.

SEGOVIA TRONCONES, Enzo. (2018). “El dilema para denunciar: una crítica a la transferencia de funciones del Indecopi a Susalud en materia de servicios médicos y de seguros”. *Themis*. Lima, 2018, volumen 73, pp. 303-323.

SHELTON, Dinah. (2008). “Prohibición de Discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. *Anuario de Derechos Humanos*. Consulta 24 de octubre de 2020. <https://anuariocdh.uchile.cl/index.php/ADH/article/download/13488/13756/0>

SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. 2017. *Desarrollo de tablas de mortalidad aplicables al sistema privado de pensiones del Perú*. Lima,

SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. 2020. *INFORME N° 009-2020-SACMIF / N° 057-2020-SAAJ / N° 004-2020-SAEE / N° 103-2020-SABM*. Lima.

TORRES MÉNDEZ, Miguel. (2012). “Capítulo I El Mercado”. *La contratación en el Mercado de Valores (Parte General)*. Lima: GRIJLEY, pp. 1-25.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2002. Sentencia del Expediente 649-2002-AA/TC. Lima, 20 de agosto de 2002.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2003. Sentencia del Expediente 1277-2003-HC/TC. Lima, 17 de junio de 2003.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2005. Sentencia del Expediente 00045-2004-AI. Lima, 29 de octubre de 2005.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2012. Sentencia del Expediente 00015-2010-AI. Lima, 11 de setiembre de 2012.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. 2019. Sentencia del Expediente 00009-2019-PI/TC. Lima, 23 de junio de 2020.



PERÚ

Protección
del Consumidor de Finanzas

NDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR –
SEDE LIMA SUR N° 3
PROCEDIMIENTO : DE OFICIO
DENUNCIADO : BANCO INTERAMERICANO DE FINANZAS S.A.
MATERIAS : DISCRIMINACIÓN
IDONEIDAD
ACTIVIDAD : OTROS TIPOS DE INTERMEDIACIÓN MONETARIA

SUMILLA: Se confirma la Resolución 0144-2018/CC3, modificando sus fundamentos, en el extremo que halló responsable a Banco Interamericano de Finanzas S.A., por infracción del artículo 38° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse acreditado que la entidad financiera incurrió en prácticas discriminatorias etarias, en el acceso a los productos “Nuevo Crédito MiVivienda” y “Crédito Hipotecario” ofrecidos a los consumidores.

Asimismo, se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que halló responsable a Banco Interamericano de Finanzas S.A., por infracción del artículo 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que no atendió doce (12) solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito dentro del plazo establecido por la entidad financiera e informado a los consumidores.

Finalmente, se ordena como medidas correctivas de oficio que Banco Interamericano de Finanzas S.A.:

- En el plazo máximo de seis (6) meses contado a partir de la recepción de la presente notificación, cumpla con brindar una capacitación sobre prevención de discriminación en el consumo a todos los trabajadores de la entidad financiera que: (a) participen en la creación, diseño, ejecución o supervisión de las políticas comerciales, crediticias o similares de la empresa; (b) participen en los procesos de diseño y ejecución de las políticas comerciales de atención al cliente o tengan contacto directo con clientes por cualquier canal de atención; y, (c) debido a sus labores puedan verse involucrados en una práctica comercial como la sancionada. La referida capacitación deberá reflejar el involucramiento de los principales directivos de la empresa (directores, gerentes, jefes o rangos similares dentro de la estructura de la entidad financiera) y contar con mecanismos de registro de asistentes, así como de evaluación de los contenidos impartidos; y,

Cumpla con colocar de forma permanente un cartel al interior de todos sus establecimientos abiertos al público, en un lugar visible y fácilmente accesible, con el siguiente mensaje: “Este establecimiento está

M-SPC-13/1B

1/37



PERÚ

REGISTRADO
DEL COMERCIO DE FINANZAS

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

prohibido de discriminar a cualquier consumidor por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, discapacidad, orientación sexual, identidad de género, edad o cualquier otra índole, pues ello constituye una infracción a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Si una persona advierte que este establecimiento incumple dicha prohibición, tiene derecho a formular el reclamo correspondiente, así como a denunciar este hecho ante el Indecopi.” *Se precisa que el cartel deberá tener un tamaño mínimo de una hoja A4 y cada una de las letras del mensaje deberán tener un tamaño mínimo de 0.5 x 0.5 centímetros.*

SANCIONES:

- 50 UIT (por infracción del artículo 38° de la Ley 29571)
- 2 UIT (por infracción del artículo 19° de la Ley 29571)

Lima, 24 de julio de 2019

ANTECEDENTES

1. En el marco de las acciones de supervisión y fiscalización desarrolladas por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3 (en adelante, la Comisión), a través del Memorándum 222-2017/CC3 de fecha 18 de mayo de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión encargó a la Gerencia de Supervisión y Fiscalización (en adelante, la GSF) la realización de acciones de supervisión a las empresas del sistema financiero, con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código).
2. Mediante Resolución 1 de fecha 12 de julio de 2018, la Secretaría Técnica de la Comisión inició un procedimiento administrativo sancionador contra Banco Financiero de Finanzas S.A.¹ (en adelante, el Banco) en los siguientes términos:

“PRIMERO: Iniciar procedimiento administrativo sancionador-en contra del BANCO INTERAMERICANO DE FINANZAS, a instancia de la Secretaría Técnica, con cargo a dar cuenta a la Comisión de Protección al Consumidor N° 3, por la presunta infracción a lo establecido en el artículo 38° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que, habría realizado un trato desigual, injustificado y basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso a los productos: a) Crédito MiVivienda y b) Crédito Hipotecario.

¹ RUC: 20101036813. Domicilio fiscal en: Av. Ricardo Rivera Navarrete 600, San Isidro, Lima.



PERÚ

Protección
del Consumidor

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

SEGUNDO: *Iniciar procedimiento administrativo sancionador en contra del BANCO INTERMAMERICANO DE FINANZAS, a instancia de Secretaría Técnica, con cargo a dar cuenta a la Comisión de Protección al Consumidor N° 3, por la presunta infracción a lo establecido en el artículo 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que, no habría atendido solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, dentro del plazo informado a los consumidores."*

3. Los días 7 y 10 de agosto de 2018, el Banco formuló sus descargos manifestando lo siguiente:
- (i) El hecho que haya figurado en su página web la edad mínima y máxima para la contratación del producto "Nuevo Crédito MiVivienda", se debió a un error involuntario, producto de los constantes cambios que venía sufriendo su portal web. Sin embargo, al tomar conocimiento del error, realizó el cambio de la información el 22 de diciembre de 2017;
 - (ii) el acta de inspección del 25 de mayo de 2018 contiene información imprecisa, pues se interpretaron de forma incorrecta la información sobre los créditos materia de supervisión;
 - (iii) su entidad no impide la contratación de servicios a personas menores de 20 años ni a los mayores de 70 años. Para acreditar ello, presentó una relación de 59 créditos otorgados a personas dentro de esos rangos de edad;
 - (iv) las entidades del sistema financiero tienen el deber de adoptar medidas con la finalidad de proteger el riesgo del dinero que tienen a cargo, por ello la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (en adelante, la SBS) los obliga a adoptar políticas y procedimientos especiales para el otorgamiento de créditos y evaluación del riesgo crediticio, recalcando que decisiones equivocadas para el otorgamiento de créditos podrían afectar la liquidez y solvencia de su entidad perjudicando a los ahorristas;
 - (v) cuando una persona les solicita un producto financiero activo, evalúan factores objetivos como sustento de ingresos laborales, buena calificación crediticia en centrales de riesgo, entre otros. Por razones de riesgo, la edad puede ser considerada como un límite para acceder a ciertos productos, siendo decisión del Banco la de contratar o no con determinados grupos de personas considerando su edad, de conformidad con el derecho de libertad de contratación reconocido en el artículo 62° de la Constitución;
 - (vi) la conducta imputada no constituye un acto de discriminación sino una diferenciación razonable, debido a que un crédito hipotecario es un contrato a largo plazo que requiere una cuota inicial muchas veces del 20% y se otorga por un plazo de hasta 20 años; según el Instituto Nacional de Estadística e Informática, la expectativa de vida de los peruanos es de 72 y 77 años para hombres y mujeres,



PERÚ

Protección
del Consumidor

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

respectivamente; por lo que existen altas posibilidades de incumplimiento de pago por parte de una persona que obtenga un crédito hipotecario o MiVivienda a los 70 años, considerando que dichos productos son pagados en un plazo de 20 años aproximadamente;

- (viii) para proceder con la cancelación de las tarjetas de crédito de sus clientes, es necesario que las mismas no mantengan deuda a la fecha de la solicitud. Asimismo, la tarjeta debe encontrarse bloqueada. Por ello, en tanto los clientes no hayan cumplido con solicitar el bloqueo, el Banco se encuentra imposibilitado de proceder con la cancelación de la tarjeta de crédito; y,
- (ix) en los casos detectados por la GSF, si bien los clientes solicitaron la cancelación de sus tarjetas de crédito, no efectuaron el bloqueo de las mismas; motivo que justificaría el incumplimiento del plazo de 7 días útiles informado por el propio Banco. En estos casos, la propia entidad financiera, en vista de la inacción de los clientes, procedió a realizar el bloqueo por su cuenta para continuar con el proceso.

4. Mediante Resolución 3 del 13 de noviembre de 2018, se puso en conocimiento del Banco el Informe final de Instrucción 108-2018/CC3-ST, a través del cual la Secretaría Técnica de la Comisión recomendó sancionar a la entidad financiera por las dos conductas imputadas a título de cargo en el presente procedimiento.

El 22 de noviembre de 2018, el Banco presentó alegatos en relación al informe de instrucción previamente señalado, adicionando a su defensa los siguientes argumentos:

- (i) Durante la inspección del 25 de mayo de 2018, se simuló el inicio de una solicitud de crédito; sin embargo, no se llegó a requerir crédito alguno, presumiendo que le sería denegado por la información errada brindada por una de sus funcionarias. Por ello, se habría arribado a una conclusión equivocada, debido a que no se contrató ni denegó ningún crédito de forma efectiva; y, por ende, se estaría vulnerando la presunción de licitud debido a que por un hecho eventual no puede presumirse que realizaba prácticas discriminatorias;
- (ii) sus funcionarios en agencias no requieren edades mínimas y máximas a los consumidores, lo verificado en la inspección fue un caso aislado de una sola funcionaria que brindó información errada, pudiendo el Indecopi recabar mayores elementos de prueba en cualquiera de sus otras sedes;
- (iii) afirmar que el Banco realiza prácticas discriminatorias no solo les genera un grave perjuicio, sino que menoscaba su imagen y reputación;
- (iv) de acuerdo con el artículo 87° de la Constitución, el Banco tiene la ineludible obligación de salvaguardar los intereses de los ahorristas, por lo que debe observar criterios de evaluación de riesgos a efectos de



PERÚ

República del Perú

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

determinar con quiénes puede contratar. Suponer lo contrario, afectaría en gran medida el sistema financiero;

- (v) en la sentencia 5157-2014-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha reconocido la legitimidad que tienen las empresas del sistema financiero para considerar el criterio de la edad al otorgar un préstamo;
 - (vi) respecto de las medidas alternativas que se podrían adoptar para la atención de solicitudes de créditos de los consumidores (incrementar la tasa de interés, contratar un seguro, etc.), las mismas tampoco garantizan el cumplimiento de las obligaciones, toda vez que el riesgo por la edad sigue latente y probablemente en mayor medida;
 - (vii) no debe aplicarse el test de razonabilidad y proporcionalidad del Tribunal Constitucional al analizar su conducta, en tanto no se ha acreditado que realice prácticas discriminatorias;
 - (viii) respecto de la graduación de la sanción propuesta en el informe de instrucción, los casos considerados para la práctica discriminatoria son de naturaleza distinta al procedimiento seguido en su contra;
 - (ix) sobre las solicitudes de cancelación, se debe señalar que el bloqueo de las tarjetas es un paso previo al mismo y no puede considerarse en conjunto con la solicitud de cancelación;
 - (x) no le corresponde realizar de forma automática el bloqueo de las tarjetas, y este se sustenta en la seguridad del cliente, a fin de que se garantice que no se realizará un uso indebido del plástico en tanto se está procesando la solicitud de cancelación; y,
 - (xi) ninguno de los clientes cuyas solicitudes de cancelación se atendieron fuera del plazo de 7 días hábiles presentaron reclamos, en tanto no se vieron perjudicados por la demora en la realización de los bloqueos y porque las cancelaciones llegaron a concretarse.
6. El 5 de diciembre de 2018, la Comisión emitió la Resolución 0144-2018/CC3, a través de la cual resolvió lo siguiente:
- (i) Hallar responsable al Banco por infracción del artículo 38° del Código, por haber realizado un trato desigual, injustificado y basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso a los productos: a) Crédito MiVivienda; y, b) Crédito Hipotecario, sancionándolo con una multa de 50 Unidades Impositivas Tributarias;
 - (ii) hallar responsable al Banco por infracción del artículo 19° del Código, toda vez que no atendió solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito, dentro del plazo informado a los consumidores, sancionándolo con una multa de 7,7 Unidades Impositivas Tributarias; y, disponer la inscripción del Banco en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (en adelante, RIS).



PERÚ

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

7. El 11 de enero de 2019, el Banco presentó recurso de apelación contra la Resolución 0144-2018/CC3, reiterando sus argumentos de defensa y señalando lo siguiente:
- (i) La resolución de primera instancia era nula por haber afectado:
 - a. Los principios de legalidad y debido procedimiento, al haberse imputado un hecho inexistente al momento de notificarles la Resolución 1, pues el error en su página web había sido subsanado el 22 de diciembre de 2017; y,
 - b. el principio de causalidad, debido a que la Comisión habría sancionado al Banco por una conducta infractora que no se configuró ni acreditó durante la acción de supervisión de fecha 25 de mayo de 2018;
 - (ii) el Banco ha demostrado que sí ha concedido créditos a personas de menos de 20 años y mayores de 70 años;
 - (iii) un error en la información proporcionada por una funcionaria -de entre más de 1 300 colaboradores que tiene el Banco-, en una sola oficina -de entre más de 70 oficinas que tiene la entidad- a una persona cuya edad no estaba dentro del rango supuestamente prohibido, que no solicitó contratar el producto y a quien no se le negó la posibilidad de contratación no puede servir de sustento para concluir que se realiza un trato desigual a los consumidores en función de la edad;
 - (iv) el acta de diligencia de supervisión que fundamenta la sanción no es suficiente para una acusación tan grave ni justifica la multa de 50 Unidades Impositivas Tributarias;
si bien el Banco no realiza un trato diferenciado en función a la edad y si así lo hiciera, existiría una justificación objetiva y razonable, debido a que:
 - a. los créditos hipotecarios y MiVivienda tienen una naturaleza distinta a otro tipo de créditos, pues están concebidos para adquirir inmuebles cuyo valor es bastante elevado y que son pagados en un plazo largo, por lo general entre 15 y 20 años;
 - b. no es lo mismo otorgarle un crédito hipotecario a una persona de 30 años que concluirá de pagarlo a los 50 años, que a una de 80 años que lo terminaría de cancelar a los 100 años;
 - c. la esperanza de vida en el Perú es de 72,5 años y 77,8 años para hombres y mujeres, respectivamente, por lo que no es posible otorgar un crédito que es altamente probable que no se terminará de pagar porque el titular fallecerá;
 - d. esta justificación es reconocida y aceptada socialmente, tanto a nivel peruano como en países como Chile y México; y,
 - e. el Banco tiene la obligación de salvaguardar el ahorro del público, por mandato constitucional;
 - (vi) la sanción de 50 Unidades Impositivas Tributarias no ha sido debidamente sustentada y es excesivamente elevada. Correspondería



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

- que la misma sea graduada en base a los ingresos por créditos hipotecarios originados en esa única agencia, pues la supuesta restricción solo habría operado en dicho lugar;
- (vii) en los casos en los que no se culminó el proceso de cancelación de tarjetas en 7 días hábiles, se verificó que existió demora u omisión por parte de los consumidores en realizar el bloqueo de la tarjeta de crédito; sin que ello haya generado perjuicio alguno a dichas personas;
 - (viii) en la mayoría de casos la demora ha sido de 1 o 2 días adicionales, siendo un solo caso de 6 días adicionales, los cuales son plazos razonables; y,
 - (ix) la multa de 7,7 Unidades Impositivas Tributarias es desproporcionada y no ha sido debidamente motivada al incrementarse de S/ 251,38 soles a S/ 32 340,00 soles sin una adecuada justificación.
8. El 1 de julio de 2019, a través del Memorándum 422-2019/CC3, la Secretaría Técnica de la Comisión solicitó el uso de la palabra ante la Sala.

ANÁLISIS

Cuestiones previas

Sobre la solicitud de informe oral presentada por la Comisión

- Durante la tramitación del procedimiento en segunda instancia, la Comisión solicitó a la Sala que se le conceda una audiencia de informe oral.
10. Sobre el particular, es necesario precisar que el artículo IV numeral 1°.2 del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General), desarrolla el principio del debido procedimiento, el mismo que, entre otros, garantiza el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, así como a solicitar el uso de la palabra².

² **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo.**

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

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

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La



PERÚ

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

11. Si bien la solicitud del uso de la palabra es una de las expresiones del principio del debido procedimiento; no obstante, la evaluación de dicho pedido deberá realizarse a la luz de lo señalado sobre la normativa especial existente, siendo que, en el caso de los procedimientos seguidos ante el Indecopi, el artículo 16° del Decreto Legislativo 1033 dispone que las Salas podrán convocar o denegar la solicitud de audiencia de informe oral mediante resolución debidamente motivada³.
12. En ese sentido, es facultad discrecional de esta Sala citar a las partes de un procedimiento a informe oral, sea a pedido de parte o de oficio, siendo que dicha actuación, al ser de carácter facultativo, no obliga a la autoridad administrativa a convocar a estas a informe oral en todos los procedimientos de su conocimiento, pudiendo inclusive denegar las audiencias solicitadas por los administrados.
13. Por tanto, la denegatoria de un pedido de informe oral no involucra una contravención al principio del debido procedimiento ni al derecho de defensa del administrado, en la medida que las disposiciones legales sobre la materia otorgan dicha facultad a la autoridad administrativa. Además, las partes del procedimiento pueden desplegar su actividad probatoria a través de la presentación de alegatos y documentos, los mismos que serán evaluados al momento de resolver el caso en concreto.
14. En la misma línea, mediante Resolución 16 del 2 de diciembre de 2016, recaída en el Expediente 7017-2013⁴, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima, indicó que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 35° del Decreto Legislativo 807, Ley que aprueba las Facultades, Normas y Organización del Indecopi, una vez puesto en conocimiento de la autoridad administrativa lo actuado para la resolución final, las partes pueden solicitar la realización de un informe oral, siendo que la actuación o la denegatoria del mismo quedará a criterio de la Administración que resuelva el caso, según la importancia y transcendencia del caso.

El órgano jurisdiccional bajo mención determinó que, según lo dispuesto en la normativa aplicable a los procedimientos a cargo del Indecopi, la convocatoria a una audiencia de informe oral es una potestad de la autoridad administrativa,

regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...)

³ DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI.

Artículo 16°.- Audiencia de informe oral ante las Salas del Tribunal.

16.1. Las Salas del Tribunal podrán convocar a audiencia de informe oral, de oficio o a pedido de parte. En este segundo caso, podrán denegar la solicitud mediante decisión debidamente fundamentada. (...)

⁴ Archivado definitivamente según lo dispuesto en la Resolución 17 del 16 de marzo de 2017.



PERÚ

INSTITUCIÓN
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

mas no una obligación, considerando además que no hay necesidad de actuar dicha audiencia cuando se estime que los argumentos expuestos por las partes y las pruebas ofrecidas son suficientes para resolver la cuestión controvertida.

16. En virtud de lo anterior, considerando que en el presente caso obran en autos los elementos de juicio suficientes a efectos de emitir un pronunciamiento, así como que la Comisión ha podido exponer y sustentar su posición a lo largo del procedimiento, corresponde denegar el pedido de uso de la palabra planteado por la primera instancia.

Sobre las nulidades formuladas por el Banco

17. El artículo 10° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que uno de los vicios del acto administrativo que causa su nulidad de pleno de derecho es la omisión o defecto de sus requisitos de validez⁵, entre los cuales se encuentra el que se respete el procedimiento regular previsto para su generación⁶, esto es, que se cautele el principio del debido procedimiento, el cual garantiza el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho⁷.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 10°.- Causales de nulidad.

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

6 TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos.

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

7 TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Título Preliminar.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.

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

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

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

18. En su apelación, el Banco indicó que la Resolución 0144-2018/CC3 debía ser declarada nula por haber afectado:
- (i) Los Principios de Legalidad y Debido Procedimiento, al haberse imputado un hecho inexistente al momento de notificarles la Resolución 1, pues el error en su página web había sido subsanado el 22 de diciembre de 2017; y,
 - (ii) El Principio de Causalidad, debido a que la Comisión habría sancionado al Banco por una conducta infractora que no se configuró ni acreditó durante la acción de supervisión de fecha 25 de mayo de 2018.
19. Sobre el particular, este Colegiado considera que los puntos planteados por el Banco como supuestas nulidades se encuentran orientados a cuestionar aspectos sobre el fondo de la controversia y constituyen argumentos de defensa en relación a la presunta conducta discriminatoria materia de procedimiento. Ello, debido a que ambos temas -la subsanación de la información contenida en su página web y la eficacia probatoria del acta de inspección de fecha 25 de mayo de 2018- se encuentran intrínsecamente vinculados a cuestionar la pertinencia y valor de las pruebas recabadas por la GSF durante la etapa de investigación, las mismas que fueron finalmente adoptadas por la Comisión para justificar el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
20. Considerando ello y que, adicionalmente, este Colegiado ha verificado que las pruebas cuestionadas -la información de la página web y la inspección realizada el 25 de mayo de 2018- han sido incorporadas al procedimiento sin afectar el derecho de defensa del Banco; y, por ende, su uso dentro del pronunciamiento de primera instancia no ha afectado el procedimiento regular, en tanto requisito de validez del acto administrativo impugnado; corresponde desestimar las solicitudes de nulidad planteadas por el Banco.

Sobre la prohibición de discriminación en el consumo

Marco teórico general

21. De forma previa a analizar los hechos materia de procedimiento, este Colegiado considera necesario precisar el criterio que empleará en adelante para las denuncias de parte y los procedimientos de oficio en los que se imputen conductas vinculadas al artículo 38° del Código.
22. En el ordenamiento jurídico peruano, el derecho a la igualdad ha sido reconocido expresamente en el numeral 2 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, que establece en forma expresa y clara lo siguiente:



PERÚ

Ministerio
del Poder Judicial

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

“Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: (...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole. (...)”

23. En relación al mandato establecido en el artículo 2° de la Constitución, en diversa jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha señalado que la igualdad ostenta la doble condición de principio y de derecho subjetivo⁸. En su calidad de principio, constituye el enunciado de un componente axiológico del ordenamiento constitucional, que vincula y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Como derecho subjetivo, se constituye en un derecho fundamental que reconoce la titularidad de la persona sobre un bien constitucional: la igualdad oponible a un destinatario. Por ello, se ha señalado que la igualdad se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras que jurídicamente resulten relevantes.
24. El derecho a la igualdad, al proyectarse a lo largo de todo el ordenamiento legal, se manifiesta como derecho objetivo también en la regulación especial sobre protección al consumidor. De este modo, el artículo 1°.1 literal d) del Código señala que los consumidores tienen derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción comercial, prohibiéndose expresamente la posibilidad de ser discriminados por los mismos motivos establecidos en el artículo 2° de la Constitución, así como por otros de cualquier índole⁹.
25. En este contexto preceptivo, el artículo 38° del Código establece la cláusula normativa según la cual los proveedores se encuentran prohibidos de establecer discriminación alguna respecto de los solicitantes de los productos y servicios que ofrecen, así como de realizar selección de clientela, excluir a personas o realizar otras prácticas similares, sin que medien causas de seguridad del establecimiento, tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas¹⁰.

⁸

Ver sentencias recaídas en los expedientes 0045-2004-AA/TC (acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima contra el artículo 3° de la Ley 27466) y 05157-2014-PA/TC (proceso de amparo interpuesto por la señora María Chura Arcata contra la resolución expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno).

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 1°.- Derechos de los consumidores.

1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos: (...)

d. Derecho a un trato justo y equitativo en toda transacción comercial y a no ser discriminados por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole. (...)

¹⁰

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 38°.- Prohibición de discriminación de consumidores.

38.1 Los proveedores no pueden establecer discriminación alguna por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión,



PERÚ

República
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

26. Si bien diversos órganos resolutivos del Indecopi han interpretado en el pasado que, del artículo 38° podían desprenderse dos conductas diferentes, a saber: el trato diferenciado ilícito y la discriminación; lo cierto es que la categorización binaria establecida a nivel jurisprudencial ha sido revisada por la conformación actual de la Sala y, en atención a que el artículo 2° de la Constitución y el artículo 38° del Código no realizan una diferenciación de carácter normativo entre trato diferenciado y discriminación, este Colegiado ha considerado pertinente reevaluar el criterio empleado; y, consecuentemente, sostener que el tipo infractor contenido en el citado artículo 38° debe ser entendido como una única figura jurídica que englobe cualquier conducta de los proveedores en el mercado que afecte el derecho a la igualdad y que se materialice a través de un trato discriminatorio hacia los consumidores¹¹.
27. De este modo, a través del presente pronunciamiento, la Sala establece un **cambio de criterio** en relación al modo en el que deben analizarse las conductas donde exista un trato desigual que no se encuentre justificado de manera objetiva y razonable, entendiéndose que ello bastará para configurar un acto discriminatorio, debiendo imputarse dichas acciones del proveedor, independientemente de la causa que origine el trato desigual, como una infracción a la prohibición de discriminación en el consumo contenida en el artículo 38° del Código.
28. Es importante recalcar que el razonamiento planteado en este pronunciamiento no implica desconocer que existen actos de discriminación en el consumo más graves que otros, dado que es posible que se configure un trato desigual que implique un mayor grado de afectación a la dignidad de una persona (por ejemplo, en casos donde la discriminación se origine por temas vinculados a raza, orientación sexual u otros motivos similares), lo cual deberá ser meritudo al momento de graduar la sanción que corresponda imponer contra el proveedor infractor.

opinión, condición económica o de cualquier otra índole, respecto de los consumidores, se encuentren estos dentro o expuestos a una relación de consumo.

38.2 Está prohibida la exclusión de personas sin que medien causas de seguridad del establecimiento o tranquilidad de sus clientes u otros motivos similares.

38.3 El trato diferente de los consumidores debe obedecer a causas objetivas y razonables. La atención preferente en un establecimiento debe responder a situaciones de hecho distintas que justifiquen un trato diferente y existir una proporcionalidad entre el fin perseguido y el trato diferente que se otorga.

Esta es la línea interpretativa que ha establecido el propio Tribunal Constitucional en un Pleno Jurisdiccional (Expediente 0048-2004-PI/TC, José Miguel Morales Dasso y más de cinco mil ciudadanos), que con sentencia del 1 de abril de 2005 ha explicado que: "En principio, debe precisarse que la diferenciación está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables. Por el contrario, cuando esa desigualdad de trato no sea ni proporcional, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable".



PERÚ

PROTECCIÓN
del Consumidor

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

29. La presente interpretación parte de entender que el cumplimiento del deber establecido en el artículo 38° del Código busca proteger el derecho de los consumidores a que se les brinde servicios o se les proporcione productos sin tratos desiguales, más allá de las condiciones que objetivamente resulten necesarias para el cabal cumplimiento de las prestaciones a cargo del proveedor. Así, la prohibición de discriminación en el consumo prevista en el Código sanciona el comportamiento del proveedor dirigido a negar, diferir o limitar el acceso de bienes y servicios a los consumidores; así como la realización de selección de clientela o exclusión de personas, sin que medien causas de seguridad del establecimiento, de tranquilidad de sus clientes u otras razones objetivas y justificadas; entendiéndose que todas estas prácticas vulneran el derecho a la igualdad.
30. Asimismo, el criterio interpretativo adoptado por este Colegiado a partir de este pronunciamiento es acorde con las reglas probatorias determinadas por el legislador peruano para los casos de discriminación en el consumo, previstas en el artículo 39° del Código, el cual señala que:

“Artículo 39°.- Carga de la prueba

La carga de la prueba sobre la existencia de un trato desigual corresponde al consumidor afectado cuando el procedimiento se inicia por denuncia de este o a la administración cuando se inicia por iniciativa de ella. Para acreditar tal circunstancia, no es necesario que el afectado pertenezca a un grupo determinado. Corresponde al proveedor del producto o servicio acreditar la existencia de una causa objetiva y justificada. Si el proveedor demuestra la existencia de una causa objetiva y razonable, le corresponde a la otra parte probar que esta es en realidad un pretexto o una simulación para incurrir en prácticas discriminatorias. Para estos efectos, es válida la utilización de indicios y otros sucedáneos de los medios probatorios.”

Por ello, para los casos de procedimientos iniciados por una denuncia de parte, corresponderá al consumidor afectado demostrar la existencia del trato desigual sin que sea necesario que pertenezca a un grupo determinado. Luego de ello, será el proveedor quien deberá acreditar la existencia de una causa objetiva que justifique razonablemente la práctica cuestionada; y, si se supera este nivel probatorio, el denunciante deberá comprobar ante la autoridad que la causa alegada es un pretexto o una simulación para realizar la práctica discriminatoria.

32. De igual modo, en los procedimientos iniciados de oficio corresponderá a la autoridad comprobar la existencia del trato desigual para que, posteriormente, el administrado presuntamente infractor acredite la existencia de una causa objetiva que justifique la práctica analizada. Finalmente, confirmada esta causa, la autoridad nuevamente deberá demostrar que la causa alegada es un pretexto o una simulación para incurrir en la práctica discriminatoria.

M-SPC-13/1B

13/37



33. De acuerdo a lo expuesto, en consonancia con el cambio de criterio definido por este Colegiado, el artículo 39° no realiza ninguna diferenciación en los niveles de gravedad de una práctica discriminatoria; y, por ende, los órganos resolutorios de protección al consumidor, al momento de analizar un trato desigual por parte de los proveedores, deberán ceñirse a las reglas probatorias reseñadas para verificar la comisión de la conducta infractora. Una vez comprobada ella, podrán determinar el nivel de gravedad de la misma, para graduar y, de ser el caso, aplicar una sanción más drástica en función de la práctica discriminatoria acreditada.

La discriminación por edad en servicios financieros

34. El presente procedimiento ha sido iniciado de oficio por una presunta práctica discriminatoria vinculada a la edad. En específico, la Comisión imputó a título de cargo al Banco que habría realizado un trato desigual basado en la edad de los consumidores, al impedir el acceso de los mismos a dos productos activos: (i) el denominado "Nuevo Crédito MiVivienda"; y, (ii) el crédito hipotecario.

35

El acceso al crédito no está reconocido como un derecho fundamental de la persona; sin embargo, la posibilidad de acceder al financiamiento se encuentra interrelacionada con el ejercicio de otros derechos primordiales. Por ejemplo, cuando un consumidor obtiene un crédito hipotecario, adquiere un inmueble que le permite ejercer su derecho a la vivienda. Si se trata de un crédito personal para iniciar, continuar o culminar los estudios, materializa su derecho a la educación. De igual modo, si el préstamo es utilizado para emprender un negocio, permite completar el capital necesario para ello y de este modo desempeñar o desarrollar algún oficio o empleo, en ejercicio de su derecho al trabajo. Por ello, aunque la sola posibilidad de acceder a un crédito no sea un derecho fundamental, es claro que sí permite la concreción de gozar de seguridad económica, la cual, a su vez, asegura condiciones mínimas como la vivienda, alimentación, educación, trabajo, atención en establecimientos de salud, etc.; todos ellos aspectos orientados a aumentar el bienestar de la persona¹².

36. Considerando esta conexión entre el acceso al financiamiento y su posibilidad de asegurar la realización de otros derechos fundamentales, el Tribunal Constitucional ha señalado que la denegatoria injustificada o basada únicamente en la edad para impedir el acceso al crédito de una persona puede

¹² Ver fundamentos 33 a 37 de la sentencia recaída en el expediente 05157-2014-PA/TC (proceso de amparo interpuesto por la señora María Chura Arcata contra la resolución expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Puno).



PERÚ

Ministerio
de Comercio Exterior
e Industrias

INDECOPÍ

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

afectar el ejercicio de los derechos constitucionales derivados del mismo. Sin embargo, ello no implica que la entidad financiera se vea impedida de adoptar disposiciones internas para la concesión de préstamos. De este modo, este Colegiado comparte la opinión del supremo intérprete de la Constitución y reconoce la facultad de los proveedores de servicios financieros para regular el otorgamiento de créditos a través del establecimiento de requisitos que deben cumplir los consumidores; los mismos que pueden estar relacionados a los ingresos económicos del solicitante, su historial crediticio, el riesgo de incumplimiento de pago, entre otros.

37. Sin embargo, en relación al factor etario, si bien es legítimo que una entidad financiera pueda incluirlo dentro de los múltiples criterios a evaluar en una solicitud de crédito, es claro también que la edad *per se* no puede ser considerada como el único filtro para denegar una operación de este tipo. Ello, debido a que la capacidad de endeudamiento de una persona y su posibilidad de acceso al crédito no deben ser medidas solamente en función de la edad del solicitante; pues, de este modo, se les estaría brindando un trato desigual en función de una característica personal que no determina por sí sola su real posibilidad de pago.
38. Por ello, considerando el marco teórico expuesto sobre discriminación en el consumo, la carga probatoria vinculada a este tipo infractor en los procedimientos administrativos sancionadores de protección al consumidor, así como el estándar previamente detallado sobre la discriminación por edad en los servicios financieros, corresponde a esta Sala determinar si, en el presente caso, el Banco ha incurrido en una práctica discriminatoria etaria al considerar ciertas edades de consumidores como un filtro para restringir el acceso a los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecario".

Aplicación al caso en concreto

39

La Comisión halló responsable al Banco por infracción del artículo 38° del Código, al considerar que restringía el acceso a los consumidores: (a) menores de 20 años y mayores de 70 años para contratar el producto "Nuevo Crédito MiVivienda"; y, (b) menores de 21 años y mayores de 70 años para contratar el producto "Crédito Hipotecario".

40. La primera instancia arribó a dicha conclusión luego de evaluar:
 - (i) La información consignada en la página web de la entidad financiera, la cual, al día 21 de noviembre de 2017, informaba que para acceder al producto denominado "Nuevo Crédito MiVivienda" los consumidores



PERÚ

INSTITUTO
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

- debían tener entre 20 y 70 años¹³; requisito que, a raíz del inicio de las acciones de supervisión de la GSF fue suprimido por el Banco en diciembre del año 2017¹⁴;
- (ii) la inspección realizada el día 25 de mayo de 2018, en una de las agencias del administrado, donde se requirió información respecto a restricciones etarias para los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecario"¹⁵;
 - (iii) los diversos argumentos planteados por el Banco durante el procedimiento en relación a:
 - a. el valor probatorio de las acciones de supervisión realizadas por la GSF, en especial la información obtenida en la inspección de fecha 25 de mayo de 2018;
 - b. la justificación presentada por el administrado en relación al requisito etario para los créditos hipotecarios, centralizada en que debe garantizar los intereses de sus ahorristas y evitar el riesgo de incumplimiento en el pago que generaría contratar con personas mayores de 70 años; y,
 - c. los casos de consumidores con los que el Banco sí habría contratado pese a encontrarse en los grupos de restricciones etarias materia de investigación; y,
 - (iv) las posibles acciones que la entidad financiera pudo disponer para permitir la contratación del grupo de consumidores afectados por la restricción etaria, evaluando la conducta del Banco bajo el test de razonabilidad y proporcionalidad del Tribunal Constitucional.

4

Frente a la resolución de primera instancia, en su apelación, el Banco indicó los siguientes argumentos:

- (i) Durante el procedimiento ha demostrado que sí concedió créditos a personas menores de 20 años y mayores de 70 años;
- (ii) un error en la información proporcionada por una funcionaria -de entre más de 1300 colaboradores que tiene el Banco-, en una sola oficina -de entre más de 70 oficinas que tiene la entidad- a una persona cuya edad no estaba dentro del rango supuestamente prohibido, que no solicitó contratar el producto y a quien no se le negó la posibilidad de contratación, no puede servir de sustento para concluir que se realiza un trato desigual a los consumidores en función de la edad;
- (iii) la Comisión no ha valorado en conjunto los medios de prueba aportados

¹³ La información consignada en la página web del Banco fue verificada por personal de la GSF el 21 de noviembre de 2017. "Documento de registro de información" en la foja 302 del expediente.

¹⁴ La modificación en la información consignada en la página web del Banco fue verificada por personal de la GSF el 25 de mayo de 2018. "Documento de registro de información" en la foja 359 del expediente.

¹⁵ En las fojas 351 a 354 del expediente.



PERÚ

Procuraduría
del Consumidor

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

- (iv) y se han desestimado sus pruebas sin mayor sustento o fundamentación; si bien el Banco no realiza un trato diferenciado en función a la edad, si así lo hiciera existiría una justificación objetiva y razonable, debido a que:
- los créditos hipotecarios y MiVivienda tienen una naturaleza distinta a otro tipo de créditos, pues están concebidos para adquirir inmuebles cuyo valor es bastante elevado y que son pagados en un plazo largo, por lo general entre 15 y 20 años;
 - la esperanza de vida en el Perú es de 72,5 años y 77,8 años para hombres y mujeres, respectivamente, por lo que no es posible otorgar un crédito que es altamente probable que no se terminará de pagar porque el titular fallecerá;
 - la restricción etaria es reconocida y aceptada socialmente, tanto a nivel peruano como en países como Chile y México; y,
 - el Banco tiene la obligación de salvaguardar el ahorro del público, por mandato constitucional.
42. Sobre el particular, es necesario señalar que el análisis de la Comisión, si bien intentó detallar y desvirtuar cada uno de los argumentos de defensa de la entidad financiera; producto de ello, dejó de lado una evaluación probatoria ordenada y acorde con las reglas establecidas por el artículo 39° del Código, el cual determina expresamente la forma cómo debe examinarse una presunta infracción por discriminación en el consumo. En tal sentido, si bien dicho tipo de motivación no amerita declarar la nulidad de la resolución venida en grado; por cuestiones metodológicas y de estricto cumplimiento de la dinámica probatoria prevista en el Código para el tipo infractor materia de procedimiento, la Sala evaluará la conducta y argumentos del Banco del siguiente modo:
- En primer lugar, se verificará si la Comisión ha comprobado la existencia del trato desigual imputado al Banco; es decir, si los medios de prueba que obran en el expediente son suficientes para acreditar que la entidad financiera restringe el acceso a los consumidores: (a) menores de 20 años y mayores de 70 años para contratar el producto "Nuevo Crédito MiVivienda"; y, (b) menores de 21 años y mayores de 70 años para contratar el producto "Crédito Hipotecario";
 - En segundo término, y siempre que se compruebe el requisito señalado precedentemente, se revisarán los argumentos presentados por la entidad financiera durante todo el procedimiento orientados a acreditar la existencia de una causa objetiva y justificada sobre la presunta práctica discriminatoria, bajo una óptica de razonabilidad; y,
Finalmente, si es que el Banco demuestra la causa indicada, se analizará si la misma constituye un pretexto o una simulación para incurrir en una práctica discriminatoria.



PERÚ

Protección
al Consumidor

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

Sobre la existencia del trato desigual

43. En la resolución venida en grado, la Comisión consideró principalmente dos hechos para acreditar la existencia del trato desigual imputado al Banco: (i) la restricción etaria consignada en la página web de la entidad financiera en noviembre de 2017 que fue posteriormente eliminada en diciembre del mismo año; y, (ii) la información obtenida en la inspección del 25 de mayo de 2018, a través de la cual personal del administrado confirmó la restricción por edad para los dos productos financieros materia de controversia.
44. Sobre el primer hecho, es pertinente señalar que, en el marco de las acciones de supervisión realizadas por la GSF por encargo de la Comisión, el 21 de noviembre de 2017 se verificó que en la página web de la entidad financiera se consignaba como requisito para acceder al producto denominado "Nuevo Crédito MiVivienda" que los consumidores debían tener una edad mínima de 20 años y una máxima de 70 años. Dicha restricción fue posteriormente eliminada por el Banco, tal como fue confirmado por la propia GSF el 25 de mayo de 2018, a través de una supervisión remota.
45. En su defensa, el administrado indicó que el requisito cuestionado había sido colocado por error y que, al haber sido eliminado de forma previa al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, acreditaría que la presunta infracción habría sido subsanada de forma anticipada a la notificación de imputación de cargos efectuada por la primera instancia.
46. Al respecto, es pertinente aclarar que la eliminación del requisito etario en la página web del Banco no constituye en modo alguno una subsanación de la presunta conducta infractora ni mucho menos un eximente de responsabilidad; ello, en tanto el presente caso está vinculado a una posible infracción por práctica discriminatoria y no a una contravención al deber de información contenido en el Código que sí podría haber sido corregido al rectificar los requisitos en el portal web.

47

De igual modo, debe precisarse que, si bien los datos inicialmente consignados en la página web del Banco fueron eliminados durante el período de investigación de la conducta infractora, ello no resta el valor probatorio que poseen para constituirse como un indicio que demostraría la existencia de la restricción etaria en relación al producto "Crédito MiVivienda", comercializado por el administrado. En este punto, debe recordarse que, tal como la jurisprudencia del Indecopi ha señalado a lo largo de los últimos años, los casos de discriminación en el consumo revisten una especial dificultad a nivel probatorio, motivo por el cual, el propio legislador ha señalado expresamente en el artículo 39° del Código que, a efectos de verificar una conducta de este tipo, es válido el uso de indicios y otros sucedáneos de los medios probatorios.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

48. De otro lado, sobre la información recabada en la inspección de fecha 25 de mayo de 2018, es importante destacar que la acción de supervisión realizada al azar en una de las agencias del Banco tuvo como finalidad verificar que, luego de haberse retirado el requisito etario en la página web, dicho filtro no sea empleado por personal de la entidad financiera en sus sedes de atención al público. Sin embargo, tal como se comprueba del acta de la referida inspección, durante la visita del supervisor de la GSF encargado de la diligencia, personal del Banco le informó que: (i) para el caso del producto "Nuevo Crédito MiVivienda" la edad mínima para contratar es de 20 años y la máxima es de 70 años; y, (ii) en el producto "Crédito Hipotecario" la edad mínima para contratar es de 21 años.
49. Sobre el particular, el Banco ha señalado a lo largo del procedimiento que la información proporcionada durante la inspección realizada constituyó un error por parte de la funcionaria entrevistada y que dicho hecho aislado no podría ser considerado como el único medio de prueba para acreditar la práctica discriminatoria materia de investigación. En relación a este argumento, es necesario aclarar que se ha confirmado que la información proporcionada por el personal del Banco entrevistado coincide exactamente con la restricción etaria verificada en la página web del administrado en relación al producto "Crédito MiVivienda". Por ello, tal como se ha señalado previamente, la evaluación conjunta de ambos medios probatorios; y, sobretodo, la coincidencia exacta en las edades mínima y máxima informadas como restricción para el acceso al mismo producto financiero, permitirían asumir válidamente que, pese a que la información fue eliminada del portal web de la entidad financiera, la misma continuaba aplicando el filtro de edad para el referido producto financiero.
50. Adicionalmente sobre este punto, el administrado ha precisado en su apelación que los rangos de edad detectados en la inspección no generarían un impedimento de acceso al crédito en función de la edad, ello toda vez que no se procesó una solicitud específica ni se recreó una relación de consumo, tal como afirmó la Comisión en la resolución recurrida. Sobre este aspecto, es importante indicar que, a efectos de acreditar la existencia de un trato desigual, no es necesario que se haya solicitado la contratación específica de alguno de los dos créditos materia de procedimiento. Ello, pues, debido al tipo de restricción empleada, basta con confirmar que la misma ha sido abiertamente utilizada por el Banco; primero al colocarla a disposición de cualquier persona en un medio de información sumamente abierto y masivo (página web) y, luego, al informarse al supervisor de la GSF durante la inspección.

51. Asimismo, debe recordarse que la verificación de una práctica discriminatoria usualmente es de difícil probanza y, por ello, se ha requerido en otros casos la

M-SPC-13/1B

19/37

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú Telf: 224 7800 / Fax: 224 0348

E-mail: postmaster@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Ministerio
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

realización de diligencias con funcionarios bajo el rol de consumidores incógnitos que sí han tenido que simular la contratación de un servicio; sin embargo, en el presente caso, la restricción etaria ha sido informada abiertamente por el personal del Banco en la visita efectuada, incluso cuando el personal de la GSF se identificó como supervisor del Indecopi. En tal sentido, debido al tipo de práctica, para acreditar la existencia de un trato desigual por parte del Banco basado en la edad, no se ha requerido que se simule de forma completa la contratación de uno de los créditos investigados, bastando la confirmación por parte del personal de la entidad financiera sobre la existencia de la restricción etaria para ciertos tipos de préstamos.

52. En otro punto, en relación a la existencia de un trato desigual, la entidad financiera afirmó que ello era inexacto porque, en la práctica, sí concedía créditos a personas con menos de 20 años y con más de 70 años. Para ello, cumplió con adjuntar una relación de 59 casos de personas con esos rangos de edad, a quienes se les habría otorgado créditos¹⁶. Sobre este punto, este Colegiado ha revisado el listado presentado por la entidad financiera y observa que el mismo no precisa qué tipo de préstamo específico le fue otorgado a las 59 personas indicadas, motivo por el cual no se puede cotejar cuántas de ellas contrataron alguno de los productos investigados, sea un "Nuevo Crédito MiVivienda" o un "Crédito Hipotecario". Ello, reviste especial importancia pues la defensa del administrado debió detallar adecuadamente los casos en los que se verifique una identidad específica con los dos productos financieros materia del procedimiento.

53. En atención a los fundamentos expuestos en este acápite, este Colegiado considera que la valoración conjunta de los medios de prueba obtenidos por la GSF, en los términos previamente descritos, permiten acreditar que el Banco requería: (i) una edad mínima (20 años) y máxima (70 años) para que los consumidores puedan adquirir el producto "Nuevo Crédito MiVivienda"; y, (ii) una edad mínima (21 años) para la contratación del producto "Crédito Hipotecario". En tal sentido, se comprueba la existencia de un trato desigual por parte de la entidad financiera y, con ello, el primer filtro establecido por la dinámica probatoria del artículo 39° del Código.

Sobre la existencia de una causa objetiva que justifique la práctica discriminatoria

54. Superado el primer nivel de análisis previsto por el artículo 39° del Código, corresponde ahora evaluar si el Banco ha cumplido con acreditar la existencia de una causa objetiva, bajo un enfoque de razonabilidad, que justifique la restricción etaria para acceder a los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecario".

¹⁶ En la foja 405 del expediente.



PERÚ

Ministerio del Poder Judicial

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

55. En este punto, los argumentos presentados por el Banco fueron examinados por la Comisión empleando el test de razonabilidad y proporcionalidad del Tribunal Constitucional; determinando que la restricción por edad no superaba dicho análisis y, por tanto, la práctica detectada constituía una de carácter discriminatorio.
56. Sobre el particular, la Sala estima necesario aclarar que el test de razonabilidad y proporcionalidad del Tribunal Constitucional no es el tipo de análisis que corresponde emplear para evaluar la existencia de una causa que presuntamente justifique una práctica discriminatoria en el ámbito del consumo. Ello, debido a que tal como el propio Tribunal Constitucional ha señalado en diversa jurisprudencia, esta pauta de evaluación es empleada para revisar las intervenciones estatales en los derechos constitucionales, siendo un canon de valoración para evaluar actos provenientes del Estado que inciden sobre derechos subjetivos, a efectos de determinar si la intromisión de la autoridad en el ámbito del derecho controvertido resulta excesiva¹⁷. En este punto, no debe confundirse el estándar de razonabilidad que impone el artículo 38° del Código con el Principio de razonabilidad aplicable al ámbito constitucional.
57. Durante el procedimiento, la entidad financiera señaló en su defensa que, si bien no realiza un trato desigual en función a la edad para el acceso a los dos productos investigados -hecho previamente desvirtuado-; si así lo hiciese, existirían justificaciones objetivas y razonables, materializadas en los siguientes tres argumentos:
- (i) Los créditos hipotecarios tienen una naturaleza distinta a otros productos activos, pues están concebidos para adquirir inmuebles, cuyo valor es elevado y tienen como vocación ser cancelados por los consumidores en un plazo que oscila entre los 15 y 20 años. Por ello, considerando la esperanza de vida en el Perú, es altamente probable que otorgar un crédito a una persona mayor de 70 años ocasionará que el mismo quede impago;
 - (ii) el criterio de la edad como una restricción para el acceso al crédito es reconocido y aceptado socialmente; y,
 - (iii) el Banco tiene la obligación de salvaguardar el ahorro del público por mandato constitucional y, por ello, si otorga libremente créditos a cualquier persona sin importar su edad, afectaría de forma general el sistema financiero.

Ver sentencias recaídas en los expedientes 0045-2004-PI/TC (proceso de inconstitucionalidad interpuesto por el Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima contra el artículo 3° de la Ley 27466) y 0760-2004-AA/TC (proceso de amparo interpuesto por el señor José Vidal Meza Guerra contra la resolución de la Segunda Sala Mixta Descentralizada de Chincha de la Corte Superior de Justicia de Ica).



PERÚ

Ministerio
del Poder Judicial
del Poder Ejecutivo

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

58. En relación al primer argumento, el Banco ha intentado justificar la restricción etaria para el caso de créditos hipotecarios atendiendo a la naturaleza del financiamiento a otorgar, el cual tiene como vocación ser cancelado en un plazo de 15 y 20 años, por lo que, si se otorga a una persona mayor de 70 años tendría altas probabilidades de incumplimiento. Sobre el particular, esta Sala considera que la defensa de la entidad financiera en este punto refleja el prejuicio que origina el tratamiento discriminatorio infractor: asumir que una persona mayor de 70 años no puede ser sujeto de un crédito a largo plazo por motivos ajenos a su capacidad de endeudamiento o posibilidades de garantizar el mismo a futuro, sino únicamente por su edad.
59. Asumir que una persona a partir de los 70 años pierde automáticamente su capacidad de acceder a un crédito únicamente porque la edad que alcanza lo podría imposibilitar de pagar la deuda en el mediano o largo plazo, refleja que en este caso el Banco utiliza como único filtro la edad de los consumidores para evaluar a sus posibles clientes. En contraposición a ello, este Colegiado considera que una evaluación de este tipo necesariamente debe incluir determinar la real capacidad de asumir la deuda del consumidor en función de su patrimonio acumulado o ingresos, las posibilidades de garantizarlo a través de otros bienes muebles o inmuebles, la opción de contar con un aval o la contratación de un seguro de desgravamen con características especiales, etc.
60. Reducir el análisis únicamente a la posibilidad de incumplimiento de pago por parte de los consumidores que se encuentran más cerca al rango promedio de vida de la población, es justamente excluir a este sector de los ciudadanos de la posibilidad de acceder a un crédito solamente por la edad que poseen sin atender a las múltiples y diversas formas de asegurar y garantizar el pago de una operación de financiamiento. En este punto, la Sala conviene precisar que no se afirma aquí que deba otorgarse en automático un crédito hipotecario a una persona mayor de 70 años, sino que debe brindársele la posibilidad de someterse al mismo tipo de evaluación que las personas que se encuentran por debajo de esa edad y que sí pueden acceder al crédito una vez determinada su real capacidad de endeudamiento, así como otros filtros objetivos que la entidad financiera pudiera considerar.

61. Asimismo, debe resaltarse que el argumento señalado en este punto por el Banco pierde validez al aplicarse a la restricción etaria para menores de 20 años, pues en ese caso, considerando que su expectativa de vida es mayor incluso que las personas de 30, 40 o 50 años; siguiendo el razonamiento planteado por la entidad financiera, podrían asumir con mayor razón un crédito a largo plazo. Evidentemente, esta lógica es errónea, puesto que la edad por sí sola no es un criterio que asegure el cumplimiento del pago de una deuda; debiendo analizarse la capacidad real de endeudamiento y los medios de garantizar el crédito otorgado.



PERÚ

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE-0056-2018/CC3-SIA

62. De otro lado, en segundo lugar, en su apelación el Banco indicó que el criterio de la edad como un limitante en el acceso al crédito es reconocido y aceptado socialmente. A efectos de fundamentar este argumento, la entidad financiera presentó tres enlaces electrónicos: (i) un reportaje del diario electrónico peruano *Correo*; (ii) una entrada del blog chileno *Rankia*; y, (iii) una publicación en la revista virtual mexicana *El Financiero*. A partir de ello, el administrado concluyó que: *"en otros países es un requisito objetivo y justificable el fijar una edad mínima y máxima para acceder a un crédito hipotecario/MiVivienda, lo cual es de dominio público, por lo que si el Banco lo hiciera (reiteramos: NO LO HACE) no debería considerarse una actuación ilícita, sino justificable y, por ende, no ameritaría una sanción"*¹⁸.
63. De la revisión de los enlaces presentados por el administrado, esta Sala considera que los mismos constituyen únicamente opiniones aisladas vertidas en portales web que no acreditan un reconocimiento y aceptación social de la restricción por edad en el acceso al crédito y mucho menos que el mismo haya sido legalmente validado en otros países. Por el contrario, este Colegiado verifica que la afirmación del Banco en dicho sentido, así como sus argumentos de justificación, revelan que la práctica cuestionada en el procedimiento sería razonable para su entidad y confirman la conducta infractora materia de análisis en el presente pronunciamiento.
64. En tercer lugar, el administrado señaló que, en su calidad de entidad financiera que capta ahorros del público, tiene la obligación de salvaguardar dichos fondos por mandato constitucional y que, por ello, si otorgase libremente créditos a cualquier persona sin importar su edad, pondría en riesgo la estabilidad de los fondos a su cargo y, en general, del sistema financiero.
65. Al respecto, y tal como se ha manifestado en los puntos precedentes, este Colegiado considera que si una entidad financiera realiza una evaluación basada en criterios objetivos -los cuales examinen la capacidad de endeudamiento del contratante, así como la posibilidad de garantizar el cumplimiento en el pago y no únicamente su edad como filtro-, el proveedor no colocará en riesgo la estabilidad de los fondos a su cargo en mayor medida que si contratara con cualquier otro consumidor en el mercado. Ello, debido a que el criterio establecido en este caso como estándar razonable no implica otorgar de forma automática préstamos a cualquier persona que lo solicite, sino que, siguiendo una evaluación objetiva y adecuada, la entidad bancaria determine si el solicitante se encuentra en una real capacidad de asumir y cancelar la deuda.

¹⁸ En las fojas 355 y 356 del expediente.



PERÚ

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

66. Habiendo desestimado los tres argumentos propuestos por el Banco para demostrar la existencia de una causa objetiva que justifique la restricción etaria verificada para acceder a los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecario", este Colegiado evidencia que, de acuerdo a la dinámica probatoria del artículo 39° del Código, la práctica confrontada no tiene una justificación razonable, comprobándose así su carácter discriminatorio.
67. En mérito de lo expuesto, siguiendo la lógica de lo dispuesto en los artículos 38° y 39° del Código, atendiendo a los medios probatorios obrantes en el expediente respecto de la infracción detectada, la Sala concluye que las restricciones del Banco para que consumidores de: (i) menos de 20 años y más de 70 años contraten el "Nuevo Crédito MiVivienda"; y, (ii) menos de 21 años adquieran el "Crédito Hipotecario", constituyen prácticas discriminatorias.
68. Por lo tanto, corresponde confirmar la resolución recurrida, modificando fundamentos, en el extremo que halló responsable al Banco por infracción del artículo 38° del Código.

Sobre el deber de idoneidad

69. El artículo 18° del Código define a la idoneidad de los productos y servicios como la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a la naturaleza de los mismos, las condiciones acordadas y a la normatividad que rige su prestación¹⁹. Asimismo, el artículo 19° del Código establece la responsabilidad de los proveedores por la idoneidad y calidad de los productos y servicios que ofrecen en el mercado²⁰.
70. El supuesto de responsabilidad en la actuación del proveedor le impone a este la obligación procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 18°.- Idoneidad.

Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

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

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

²⁰

LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 19°.- Obligación de los proveedores.

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



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP


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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

falta de idoneidad del bien o servicio colocado en el mercado, debido a la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. Así, corresponderá al consumidor acreditar la existencia de un defecto en el producto o servicio adquirido, luego de lo cual el proveedor deberá acreditar que dicho defecto no le es imputable, conforme a lo establecido en el artículo 104° del Código²¹.

71. En la resolución venida en grado, la Comisión consideró que, si un consumidor gestiona una solicitud de cancelación o resolución del contrato de tarjeta de crédito, conforme al procedimiento establecido por el proveedor, esperaría que éste último atienda su solicitud de cancelación en el plazo informado por éste, siendo que lo contrario supondría una afectación al deber de idoneidad.
72. En el presente caso, durante la etapa de supervisión, el Banco informó a la GSF que, entre el 1 de abril y el 30 de junio del año 2017, se registraron un total de 3 193 solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito. A partir de dicho universo, se elaboró una muestra representativa, seleccionándose 50 casos.
73. Adicionalmente, se solicitó al administrado los manuales internos que regulan el procedimiento para la cancelación de las tarjetas de crédito y, respecto de los 50 casos seleccionados, se requirió copia de la grabación de audio en donde se registró la solicitud del cliente, el código de la operación y el reporte del sistema que documentó el bloqueo temporal y la cancelación definitiva de la tarjeta.
74. De la revisión de dicha documentación, la GSF concluyó que en 12 casos la cancelación definitiva fue procesada con posterioridad al plazo de 7 días hábiles, término informado por el propio Banco a sus clientes como lapso de tiempo máximo para procesar este tipo de solicitud. En los 12 casos, se verificaron retrasos de 1 día (en 5 casos), 2 días (en 3 casos), 3 días (en 2 casos), 4 días (en 1 caso) y 6 días (en 1 caso) hábiles adicionales. A raíz de estos 12 casos, se inició el procedimiento sancionador a la entidad financiera por presunta infracción al deber de idoneidad.

 En su defensa, el Banco precisó que los días adicionales comprobados en los 12 casos de la muestra se debieron a que los consumidores no efectuaron de

²¹ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

Artículo 104°.- Responsabilidad administrativa del proveedor.

El proveedor es administrativamente responsable por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información, o cualquier otra infracción a lo establecido en el presente Código y demás normas complementarias de protección al consumidor, sobre un producto o servicio determinado.

El proveedor es exonerado de responsabilidad administrativa si logra acreditar la existencia de una causa objetiva, justificada y no previsible que configure ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor, de hecho determinante de un tercero o de la imprudencia del propio consumidor afectado.

En la prestación de servicios, la autoridad administrativa considera, para analizar la idoneidad del servicio, si la prestación asumida por el proveedor es de medios o de resultado, conforme al artículo 18°.



PERÚ

Ministerio de Comercio Exterior e Industrias

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

manera inmediata el bloqueo de la tarjeta, luego de solicitar la cancelación de la misma.

76. A través de la resolución impugnada, la Comisión halló responsable al Banco señalando que el hecho que los consumidores hubieran realizado el bloqueo de la tarjeta de forma posterior a la solicitud de cancelación no eximía a la entidad financiera de cumplir el plazo máximo de 7 días hábiles para culminar la gestión. Ello, en atención a que el proveedor debió comunicar a los consumidores el inconveniente presentado dentro del mismo plazo de 7 días, para cumplir con atender la solicitud adecuadamente.
77. En su apelación, el Banco reiteró sus argumentos de defensa precisando que la demora u omisión por parte de los consumidores en realizar el bloqueo de la tarjeta de crédito es responsabilidad del cliente y configura un eximente de responsabilidad. Sin embargo, en los casos materia de procedimiento, excediendo el estándar de servicio optó por realizar el bloqueo por su cuenta, para así poder procesar las solicitudes de cancelación; pese a que la operación de bloqueo debió ser realizada por los clientes.
78. De acuerdo a lo expuesto, no constituye un hecho controvertido que el Banco procesó 12 solicitudes de cancelación de tarjeta de crédito excediendo el plazo de 7 días hábiles, establecido por la propia entidad financiera. Por ello, en el presente extremo, la Sala analizará si la atención extemporánea de los 12 casos constituye una infracción al deber de idoneidad o si, por el contrario, existe alguna causa que exima de responsabilidad al proveedor.
79. Sobre el particular, este Colegiado precisa que, la atención de una solicitud de cancelación de tarjeta de crédito, constituye el ejercicio del derecho del consumidor según el cual puede desvincularse libremente de un contrato de crédito, siempre que para ello cumpla con los requisitos objetivos y razonables que el proveedor de servicios financieros le haya informado de forma oportuna y adecuada. A efectos de ello, si bien la regulación de servicios financieros no ha establecido un plazo legal para la atención de una solicitud de cancelación de tarjeta de crédito; es claro que, si el proveedor informa un plazo máximo de atención, un consumidor tendría la expectativa válida de que dicho término sea cumplido y que su solicitud de desvinculación sobre ese producto financiero sea procesada en ese lapso de tiempo.
80. Asimismo, de no poder concluirse el proceso de cancelación en el plazo informado -independientemente del motivo que ocasione ello-, un consumidor también esperaría que el proveedor de servicios financieros le informe la causa por la cual la operación será completada en un mayor lapso de días o, incluso, que se le indique adecuadamente los motivos por los cuales su pedido ha sido rechazado.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

81. En el presente caso, el Banco ha señalado que atendió fuera del plazo de 7 días hábiles las 12 solicitudes de cancelación verificadas por la GSF, debido a que, una vez que los consumidores solicitaron la cancelación de sus tarjetas de crédito, omitieron comunicarse con el proveedor para efectuar el bloqueo de la tarjeta de crédito; motivo por el cual la entidad financiera tuvo que realizar el bloqueo por su cuenta, a efectos de concluir el proceso de cancelación.
82. De acuerdo a los medios de prueba que obran en el expediente, así como la defensa sostenida por la entidad financiera a lo largo del procedimiento, este Colegiado considera que se ha acreditado que:
- (i) El plazo de 7 días hábiles para procesar una solicitud de cancelación de tarjeta de crédito ha sido establecido por el Banco e informado debidamente a los consumidores;
 - (ii) En los 12 casos materia de supervisión por parte de la GSF, la entidad financiera incumplió el plazo de 7 días hábiles; y,
 - (iii) En los 12 casos, los consumidores solicitaron la cancelación de sus tarjetas de crédito y omitieron comunicarse con el Banco para realizar el bloqueo del plástico de la tarjeta; sin embargo, posteriormente el proveedor -sin necesidad de ninguna autorización por parte del usuario- efectuó el bloqueo faltante para, finalmente, procesar y completar la cancelación de la tarjeta de crédito.

83

Lo expuesto permitiría demostrar que, si bien en los 12 casos materia de controversia, los consumidores omitieron realizar la llamada para bloquear el plástico de la tarjeta de crédito cuya cancelación se estaba solicitando, la entidad financiera pudo efectuar el bloqueo por su cuenta para completar el proceso de cancelación. En tal sentido, en tanto el bloqueo del plástico de la tarjeta era un proceso que podía ser realizado por el proveedor de servicios financieros con independencia de la voluntad del consumidor, este Colegiado considera que, en los casos en que la entidad bancaria verificó la ausencia del bloqueo por parte del usuario pudo adoptar las siguientes acciones: (i) comunicarse con el consumidor para solicitarle que efectúe el bloqueo de su tarjeta y procesar en esa misma llamada el mismo; o, (ii) realizar por su cuenta, dentro del plazo de 7 días hábiles, el bloqueo de la tarjeta. Ambas acciones hubieran permitido que el proveedor no infrinja el deber de idoneidad contenido en el artículo 19° del Código.

84. En este punto, es pertinente recalcar que, en los 12 casos materia de infracción, el Banco no ha alegado alguna causa razonablemente objetiva por la cual no haya podido completar el proceso de cancelación de la tarjeta de crédito; como puede ser, por ejemplo, la verificación de una deuda pendiente de pago, la acreditación de alguna operación o cargo pendiente de procesar



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

en la cuenta de crédito, etc. Por el contrario, el proveedor se ha limitado a señalar que no cumplió con el plazo de 7 días informado a los consumidores, debido a que los mismos no efectuaron el bloqueo del plástico de la tarjeta, cuando en la práctica, y tal como se ha desarrollado en el presente acápite, dicho proceso pudo ser realizado por la entidad financiera comunicándose con el usuario o de forma automática sin requerir su autorización.

85. En atención a ello, corresponde confirmar la resolución venida en grado que halló responsable al Banco por infracción del artículo 19° del Código.

Sobre la medida correctiva de oficio

86. Los artículos 114° y 116° del Código, establecen que la autoridad administrativa podrá dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas complementarias, la cuales tienen por finalidad revertir los efectos que la conducta infractora hubiera ocasionado o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro.

87. En el presente procedimiento, la Sala ha confirmado dos conductas infractoras verificadas por la Comisión. Una de ellas, por infracción al artículo 38° del Código, en tanto el Banco habría incurrido en prácticas discriminatorias al tener una restricción etaria para los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecario".

88. Por tal motivo, considerando la dimensión y gravedad de la infracción señalada, este Colegiado considera que corresponde ordenar, como medidas correctivas complementarias de oficio, que el Banco:

- (i) en el plazo máximo de 6 meses contado a partir de la recepción de la presente notificación, cumpla con brindar una capacitación sobre prevención de discriminación en el consumo a todos los trabajadores de la entidad financiera que: (a) participen en la creación, diseño, ejecución o supervisión de las políticas comerciales, crediticias o similares de la empresa; (b) participen en los procesos de diseño y ejecución de las políticas comerciales de atención al cliente o tengan contacto directo con clientes por cualquier canal de atención; y, (c) debido a sus labores puedan verse involucrados en una práctica comercial como la sancionada. La referida capacitación deberá reflejar el involucramiento de los principales directivos de la empresa (directores, gerentes, jefes o rangos similares dentro de la estructura de la entidad financiera) y contar con mecanismos de registro de asistentes, así como de evaluación de los contenidos impartidos; y,
- (ii) cumpla con colocar de forma permanente un cartel al interior de todos sus establecimientos abiertos al público, en un lugar visible y fácilmente accesible, con el siguiente mensaje: "Este establecimiento está prohibido



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

de discriminar a cualquier consumidor por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, discapacidad, orientación sexual, identidad de género, edad o cualquier otra índole, pues ello constituye una infracción a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Si una persona advierte que este establecimiento incumple dicha prohibición, tiene derecho a formular el reclamo correspondiente, así como a denunciar este hecho ante el Indecopi.” Se precisa que el cartel deberá tener un tamaño mínimo de una hoja A4 y cada una de las letras del mensaje deberán tener un tamaño mínimo de 0.5 x 0.5 centímetros.

89. Asimismo, se informa al Banco que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de ambas medidas correctivas ordenadas en el término máximo de 5 días hábiles, contado a partir de los vencimientos otorgados para cada una; bajo apercibimiento de imponer multas coercitivas conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código.

Sobre la graduación de las sanciones

90. A efectos de graduar la sanción a imponer, el artículo 112° del Código²² establece que, al momento de aplicar y graduar la sanción, la autoridad administrativa puede atender al beneficio ilícito esperado con la realización de la infracción, la probabilidad de detección de la misma, el daño resultante de la infracción, los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere adecuado adoptar.

91. Por su parte, el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General recoge dentro de los principios de la potestad sancionadora administrativa el Principio de Razonabilidad²³, según el cual la

²² LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.
Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.
Al graduar la sanción, el Indecopi puede tener en consideración los siguientes criterios:
1. El beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción.
2. La probabilidad de detección de la infracción.
3. El daño resultante de la infracción.
4. Los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado.
5. La naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores.
6. Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar. (...).

²³ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS.
Título Preliminar. Artículo IV.-
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)
1.4. Principio de Razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones. Como parte del contenido implícito del Principio de Razonabilidad, se encuentra el Principio de Proporcionalidad, el cual supone una correspondencia entre la infracción y la sanción, con interdicción de medidas innecesarias o excesivas.

92. En el presente caso, la Sala ha confirmado en sus dos extremos el pronunciamiento de la Comisión que halló responsable al Banco por infracciones a los artículos 38° y 19° del Código. En su apelación, la entidad financiera cuestionó la graduación de las sanciones impuestas por la primera instancia, motivo por el cual se analizarán a continuación de forma independiente ambos puntos.

Sobre la sanción por las prácticas discriminatorias

93. En el pronunciamiento venido en grado, la Comisión determinó sancionar al Banco con una multa de 50 Unidades Impositivas Tributarias por la restricción etaria vinculada a los productos "Nuevo Crédito MiVivienda" y "Crédito Hipotecaria". La primera instancia sustentó la sanción en atención al Principio de Predictibilidad, en atención a los siguientes fundamentos:

"(...) en anteriores pronunciamientos, respecto a la infracción a lo dispuesto en el artículo 38° del Código, se ha impuesto multas similares, siendo que las decisiones son congruentes y mantienen una misma línea de criterio, se tomarán como referencia las actuaciones previas del Indecopi en la graduación de la sanción referidas a este tipo de conducta infractora."

En ese sentido, la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (Safa), mediante Resolución 1879-2014/SPC-INDECOPI del 9 de junio de 2014, así como en otros pronunciamientos similares, resolvió sancionar este tipo de infracciones con una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). En consecuencia, en aplicación del principio antes referido, hacemos nuestros los fundamentos expuestos en la resolución citada. (...)"

94. En su apelación, el Banco señaló que la multa no había sido debidamente sustentada y era excesivamente elevada, de acuerdo a los siguientes argumentos:

- (i) La Comisión se limitó a citar resoluciones por discriminación en el consumo;

(...)



PERÚ

Procuraduría
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

- (ii) no se ha acreditado en el presente procedimiento ningún caso real de discriminación por parte del Banco ni tampoco la "recreación" de alguna relación de consumo, toda vez que el procedimiento no se ha originado por la denuncia, reclamo o queja de consumidor alguno, sino a raíz de una investigación de oficio, en la cual no se ha comprobado un perjuicio o afectación directa hacia algún usuario; y,
- (iii) una multa de 50 Unidades Impositivas Tributarias no resulta proporcional, toda vez que la presunta infracción se habría producido una sola vez en una sola agencia, siendo lo correcto que la sanción sea graduada en base a los ingresos por créditos hipotecarios originados en esa única agencia, pues la supuesta restricción solo habría operado en dicho lugar y no de forma general.

95

En relación al primer argumento, se verifica que, efectivamente, tal como el Banco lo señaló en su recurso impugnatorio, la Comisión citó 6 pronunciamientos emitidos por la Sala en casos vinculados a discriminación. Dichos casos fueron sancionados con multas que oscilan entre 45 y 51 Unidades Impositivas Tributarias, comprobándose que todos fueron por prácticas discriminatorias de diversa índole. En efecto, las sanciones citadas por la primera instancia abarcan casos de discriminación por raza, orientación sexual y discapacidad; aspectos vinculados a la dignidad de la persona humana que, en su momento, este Colegiado evaluó para determinar las sanciones impuestas. Por ello, en tanto las prácticas por discriminación etaria verificadas en el presente procedimiento vinculadas a dos productos financieros revisten una gravedad similar a las reseñadas por la Comisión en el pronunciamiento venido en grado, no se verifica un uso indebido de las mismas como un parámetro de la multa a imponer en el presente caso.

96. Sobre el segundo argumento del administrado, el cual señala que en el presente procedimiento no se ha acreditado ningún caso real de discriminación por parte del Banco ni existe una denuncia, reclamo o queja vinculado a la infracción detectada; esta Sala considera necesario aclarar que las prácticas por discriminación en actuaciones de oficio no requieren necesariamente la materialización de un caso específico para ser sancionadas. Ello, en tanto parte de la labor preventiva que realiza el Indecopi en el mercado peruano, se encuentra orientada a verificar las condiciones en las que los productos y servicios se ofrecen y comercializan, para justamente detectar posibles incumplimientos a la normativa y sancionar dichas prácticas que contravienen los deberes que tienen los proveedores en el ejercicio de sus actividades empresariales.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

97. A modo de ejemplo, si en las actividades de supervisión realizadas por la GSF, se detecta una cláusula abusiva en un contrato de consumo, el deber de la autoridad es iniciar el procedimiento administrativo sancionador respectivo y, de ser el caso, sancionar la conducta infractora para corregirla. Es claro que esta labor preventiva del Indecopi no requiere la existencia de relaciones de consumo establecidas donde se haya incluido dicha cláusula ni tampoco denuncias o reclamos de los consumidores vinculados al hecho infractor. De igual modo, en el presente caso, las prácticas discriminatorias fundadas en el criterio de la edad, tampoco requieren la materialización de uno o varios casos específicos para ser reprochables a nivel jurídico y, por ende, sancionables bajo los estándares de la normativa de protección al consumidor.
98. Finalmente, en relación a la proporcionalidad del monto determinado para la sanción (50 Unidades Impositivas Tributarias), el administrado señaló que la infracción se habría producido en una sola agencia y, por ende, debía cuantificarse la multa en función de los ingresos por créditos hipotecarios contratados en dicho establecimiento, pues la restricción etaria habría operado únicamente en dicho lugar. Al respecto, este Colegiado aclara al proveedor infractor que la verificación efectuada por personal de la GSF durante la etapa de investigación fue una inspección realizada aleatoriamente en una de las agencias del Banco, a raíz de la eliminación de la información colocada en su portal web y que, en teoría, aplicaba de forma general para todos los consumidores que quisieran contratar un crédito hipotecario. Por ello, no es posible concluir que dicha agencia sea el único lugar donde la práctica discriminatoria materia de sanción se haya materializado.
99. Aunado a ello, no es posible considerar como beneficio ilícito los ingresos por créditos hipotecarios gestionados en dicha agencia de la entidad financiera; debido a que la contratación de créditos hipotecarios en dicho establecimiento no representa un beneficio ilícito ligado a las prácticas discriminatorias cuestionadas. Ello, en tanto los créditos efectivamente otorgados a otros consumidores son independientes a la restricción etaria verificada en el transcurso del presente procedimiento.
100. Por lo expuesto, como consecuencia de un análisis ponderado de los Principios de Proporcionalidad, Predictibilidad y Razonabilidad previstos en la regulación procedimental administrativa, este Colegiado considera que corresponde confirmar la sanción de 50 Unidades Impositivas Tributarias impuesta al Banco por la Comisión, por infracción del artículo 38° del Código.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOP

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

Sobre la sanción por la atención extemporánea de las solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito

101. En la resolución de primera instancia, se determinó sancionar al Banco con una multa de 7,7 Unidades Impositivas Tributarias por la atención extemporánea de 12 solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito. La Comisión sustentó la sanción de acuerdo a lo siguiente:

"(...) Para la estimación del daño económico por incumplir el plazo de 7 días indicado por el administrado a los consumidores, plazo en el cual se da el trámite para la cancelación de tarjetas de créditos, se consideró que dicha afectación consistió en el costo que habría generado a los consumidores el seguimiento de su solicitud por la cancelación de sus tarjetas de crédito, sobre la base de los siguientes parámetros: la información de los 12 solicitantes, la diferencia entre los días que demoró la cancelación efectiva de las tarjetas de crédito y el plazo de 7 días indicados por el administrado. Se estima que el tiempo destinado a hacer seguimiento a las solicitudes, es de aproximadamente una hora al día, por el que el Valor Social del Tiempo (VST) por día ascendería a S/ 7.98.

En ese sentido, el daño económico por concepto de demora asciende a S/ 215,46. No obstante, el valor de dicho monto actualizado al mes de octubre del año 2018, utilizando la Tasa de Preferencia por el Tiempo de Consumidores Mensual 0.85%, asciende a S/ 251,38.

Para determinar la probabilidad de detección en el presente caso, se consideran dos criterios relevantes; en primer lugar, que la conducta verificada se evidencia del análisis de la revisión de una muestra de 50 solicitudes por cancelación de tarjetas de créditos, de un total de 3,193; en los cuales podrían existir indicios de darse la infracción detectada, obteniéndose una proporción de 0.0156; y en segundo lugar, se encuentra la capacidad y esfuerzo realizado por el Estado, reflejados en la acción de recabar, validar y analizar información referente a las solicitudes iniciadas por los consumidores, a este criterio se le asigna un peso de 0.50. Por lo tanto, tomando en cuenta los criterios antes mencionados, la probabilidad de detección para este caso asciende a 0,0078.

Considerando lo antes señalado, corresponde sancionar a BANBIF con una multa ascendente a 7.7 UIT. (...)"

102. En su apelación, el Banco señaló que la multa era desproporcionada porque a cualquier consumidor le bastaría llamar por teléfono para constatar si se ha cancelado la tarjeta o existe alguna demora, por lo que incrementar la sanción de S/ 251,38 soles a S/ 32 340 soles, resultaba inadecuado.

103. Sobre los criterios empleados por la Comisión para graduar la sanción por la infracción del artículo 19° del Código, esta Sala considera que:



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

- (i) La valorización efectuada por la primera instancia sobre el daño económico que sufriría un consumidor al verificarse un supuesto de incumplimiento del plazo para procesar la cancelación de una tarjeta de crédito, basándose en el costo que habría generado a los consumidores el seguimiento de su solicitud de cancelación, es un parámetro incorrecto. Ello, debido a que, en la presente infracción, no existe un daño económico a los consumidores cuya solicitud de cancelación de tarjeta de crédito se procesa de forma extemporánea; y, por ende, en atención a los parámetros establecidos en el artículo 112° del Código, la graduación de la sanción debió estar orientada a determinar el beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción, los efectos que la conducta pueda haber generado en el mercado o la naturaleza del perjuicio causado; y,
- (ii) La probabilidad de detección determinada consideró inválidamente dos criterios de ponderación, a saber: (a) que la conducta había sido evidenciada del análisis de una muestra de solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito; y, (b) la capacidad y esfuerzo realizados por el Estado, reflejados en la acción de recabar, validar y analizar información referente a las mismas solicitudes; cuando es claro que ambos criterios reflejan el mismo parámetro: la actuación de la autoridad para detectar la conducta infractora.
104. En tal sentido, este Colegiado estima que, a efectos de graduar la sanción en el presente caso, deben considerarse los siguientes criterios:
- (i) **Beneficio ilícito:** Consistente en el ahorro de costos que significó el haber omitido implementar mecanismos eficaces para procesar las solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito en el plazo previsto por la entidad financiera e informado a los consumidores;
- (ii) **Probabilidad de detección:** Entendida como la percepción que tiene el agente infractor sobre la posibilidad que pueda ser detectado por la administración, lo cual está relacionado con el esfuerzo y capacidad del Estado para detectar el incumplimiento normativo. La Sala estima que la conducta infractora en el presente caso tiene una probabilidad de detección media, en tanto la autoridad tomó conocimiento de los hechos a través de un trabajo de supervisión y fiscalización; y,
- (iii) **Efectos generados en el mercado:** la conducta infractora genera desconfianza e incertidumbre en los consumidores respecto de los proveedores de servicios financieros, en tanto estos esperan legítimamente que no se realicen prácticas como la sancionada.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

105. Por los argumentos expuestos, como consecuencia de un análisis ponderado de los criterios previstos por el artículo 112° del Código, y atendiendo a los Principios de Proporcionalidad y Razonabilidad, este Colegiado considera que corresponde revocar la Resolución 0144-2018/CC3 en el extremo que sancionó al administrado con 7,7 Unidades Impositivas Tributarias; y, en consecuencia, sancionar al Banco con una multa de 2 Unidades Impositivas Tributarias, por infracción del artículo 19° del Código.
106. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, se requiere al administrado el cumplimiento espontáneo de las prestaciones previamente señaladas, sin perjuicio de lo cual se le informa que la presente resolución será puesta en conocimiento de la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva del Indecopi a efectos de que ejerza las funciones que la Ley le otorga.

Sobre la inscripción del Banco en el RIS

107. En la medida que el Banco no ha fundamentado su recurso de apelación en lo concerniente a su inscripción en el RIS, este Colegiado asume como propias las consideraciones de la recurrida sobre dicho punto, en virtud de la facultad establecida en el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General²⁴. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución 0144-2018/CC3 en dicho extremo.

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Resolución 0144-2018/CC3 de fecha 5 de diciembre de 2018, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3, modificando sus fundamentos, en el extremo que halló responsable a Banco Interamericano de Finanzas S.A., por infracción del artículo 38° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse acreditado que la entidad financiera incurrió en prácticas discriminatorias etarias, en el acceso a los productos “Nuevo Crédito MiVivienda” y “Crédito Hipotecario” ofrecidos a los consumidores.

SEGUNDO: Confirmar la Resolución 0144-2018/CC3, en el extremo que halló responsable a Banco Interamericano de Finanzas S.A., por infracción del artículo 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que no atendió doce (12) solicitudes de cancelación de tarjetas de crédito dentro del plazo establecido por la entidad financiera e informado a los consumidores.

²⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 6°.** - Motivación del Acto Administrativo.
(...) 6.2 Puede motivarse mediante declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. (...).



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

TERCERO: Ordenar como medidas correctivas de oficio que Banco Interamericano de Finanzas S.A.:

- (i) En el plazo máximo de seis (6) meses contado a partir de la recepción de la presente notificación, cumpla con brindar una capacitación sobre prevención de discriminación en el consumo a todos los trabajadores de la entidad financiera que: (a) participen en la creación, diseño, ejecución o supervisión de las políticas comerciales, crediticias o similares de la empresa; (b) participen en los procesos de diseño y ejecución de las políticas comerciales de atención al cliente o tengan contacto directo con clientes por cualquier canal de atención; y, (c) debido a sus labores puedan verse involucrados en una práctica comercial como la sancionada. La referida capacitación deberá reflejar el involucramiento de los principales directivos de la empresa (directores, gerentes, jefes o rangos similares dentro de la estructura de la entidad financiera) y contar con mecanismos de registro de asistentes, así como de evaluación de los contenidos impartidos; y,
- (ii) cumpla con colocar de forma permanente un cartel al interior de todos sus establecimientos abiertos al público, en un lugar visible y fácilmente accesible, con el siguiente mensaje: *“Este establecimiento está prohibido de discriminar a cualquier consumidor por motivos de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica, discapacidad, orientación sexual, identidad de género, edad o cualquier otra índole, pues ello constituye una infracción a la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Si una persona advierte que este establecimiento incumple dicha prohibición, tiene derecho a formular el reclamo correspondiente, así como a denunciar este hecho ante el Indecopi.”* Se precisa que el cartel deberá tener un tamaño mínimo de una hoja A4 y cada una de las letras del mensaje deberán tener un tamaño mínimo de 0.5 x 0.5 centímetros.

Asimismo, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir de los vencimientos otorgados para cada una de las medidas correctivas ordenadas, Banco Interamericano de Finanzas S.A. deberá presentar ante la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 3 los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de ambos mandatos, bajo apercibimiento de imponer multas coercitivas conforme a lo establecido en el artículo 117° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

CUARTO: Confirmar la Resolución 0144-2018/CC3, en el extremo que sancionó a Banco Interamericano de Finanzas S.A. con una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias, por infracción del artículo 38° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

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

RESOLUCIÓN 2025-2019/SPC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0056-2018/CC3-SIA

Asimismo, se requiere a Banco Interamericano de Finanzas S.A. el cumplimiento espontáneo de la multa impuesta, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General²⁵, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

QUINTO: Revocar la Resolución 0144-2018/CC3, en el extremo que sancionó a Banco Interamericano de Finanzas S.A. con una multa de 7,7 Unidades Impositivas Tributarias; y, en consecuencia, se sanciona al administrado con una multa de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias, por infracción del artículo 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Asimismo, se requiere a Banco Interamericano de Finanzas S.A. el cumplimiento espontáneo de la multa impuesta, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General²⁶, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

SEXTO: Confirmar la Resolución 0144-2018/CC3, en el extremo que dispuso la inscripción de Banco Interamericano de Finanzas S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi.

Con la intervención de los señores vocales Javier Eduardo Raymundo Villa García Vargas, Roxana María Irma Barrantes Cáceres, Oswaldo Del Carmen Hundskopf Exebio y Paolo Del Águila Ruiz de Somocurcio.

JAVIER EDUARDO RAYMUNDO VILLA GARCÍA VARGAS
Presidente

²⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo 205°.- Ejecución forzosa.

Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias: (...)

4. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable. (...)

²⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo 205°.- Ejecución forzosa.

Para proceder a la ejecución forzosa de actos administrativos a través de sus propios órganos competentes, o de la Policía Nacional del Perú, la autoridad cumple las siguientes exigencias: (...)

4. Que se haya requerido al administrado el cumplimiento espontáneo de la prestación, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable. (...)