

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



**INFORME JURÍDICO SOBRE LA RESOLUCIÓN N.º 159-
2024/SPC-INDECOPI**

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Sthefanie Roca Arellano

ASESOR:
César Augusto Higa Silva

Lima, 2024

Informe de Similitud


Yo, HIGA SILVA, CESAR AUGUSTO, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "INFORME JURÍDICO SOBRE LA RESOLUCIÓN N.º 159-2024/SPC-INDECOPI", del autor(a) ROCA ARELLANO, STHEFANIE, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 32%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 15/07/2024.

- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.

- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 15 de julio del 2024

<u>HIGA SILVA, CESAR AUGUSTO</u>	
<u>DNI: 40101071</u>	Firma:
<u>ORCID:</u> <u>https://orcid.org/0000-0002-9842-2150</u>	 CESAR HIGA SILVA

A mi padre, Julio, quien se despierta todos los días para trabajar y apoyarnos en nuestros sueños.

A mi madre, Yovanna, que fue la primera persona en creer en mí.

A mis hermanas, Laura y Mery, por escucharme siempre y motivarme a continuar.

A mis hermanos, Julio y Aaron, persigan sus metas y no se rindan

A mis amigos y amigas, gracias por acompañarme en este camino.

Este logro no habría sido posible sin ustedes.



"Si no podemos poner fin a nuestras diferencias, contribuyamos a que el mundo sea un lugar apto para ellas"

(John F. Kennedy)

RESUMEN

En el presente informe jurídico se analizará la resolución N.º 159-2024/SPC-INDECOPI, sobre la denuncia presentada por el señor Leónidas Quicaño contra la CMAC Huancayo. La Sala Especializada en Protección al Consumidor concluyó que exigir un poder de representación a una persona con discapacidad, sin haber proporcionado los ajustes razonables necesarios, constituye un acto de discriminación en el consumo.

En ese sentido, el objetivo principal de este informe será determinar si es correcto que se haya declarado fundada la denuncia presentada por el consumidor. Por ello, se desarrollará el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación, con el fin de precisar que la infracción administrativa debe analizarse en consonancia con estos principios.

Asimismo, se analizará la prohibición de discriminación en el consumo para determinar cómo se configura esta infracción. Además, se examinarán los derechos de las personas con discapacidad para establecer el alcance de su capacidad jurídica. Posteriormente, se analizará el caso del señor Quicaño para determinar si la exigencia de poderes de representación constituye un acto de discriminación en el consumo

Finalmente, se concluirá que es correcta la posición de la Sala, dado que este tipo de exigencia desconoce la regulación actual sobre los derechos de las personas con discapacidad. Es un acto de discriminación en el consumo, porque lo que motiva esta exigencia es el prejuicio de creer que esta persona no tiene capacidad jurídica para manifestar su voluntad.

Palabras clave

Igualdad y no discriminación, Protección al Consumidor, Discriminación en el Consumo, Capacidad Jurídica, Personas con Discapacidad.

ABSTRACT

This legal report will analyze resolution No. 159-2024/SPC-INDECOPI regarding the complaint filed by Mr. Leónidas Quicaño against CMAC Huancayo. The Specialized Consumer Protection Court concluded that requiring a power of attorney from a person with a disability, without providing necessary reasonable accommodations, constitutes an act of discrimination in consumer affairs.

The primary objective of this report is to assess the validity of the consumer's complaint. Accordingly, it will explore the principles of equality and non-discrimination, emphasizing that the administrative violation should be analyzed in line with these principles.

Moreover, it will delve into the prohibition of discrimination in consumer affairs to delineate how this violation is defined. Additionally, it will scrutinize the rights of persons with disabilities to establish the extent of their legal capacity. Subsequently, it will examine Mr. Quicaño's case to determine whether the requirement for powers of attorney constitutes an act of discrimination in consumer affairs.

In conclusion, it will be concluded that the position of the Chamber is correct, given that such a requirement disregards the regulations governing the rights of persons with disabilities. This constitutes an act of discrimination in consumer affairs, rooted in the prejudice that this individual lacks the legal capacity to express their will.

Keywords

Equality and non-discrimination, Consumer Protection, Consumer Discrimination, Legal Capacity, People with disabilities.

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	1
1. INTRODUCCIÓN	2
1.1 Justificación de la elección de la resolución	2
1.2 Presentación del caso	3
2. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	5
2.1. Las personas con discapacidad y el reconocimiento de su capacidad jurídica 5	
2.2 Hechos relevantes del caso	7
2.2.1 Los hechos materia de la denuncia interpuesta por el señor Quicaño	7
2.2.2 Sobre el trámite de la denuncia ante la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica	8
2.2.3 Resolución de la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica (Resolución N.º 0024-2023/INDECOPI-ICA)	9
2.2.4 La apelación formulada por la CMAC Huancayo	10
2.2.5 Sobre el trámite de la apelación	11
2.2.6 Resolución de la Sala Especializada en Protección al Consumidor (Resolución N.º 0159-2024/SPC-INDECOPI)	12
2.2.7 Voto en discordia del Vocal Camilo Nicanor Carrillo	12
3. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	13
3.1. Problema principal	13
3.2. Problemas secundarios	13
3.2.1. Problemas secundarios procesales	13
3.2.2. Problemas secundarios materiales	14
4. POSICIÓN DE LA CANDIDATA	14
4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios	14
4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución	15
5. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	16
5.1. ¿Debió declararse fundada la denuncia interpuesta por el señor Quicaño contra la CMAC Huancayo por infringir el artículo 38 del Código de Protección y Defensa del Consumidor por exigirle un poder de representación especial para que pueda ser garante del crédito de su pareja?	16
5.1.1. ¿La Sala habría calificado de manera correcta la denuncia presentada por el señor Quicaño?	17
5.1.2. ¿Cuál es el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación?	22
5.1.3. ¿Cuándo estamos ante un supuesto de discriminación en el consumo? 27	
5.1.4. ¿Qué establece la regulación actual sobre la prohibición de discriminación y el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad? 34	

5.1.5. ¿Cómo debe analizarse la infracción al artículo 38 del Código de Protección al Consumidor en los casos de requerimientos de poderes de representación a personas con discapacidad?	38
6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	45
BIBLIOGRAFÍA.....	47



PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N.º RESOLUCIÓN	RESOLUCIÓN N.º 159-2024/SPC-APELACIÓN
ÁREAS DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Protección al consumidor Derecho constitucional Derecho internacional
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES MÁS IMPORTANTES	Resolución 301-2022/ST-INDECOPI-ICA Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA Resolución 0159-2024/SPC-INDECOPI
DENUNCIANTE	Leónidas Quicaño Escalante
DENUNCIADO	CMAC – Huancayo S.A.
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Sala Especializada en Protección al Consumidor
TERCEROS	

1. INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

Los derechos de las personas con discapacidad es un tema de gran relevancia, dado que, esta población en situación de vulnerabilidad, siempre se ha visto enfrentada a barreras de acceso que la sociedad impone. En atención a ello, la autora del presente informe tuvo la posibilidad de llevar la Clínica Jurídica de Derechos de las Personas con Discapacidad, curso que le permitió cuestionar circunstancias que antes había normalizado y buscar abogar por los derechos de las personas con discapacidad.

Es por esta razón que, la Resolución N° 0159-2024/SPC-INDECOPI, genera especial interés, dado que apertura el siguiente debate: ¿es un acto de discriminación que una entidad financiera requiera un poder de representación a una persona con discapacidad para que otra persona firme por él?

En la resolución materia de análisis, se concluye que es un acto de discriminación requerir un poder de representación a una persona con discapacidad. Sin embargo, la controversia surge por el voto discordante del vocal Nicanor Carrillo, quien considero que la Caja incurrió en un acto de discriminación. Debido a que, no le negaron el garantizar el crédito al denunciante, sino que le solicitaron previamente un documento por seguridad jurídica.

En ese sentido, esta resolución abre un debate actual sobre el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Asimismo, no solo resalta la necesidad de reconocer su capacidad en igualdad de condiciones, sino que evidencia que la prohibición de discriminación y el respeto de sus derechos son una obligación del Estado y el sector privado.

Por ello, en la resolución, la Sala pone de manifiesto que las entidades privadas deben adoptar medidas para garantizar la igualdad de trato y la inclusión de las personas con discapacidad. Además, resalta la necesidad de proporcionar los ajustes razonables necesarios que contrarresten las barreras que existan, para permitirles ejercer sus derechos.

Finalmente, aunque este análisis se hará desde el caso del señor Leónidas Quicaño (en adelante, señor Quicaño), la resolución tiene un impacto en la sociedad. Las entidades financieras evaluarán si deberían continuar solicitando este tipo de poderes a personas con discapacidad, pese a que a la fecha se reconoce plenamente su capacidad de ejercicio.

1.2 Presentación del caso

En el expediente materia de análisis, el señor Quicaño presentó una denuncia contra la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Huancayo (en adelante, la Caja o CMAC Huancayo). Debido que, le solicitaron un poder de representación inscrito en registros públicos para que pudiera ser garante del crédito de su pareja, la señora Elizabeth Vilca (en adelante, la señora Vilca).

Sin embargo, del escrito de presentación de denuncia del señor Quicaño, se puede apreciar que él presentó la denuncia porque la CMAC Huancayo varió la tasa de interés de ampliación del crédito de la señora Vilca, respecto al crédito original. Además, conforme se detallará en la narración de los hechos del caso, el denunciante refirió que él ya habría sido garante del crédito original y que esta era la primera vez que le requerían dicho documento.

Al respecto, la Sala de Protección al Consumidor confirmó la resolución que emitió la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica, refiriendo que la Caja sí incurrió en un acto de discriminación. Esto, porque no aplicaron ajustes razonables para que el señor Quicaño pudiera manifestar su voluntad libremente. Adicionalmente, conforme se mencionó previamente, esta resolución tiene un voto en discordia que apertura el debate sobre este tipo de requerimientos.

Por lo cual, el objetivo principal de este informe será determinar si es correcto que se haya declarado fundada la denuncia presentada por el denunciante. Por ello, se analizará si la conducta de la CMAC Huancayo constituye una infracción al artículo 38 del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante,

CPDC o Código). En busca de responder esta pregunta, se iniciará determinando si la Sala calificó correctamente la denuncia presentada. Para ello, se evaluará si corresponde imputar la falta administrativa como una infracción al deber de idoneidad, o si se trata de una infracción por discriminación en el consumo.

Al respecto, se considera que, si bien no es una materia controvertida, es necesario establecer la diferencia entre ambas infracciones administrativas. Esto con la finalidad de precisar porque el supuesto de hecho califica mejor como una infracción al artículo 38 del Código que al artículo 19.

Continuando, se procederá a hacer un análisis de fondo, para determinar si el requerimiento de un poder de representación es un acto de discriminación, o si este requisito es objetivo y razonable. Para ello, será fundamental explicar el contenido del principio de igualdad y no discriminación, partiendo desde el ámbito internacional y la jurisprudencia constitucional.

En ese sentido, el principio de igualdad y el de no discriminación son principios estrechamente relacionados, pero con contenido diferente. La prohibición de discriminación busca proteger a aquellos grupos vulnerables que, por sus condiciones inherentes, son excluidos y se ven impedidos de ejercer sus derechos en igualdad.

Adicionalmente, se buscará determinar cómo debe analizarse la infracción administrativa de discriminación en el consumo, haciéndose una crítica a la regulación actual del Código. Debido a que, no existe claridad sobre la prohibición de discriminación en el consumo y el trato diferenciado ilícito, ya que las recientes resoluciones de la Sala consideran que ya no es necesario que exista un motivo prohibido.

Continuando, se desarrollarán los derechos de las personas con discapacidad, conforme a los tratados internacionales y nuestra normativa nacional. Actualmente, se reconoce que la prohibición de discriminación incluye en su contenido la negativa de brindar ajustes razonables. Además, se reconoce plenamente su capacidad de ejercicio.

Finalmente, tras el análisis de la resolución, así como de la normativa y jurisprudencia, se determinará que el fallo de la Sala es correcto. Dado que exigir la presentación de un poder de representación, limita por completo la facultad de una persona con discapacidad de manifestar su voluntad, y supedita está a contar con un representante que firme por él.

2. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1. Las personas con discapacidad y el reconocimiento de su capacidad jurídica

En el Perú, conforme a la información del Instituto Nacional de Estadística e Informática (2019), existen 3 millones 209 mil 261 personas con discapacidad, de las cuales 1 millón 550 mil 196 personas presentan dificultades para ver (p. 51)¹. En ese sentido, los derechos de las personas con discapacidad es un tema de fundamental relevancia, dado que este grupo representa un número importante de la población peruana.

Asimismo, la Defensoría del Pueblo (2021) informó que, las personas con discapacidad son el cuarto grupo más discriminado en el Perú. Esta situación no es reciente, dado que esta población ha sido excluida y discriminada históricamente por su condición. En ese sentido, Agustina Palacios (2008) identificó tres modelos principales para entender la discapacidad: el modelo de prescindencia, el rehabilitador y el modelo social.

En el modelo de prescindencia, que surge en la edad antigua y media, las personas con discapacidad eran consideradas prescindibles, pues por su condición física se creía que no eran útiles para la sociedad; por lo cual, eran

¹ Esta información se encuentra en el documento publicado por el INEI "Perfil sociodemográfico de la población con discapacidad, 2017". Esta información fue obtenida del Censo Nacional del año 2017.

https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1675/libro.pdf

excluidos y marginados. En el modelo médico o rehabilitador se pensaba que la discapacidad era una enfermedad; por lo cual, las personas que estaban “enfermas” debían “curarse” para integrarlas en la sociedad, caso contrario, serían excluidas.

Sin embargo, esta forma de entender la discriminación empieza a cambiar y surge el modelo social. Este modelo se encuentra reconocido en la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad² (en adelante, la Convención o CDPD). En su artículo 1 refiere que la discapacidad no solo recae en una condición física, mental o intelectual de la persona, sino que esta condición cuando se relaciona con una barrera que la sociedad impone es lo que los incapacita.

Entonces, se entiende que una persona con discapacidad no lo es por su condición específica, sino que lo es porque existen barreras que impiden que ejerza sus derechos y libertades en igualdad de condiciones. Por ello, se deja de considerar a las personas con discapacidad como prescindibles, o que deben ser curadas. En lugar de ello, dado que el problema radica en la sociedad, el Estado deberá adoptar acciones positivas para tutelar los derechos de esta población en igualdad de condiciones.

Ahora bien, la CDPD no solo introduce este nuevo enfoque para entender la discapacidad, sino que, a su vez, agrega modificaciones normativas que lo acompañen. Además, dado que nuestro país ratificó este tratado, reconoció los derechos y asumió las obligaciones que esta Convención establece.

Por ello, en Perú, con la finalidad de cumplir las obligaciones de la CDPD, y promover la integración de las personas con discapacidad, en el año 2018, se publicó el Decreto Legislativo N.º 1384. Este decreto regula la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones. Asimismo, trajo consigo importantes cambios respecto **al reconocimiento de su capacidad**, pues antes de su publicación no existía claridad sobre la capacidad de ejercicio de las personas con discapacidad.

² Convención aprobada en el año 2006 y ratificada por el Perú en el año 2008.

Este en este contexto que se desarrolla la resolución materia de análisis y este cambio en la regulación generó un impacto positivo. Dado que, una de las modificaciones más importantes de esta norma, es el reconocimiento expreso de la capacidad de las personas con discapacidad y la posibilidad de manifestar la voluntad utilizando ajustes razonables o apoyos. Situación que, en la actualidad, permite cuestionar como un acto de discriminación que se exija a personas con discapacidad presentar un poder de representación para poder trabar garantías.

2.2 Hechos relevantes del caso

2.2.1 Los hechos materia de la denuncia interpuesta por el señor Quicaño

El 28 de abril de 2022, el señor Quicaño, una persona con discapacidad visual, presentó un escrito de denuncia contra la Caja Municipal de Ahorro y Crédito Huancayo señalando que habría sido discriminado por su condición de persona con discapacidad visual y refirió los siguientes hechos:

- El 14 de febrero de 2022, él y su pareja, la señora Elizabeth Vilca, se apersonaron a la CMAC Huancayo con la finalidad de garantizar con un terreno de su propiedad, una ampliación de crédito de S/19 000.00. Dicha ampliación fue aprobada previamente y la titular sería su pareja, la señora Vilca.
- No obstante, cuando el personal de la CMAC Huancayo verificó el DNI del señor Quicaño, donde consta la condición de discapacidad visual, se negaron a aceptar la garantía. Además, le solicitaron un poder de representación notarial inscrito en Registros Públicos, para que su pareja firme por él.
- En ese sentido, al día siguiente se apersonó con su pareja para conversar con el administrador, a quién le informó que era la primera vez que le pedían dicho requisito. Dado que, el 17 de diciembre de 2020, firmó como

garante del crédito original de su pareja y no le pidieron un poder de representación.

- Al respecto, señaló que el administrador, el señor Munaylla, le manifestó que ese documento era necesario porque estaba establecido en su reglamento. Además, precisó que en caso de no cumplir con ese requisito la otra solución era que él ya no ingresase como garante del crédito ampliado, y que solo saliese a nombre de su pareja, la señora Vilca. Asimismo, les informó que esto no los perjudicaría y la tasa del préstamo sería la misma.
- Finalmente, el 15 de febrero de 2022, desembolsaron el dinero, sin que el señor Quicaño sea garante del mismo. No obstante, días después verificaron que la tasa de interés era mayor. Situación por la cual reclamaron a la asesora financiera, quien les explicó que como él ya no era garante de la ampliación del crédito, se incrementó la tasa; lo cual les generaba un perjuicio económico.

2.2.2 Sobre el trámite de la denuncia ante la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica

El 27 de mayo de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica emitió la Resolución N.º 1. En la cual se le solicitó al señor Quicaño subsanar su denuncia precisando los hechos infractores, los medios de prueba y las medidas correctivas solicitadas.

El señor Quicaño presentó un escrito subsanando la denuncia refiriendo los hechos que ya mencionamos previamente, pero además indicó que él es una persona con discapacidad visual que tiene capacidad jurídica y que no necesita ajustes razonables y apoyo. Asimismo, solicitó como medida correctiva que a la ampliación del crédito se aplique la tasa de interés del crédito original.

En vista de la subsanación, el 14 de junio de 2022, la Secretaría Técnica admitió a trámite la denuncia interpuesta por el señor Quicaño contra la CMAC

Huancayo. Por ello, le imputó la presunta infracción al artículo 38 del Código, por no permitirle garantizar la ampliación de crédito de su pareja, pues le requirieron un poder de representación.

El 25 de agosto de 2022, el denunciado se apersonó y presentó descargos refiriendo que no habrían discriminado al denunciante. Debido a que, sí otorgó la ampliación del crédito solicitada por la señora Vilca, sin la garantía del señor Quicaño. Por lo cual, indicó que se le brindó un trato igual que a los demás clientes.

Adicionalmente, refirió que le requirió un documento establecido en el “Reglamento interno de aceptación de poderes para operaciones de depósitos, créditos y servicios”; es decir, que existía una justificación por la cual le solicitaron dicho documento. Asimismo, informó que, conforme a la Ley de Notariado, solo el notario podía constatar la capacidad de los contratantes, y su personal no estaba calificado para ello.

El 06 de enero de 2023, la Secretaría Técnica emitió el Informe Final de Instrucción. En este, se recomendó declarar infundada la denuncia presentada por el señor Quicaño. Dado que, de los medios aportados por el denunciante, no era posible advertir que haya sido discriminado.

2.2.3 Resolución de la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica (Resolución N.º 0024-2023/INDECOPI-ICA)

El 30 de enero de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor de la ORI Ica emitió la Resolución Final N.º 0024-2023/INDECOPI-ICA. En la cual señaló que el artículo 38 del CPDC dispone que los proveedores están prohibidos de discriminar a los solicitantes de los servicios que ofrecen, salvo que sea por medidas de seguridad o razones objetivas y justificadas.

La comisión hizo un análisis del documento presentado por la Caja, la "Solicitud, evaluación y aprobación de crédito de consumo A", documento donde se aprecia

que el denunciante no pudo ser garante de la ampliación. Ahora bien, la Caja señaló que la solicitud de ampliación fue aprobada, pero no justificó la negativa para que el señor Quicaño pueda garantizar dicho crédito.

Al respecto, es importante resaltar que la Caja solo señaló que su reglamento interno establece que, para la suscripción de títulos o desembolso de créditos aprobados, las partes que tengan algún impedimento físico para firmar deberían presentar un poder inscrito en Registros Públicos. No obstante, no logro acreditar que la discapacidad del denunciante se encontraba dentro de los supuestos establecidos en su reglamento.

Por dichos argumentos, la Comisión concluyó que correspondía declarar fundada la denuncia presentada por el señor Quicaño contra la CMAC Huancayo por infracción al artículo 38 del CPDC. Sin embargo, denegaron la medida correctiva solicitada por el denunciante porque esta no tenía la finalidad de revertir los efectos de la conducta infractora.

Finalmente, conforme al Decreto Supremo N°032-2021-PCM, al ser el hecho infractor un supuesto de discriminación o trato diferenciado, esta infracción es calificada como "muy alta". Por lo cual, le impusieron una multa de 41.55 UIT a la Caja Huancayo.

2.2.4 La apelación formulada por la CMAC Huancayo

El 28 de febrero de 2023, la Caja presentó un escrito apelando la resolución final de la Comisión. En este, señaló que los hechos narrados por el denunciante no son una forma de discriminación, pues se le exigió un requisito que es parte de su normativa interna, la cual busca proteger a la institución de procesos judiciales de nulidad o ineficacia.

Asimismo, refirió que una persona con discapacidad visual **tiene problemas de comunicación**, por lo cual tiene problemas para manifestar su voluntad. Por ello, la Caja solicitó dicho poder de representación, para tener certeza de la voluntad del contratante, y para tener seguridad jurídica ante situaciones no comunes.

Además, refirieron que el artículo 141 del Código Civil establece el cambio de modelo de capacidad y devuelve la capacidad de ejercicio a personas con discapacitadas, pero se ve limitada por la necesidad de contar con un apoyo.

Por ello, el 31 de marzo de 2023, la Comisión concedió el recurso de apelación interpuesto y elevó el expediente a la Sala. Además, el 21 de junio de 2023, la Caja presentó un escrito complementando su apelación. Además de los argumentos desarrollados previamente, cuestionó que no existía una relación de consumo entre el denunciante y la Caja, pues el denunciante no tenía ninguna vinculación contractual; por ello, solicitaron la nulidad de la resolución apelada.

Asimismo, refirieron que el trato diferenciado solo será sancionado si es injustificado y que la resolución carecía de motivación. Volvieron a señalar que, para asegurar legalmente la garantía, la firma del señor Quicaño en el contrato era necesaria, pero como tenía una discapacidad, él no podía firmar.

2.2.5 Sobre el trámite de la apelación

El día 15 de enero de 2024, se realizó una audiencia de conciliación en la cual participaron el señor Quicaño y la Caja. En esta no se llegó a ningún acuerdo, pues el denunciado tenía como propuesta conciliatoria asumir las costas y costos del procedimiento, aceptar que el inmueble del denunciante sea constituido como garantía de la ampliación del crédito, y que se le aplicaría a la ampliación del crédito la tasa de interés del crédito original. Por otro lado, el denunciante solicitó el pago de S/82 265.00 soles.

Finalmente, el miércoles 24 de enero de 2024, se llevó a cabo el informe oral solicitado por la CMAC-Huancayo con la participación del denunciante y la representante del denunciado.

2.2.6 Resolución de la Sala Especializada en Protección al Consumidor (Resolución N.º 0159-2024/SPC-INDECOPI)

El 24 de enero de 2024, la Sala emitió la Resolución Final N.º 159-2024 y confirmó la resolución de primera instancia. Al respecto, señalaron que se habría probado que la Caja incurrió en un acto de discriminación, al exigirle al señor Quicaño un poder de representación para que otra persona firme por él. Además, el proveedor no habría desplegado ajustes razonables para que el señor Quicaño pudiera manifestar su voluntad.

Respecto al fondo de la controversia, la Sala concluyó que sí hubo un trato discriminatorio por parte de la CMAC Huancayo. Los medios probatorios evidenciaron que el señor Quicaño tenía una discapacidad visual, que la Caja le solicitó un poder de representación notarial porque según refirieron “tenía un impedimento físico para firmar”. Lo cual tuvo como resultado que el denunciante no pueda ser garante del crédito.

Por ello, la Sala señaló que, si bien el requisito del poder estaba establecido en el Reglamento de la Caja, estos no lograron justificar que la discapacidad visual era un impedimento físico. En consecuencia, la CMAC Huancayo sí infringió el artículo 38 del Código; por lo cual, la Sala determinó que la sanción que correspondía imponerle era una multa de 37,39 UIT. Dado que se aplicó el factor atenuante del -10% porque el denunciado brindó una propuesta conciliatoria en la audiencia de conciliación.

Asimismo, la Sala confirmó que no correspondía otorgar la medida correctiva solicitada por el denunciante, pero ordenó como medida correctiva complementaria que la Caja brinde capacitación a su personal para prevenir actos de discriminación por razones de discapacidad.

2.2.7 Voto en discordia del Vocal Camilo Nicanor Carrillo

El vocal Nicanor Carrillo emitió el voto en discordia señalando que las Cajas de Ahorro tienen la obligación de resguardar el dinero de sus clientes. Por ello, cuando otorgan préstamos es necesario que adopten las medidas de seguridad necesarias para poder garantizar la devolución del patrimonio de terceros.

En atención a la obligación de resguardar el dinero de sus depositantes, se le requirió al señor Quicaño un poder de representación. Esto con la finalidad de que sea el notario quién verifique su capacidad legal, dada su discapacidad visual absoluta. En este caso, la Caja no negó la operación fiduciaria, sino que propuso una alternativa real, concreta y efectiva que el señor Quicaño no aceptó.

Por lo expuesto, el vocal consideró que el requerimiento de un poder de representación legalizado no es una infracción al artículo 38, sino que este requisito era razonable y accesible. Por lo cual, concluyó que correspondía revocar la resolución N.º 0024-2023/INDECOPI-ICA y declarar infundada la denuncia interpuesta por el señor Quicaño.

3. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. Problema principal

¿Debió declararse fundada la denuncia interpuesta por el señor Quicaño contra la CMAC Huancayo por infringir el artículo 38 del Código de Protección y Defensa del Consumidor por exigirle un poder de representación especial para que pueda ser garante del crédito de su pareja?

3.2. Problemas secundarios

3.2.1. Problemas secundarios procesales

¿La Sala habría calificado de manera correcta la denuncia presentada por el señor Quicaño?

3.2.2. Problemas secundarios materiales

¿Cuál es el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación?

¿Cuándo estamos ante un supuesto de discriminación en el consumo?

¿Qué establece la regulación actual sobre la prohibición de discriminación y el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad?

¿Cómo debe analizarse la infracción al artículo 38 del Código de Protección al Consumidor en los casos de requerimientos de poderes de representación a personas con discapacidad?

4. POSICIÓN DE LA CANDIDATA

4.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

La CMAC Huancayo habría discriminado al señor Quicaño al requerirle un poder de representación legalizado ante notario para que otra persona firme por él. Esto dado que la discriminación como principio está compuesta por 3 elementos: **el trato desigual, que responda a un motivo prohibido, que tenga por objeto o resultado menoscabar derechos, que no sea objetivo ni razonable.**

En atención a ello, se le hizo al denunciante un requerimiento de un poder que no se solicita a otras personas para poder trabar garantías (trato desigual), por su condición de persona con discapacidad visual (motivo prohibido), impidiéndole manifestar su voluntad (menoscabo de derechos), sin brindar otras alternativas (no razonable).

De igual forma, si se analiza la conducta como infracción administrativa, el artículo 39 del Código establece que el consumidor debe probar el trato desigual. Situación que el señor Quicaño si logró acreditar mediante los audios que presentó, donde los trabajadores de la Caja le solicitan dicho documento refiriendo que es un requisito para todas las personas con discapacidad. Por ello,

correspondía que la CMAC Huancayo pruebe que este trato diferenciado era objetivo y razonable.

Al respecto, la Caja refirió que era necesario que el denunciante presente un poder de representación legalizado inscrito en registros públicos. Debido a que, su reglamento de otorgamiento de poderes requería este documento si existía un impedimento físico para firmar; por lo cual, este requerimiento podría ser objetivo.

Sin embargo, la regulación actual reconoce la capacidad de ejercicio plena de las personas con discapacidad. Por ello, si bien podría existir algún impedimento para la firma, esto no es un impedimento para la manifestación de voluntad. En ese sentido, existían medidas más razonables y proporcionales que no vulneren los derechos del denunciante, limitando por completo su capacidad jurídica.

Por lo expuesto, se considera que la CMAC Huancayo no logró acreditar que el requisito solicitado al señor Quicaño era razonable en tanto existían otras formas para que el señor Quicaño pudiera manifestar su voluntad, sin verse obligado a contar con un representante.

4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

En este caso, la postura inicial era que la CMAC Huancayo no habría incurrido en un acto de discriminación, pues no le habría negado al denunciante ser el garante del crédito de su pareja. Asimismo, el poder de representación era un documento con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica tanto del denunciante, como la propia, pues su personal no estaba capacitado para determinar si la persona podía o no firmar.

No obstante, tras un mayor análisis, se concuerda con el fallo de la resolución porque, si bien la Caja no brindó una negativa absoluta para contratar, solicitarle a una persona con discapacidad visual un poder de representación es una limitación.

Debido a que, este requisito, para que puedan trabar una garantía, restringe por completo que la persona con discapacidad pueda manifestar su voluntad libremente y le exigen que sea otra persona quien lo haga por ella. Por ello, el requerimiento no tenía un objetivo discriminatorio, pero el resultado limita su derecho.

En ese sentido, se coincide con la decisión de la Sala, el requerimiento sí es una infracción al artículo 38 del Código. Asimismo, la Sala habría hecho una correcta interpretación del principio de no discriminación como una obligación constitucional, resaltando la relevancia de adoptar ajustes razonables para personas con discapacidad.

Sin embargo, habría sido conveniente que este análisis se utilizará para desarrollar el contenido de la infracción administrativa, pues el criterio de interpretación actual es bastante problemático. Adicionalmente, habría sido interesante que el análisis de los ajustes razonables se sustente en el numeral 3 del artículo 38 que habla del trato diferente y la atención preferente.

5. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

5.1. ¿Debió declararse fundada la denuncia interpuesta por el señor Quicaño contra la CMAC Huancayo por infringir el artículo 38 del Código de Protección y Defensa del Consumidor por exigirle un poder de representación especial para que pueda ser garante del crédito de su pareja?

En el presente apartado se iniciará determinando si la calificación de la denuncia por parte de la Sala es adecuada. Para lo cual, se evaluará si se habrían cumplido los requisitos de admisibilidad y procedencia de la denuncia, centrándonos en determinar si el señor Quicaño es consumidor para los efectos del Código. Asimismo, se desarrollará el contenido del deber de idoneidad, para

concluir porque sí es correcta la imputación de cargos como una infracción al artículo 38 del CPDC.

Posterior a ello, se analizará el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación. Asimismo, se desarrollarán los derechos de las personas con discapacidad. De igual forma, se determinará como debe analizarse la discriminación en el consumo. Por último, se analizará el caso del señor Quicaño para determinar si exigir un poder de representación legalizado es un requisito objetivo y razonable, o si constituye un acto de discriminación en el consumo.

5.1.1. ¿La Sala habría calificado de manera correcta la denuncia presentada por el señor Quicaño?

Para responder esta pregunta es fundamental remitirse a los hechos del caso, como se desarrolló previamente, el señor Quicaño presentó su denuncia refiriendo que habría sido discriminado por su condición de persona con discapacidad visual.

Ello, en atención a la exigencia de la CMAC Huancayo de presentar un poder de representación legalizado para poder trabar una garantía sobre una de sus propiedades, y garantizar la ampliación de crédito de su pareja, la señora Vilca. Asimismo, solicitó que se sancione a la Caja y que como medida correctiva se reduzca las tasas de interés del crédito ampliado, a las tasas del crédito original.

Sobre este punto, el TUPA de Indecopi establece los requisitos para la presentación de una denuncia ante los órganos resolutores. Estos son los siguientes: pagar una tasa administrativa por el derecho de tramitación, precisar los datos del denunciante, los datos del denunciado, identificar el producto o servicio cuestionado, los defectos del mismo, las medidas correctivas solicitadas, los medios probatorios que se adjuntan para acreditar la infracción, y finalmente la firma.

Los requisitos desarrollados previamente, serán requisitos de admisibilidad para que una denuncia se pueda tramitar en Indecopi. La Directiva Única que Regula los Procedimientos de Protección al Consumidor Previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor³, establece en su artículo 12 que el órgano deberá calificar la denuncia y verificar el cumplimiento de los requisitos. Ante la falta de alguno emitirá una resolución para que el denunciante subsane su denuncia, bajo apercibimiento de que se declare inadmisibile.

El señor Quicaño cumplió con describir los hechos del caso y referir que estaba denunciando un acto de discriminación, pero el problema recaía en su petitorio y los medios probatorios que adjuntó. Debido que, además de la sanción, solicitaba que se aplique la tasa de interés original de un crédito del cual no era titular. Del mismo modo, como medios probatorios presentó los audios de la conversación con personal de la Caja, pero también los cronogramas de pagos del crédito a nombre de la señora Vilca, la solicitud presentada por ella, entre otros.

Por ello, la Comisión de Protección al Consumidor de Ica⁴, le hace un requerimiento al denunciante de que subsane su denuncia y precise los hechos infractores para que pueda realizarse una imputación de cargos adecuada. Sobre lo anterior, si bien no es materia de análisis del presente informe, se considera que habría sido una mejor estrategia legal que tanto el señor Quicaño y la señora Vilca presenten la denuncia. Ello, para que tanto la Comisión como la Sala se pudieran pronunciar sobre los hechos que cuestiona el denunciante. Es decir, la variación de la tasa de interés de la ampliación de crédito, pese a que les informaron que sería el mismo interés que el del crédito original.

No obstante, cuando el denunciante subsanó su denuncia, no agregó a su pareja como denunciante. Sin embargo, refirió que no se le permitió garantizar con un título de propiedad de un lote de terreno, la ampliación de crédito solicitada por la señora Vilca.

³ Directiva N.º 001-2021-COD-INDECOPÍ

⁴ Entidad competente territorialmente para ver la denuncia del señor Quicaño, dado que la Oficina Regional de Indecopi Ayacucho no cuenta con Órganos Resolutivos.

Es sobre este punto que haremos un primer análisis, una vez que se admite a trámite una denuncia, el órgano resolutorio deberá determinar la procedencia de la denuncia. El artículo 108 del CDPC establece una lista de los supuestos por los cuales podrá declararse la improcedencia de una denuncia, de estos, solo se analizará uno: que no exista una relación de consumo.

En su recurso de apelación, la CMAC Huancayo refirió que no existía una relación de consumo entre el señor Quicaño y la Caja, dado que este no llegó a garantizar el crédito de su pareja. Sin embargo, el CDPC establece en el artículo III numeral 1 del Título Preliminar que las disposiciones del Código se aplicaran a los consumidores que se encuentre en una relación de consumo o en una etapa preliminar a esta.

Debido a esto, es indudable que el señor Quicaño califica como consumidor porque estuvo expuesto a la relación de consumo. Como se mencionó, el denunciante se apersonó a la oficina de la CMAC Huancayo, en Ayacucho, para ser garante del crédito de su pareja, la señora Vilca, pero por la exigencia del poder de representación notarial dicha situación no se llegó a concretar.

Por otra parte, es necesario referir que el procedimiento de denuncia ante Indecopi no requiere contar con un abogado. Por lo cual, es función del órgano resolutorio competente calificar la denuncia y realizar la imputación de cargos. El consumidor puede referir en su denuncia que la conducta de un proveedor es un acto de discriminación, pero la Comisión tendrá la obligación de analizar si esta conducta encaja en lo establecido en la norma.

Por ejemplo, una persona refiere que fue víctima de discriminación y maltrato en un bus de transporte urbano porque la cobradora le pidió que se cambiara de asiento de manera muy agresiva, esta situación generó que se ocasionara una pelea y termine siendo agredido por el chofer.

Sobre este caso, el órgano resolutorio tendría dos opciones: imputar los cargos conforme lo solicitado por el consumidor, y declarar infundada la denuncia por infracción al artículo 38, o podría imputar estos actos como una infracción al deber de idoneidad y analizar si corresponde o no declarar fundada la denuncia en base a los medios probatorios que la persona adjunte.

Ahora bien, la denuncia por infracción a los derechos de los consumidores, es un procedimiento administrativo de naturaleza sancionadora. Por ello, si bien en el CPDC no se hace referencia expresa a los principios de la potestad sancionadora, estos se encuentran establecidos en el artículo 246 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, TUO de la Ley N° 27444.

En ese sentido, cuando un órgano resolutorio de Indecopi imputa cargos, lo hace respetando el principio de tipicidad, establecido en el artículo 286 numeral 4 del TUO de la LPAG. Este artículo señala que solo serán conductas sancionables aquellas previstas expresamente en normas de rango de ley, no estando permitida la aplicación por analogía.

Respecto al principio de tipicidad, Cueto (2008) señala que este principio es una garantía fundamental de la seguridad jurídica a la que todo ciudadano tiene derecho. Debido a que, este principio asegura que las personas tengan claridad y certeza sobre las conductas que son consideradas infracciones administrativas y las sanciones que conllevan (p. 96). Esto es necesario en un proceso de naturaleza sancionadora, dado que evita las arbitrariedades.

Entonces, en atención al principio de tipicidad, una conducta infractora deberá encajar en lo establecido en la ley para que se pueda sancionar. No se podría sancionar a un administrado si la conducta no se encuentra establecida de manera expresa. Por lo cual, es necesario determinar cuál es infracción en la cual el supuesto de hecho recae.

En la Resolución de la Sala, no es una materia controvertida que el requerimiento al señor Quicaño de presentar un poder de representación para que su pareja firme por él, es un supuesto de infracción al artículo 38 del Código. Sin embargo, a raíz del voto en discordia del vocal Carrillo, surge la controversia de determinar si este requisito encajaba mejor como una infracción al deber de idoneidad, o si es correcto que se considere como una infracción a la prohibición de discriminación.

En el voto en discordia se señala que no era un acto de discriminación porque no se negó a permitir que el denunciante sea garante, sino que le propuso una alternativa real, concreta, y efectiva. En ese sentido, como no hubo una negativa

o un trato denigratorio al denunciante, se podría considerar que no hubo un acto de discriminación y podría tratarse de una infracción al deber de idoneidad. Por ello, para determinar si se trata de una infracción al deber de idoneidad, se partirá de la definición de esta obligación según lo que establece el CPDC.

La idoneidad de un producto o servicio, se encuentra reconocida en el artículo 18 del CPDC y se precisa que este deber es la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que finalmente recibe. Adicionalmente, el Código señala en su artículo 19 que los proveedores responderán por la idoneidad del producto o servicio brindado.

En este caso, la CMAC Huancayo habría aprobado la ampliación del crédito y al momento del desembolso del dinero, el señor Quicaño esperaba firmar para garantizar la ampliación, conforme ocurrió cuando garantizó el crédito original. Sin embargo, recibió una negativa por parte de la Caja, pues le exigieron un requisito establecido en su regulación interna. De ello, podría considerarse que se trata de una infracción al deber de idoneidad porque no se cumplieron las expectativas del señor Quicaño de ser garante del crédito.

No obstante, si se imputara el requerimiento de la Caja como una infracción al deber de idoneidad, el análisis sería bastante concreto, pues no se cumplió con las expectativas del señor Quicaño, pese a que en el préstamo anterior no se solicitó ese requisito. En esta infracción no correspondería pronunciarse si el requerimiento de un poder para personas con discapacidad constituye un acto de discriminación en el consumo. Por ello, no se analizaría el problema principal y el de fondo que plantea el denunciante.

En esa línea, si bien la idoneidad y la prohibición de discriminación tienen un objetivo común de garantizar que el consumidor reciba un trato adecuado en sus relaciones de consumo, la diferencia se encuentra en el objeto jurídico que protegen. Al respecto, Ramirez (2023) señala que el deber de idoneidad busca salvaguardar los intereses económicos del consumidor de manera amplia. En cambio, la prohibición de discriminación se enfoca en proteger al consumidor en casos específicos de discriminación, que afectan su dignidad como persona (p. 9 y 10).

Por ello, se concuerda con la imputación de cargos de la Comisión y confirmada por la Sala. El caso del señor Quicaño debe ser analizado como una infracción al artículo 38 del Código, dado que no basta analizar que no se cumplió con las expectativas del denunciante por solicitarle dicho requisito, sino que se deberá determinar si este es un acto de discriminación en el consumo basado en su condición de discapacidad.

A manera de conclusión, el señor Quicaño habría cumplido con los requisitos necesarios para que se trámite su denuncia y sí califica como un consumidor. Asimismo, se sostiene que se habría imputado correctamente la infracción al artículo 38 del Código. Por ello, corresponde pasar a realizar un análisis del fondo de la controversia, para responder si dicho requerimiento es un acto de discriminación en el consumo.

5.1.2. ¿Cuál es el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación?

El principio de igualdad y el de no discriminación son conceptos fundamentales en los tratados internacionales y en nuestra regulación interna, dado que estos parten de la premisa de que todos los seres humanos somos iguales. Esta igualdad implica que las personas tienen los mismos derechos y, en atención a ello, existe una prohibición de discriminación. Sin embargo, ambos principios se encuentran estrechamente vinculados, pero cada uno tiene un contenido diferente, el cual desarrollaremos a continuación.

Para empezar a hablar de igualdad es necesario reconocer que en la historia no siempre se consideró la igualdad como un derecho. Como es de conocimiento, antes se excluía a personas por diferentes características como el color de la piel, el origen étnico, condición de personas con discapacidad, entre otros. Es en atención a ello, que el reconocimiento de la igualdad en diferentes instrumentos legales, empieza a sentar las bases para determinar su contenido.

Primero, la igualdad comenzó siendo reconocida como un derecho de todas las personas, en el ámbito internacional, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁵ (en adelante, Declaración o DUDH). Esta es la primera en establecer este derecho, pues en su artículo 1 señala que todos los seres humanos somos iguales en dignidad y derechos. Adicionalmente, en su artículo 7 dispone la igualdad ante la ley y el derecho a la protección contra todo acto discriminatorio.

Ahora bien, a manera de mención, la igualdad ha sido recogida en diversos tratados internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁷. En ese sentido, el reconocimiento de la igualdad, no parte de la idea de considerar que todos los seres humanos somos idénticos, sino que, pese a nuestras diferencias y características intrínsecas, como la raza, el sexo, entre otros, somos iguales **en dignidad y derechos sin distinción**. Por ello, los Estados buscan proteger este derecho y han ratificado diferentes tratados internacionales.

Continuando, la Convención Americana de los Derechos Humanos⁸ (en adelante, CADH) establece en su artículo 1.1 la obligación de los Estados de respetar los derechos contenidos en la Convención, sin discriminación. Al mismo tiempo, el artículo 24 de la Convención establece que todas las personas son iguales ante la ley.

Entonces, algo que se puede apreciar del reconocimiento de este derecho en el ámbito internacional, es que la DUDH inició reconociendo la igualdad desde un ámbito de protección del derecho. Sin embargo, tanto el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como en el CADH se establece que los Estados tienen la obligación de garantizar el ejercicio de los derechos de

⁵ Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948, y ratificada por nuestro país en el año 1959, mediante Resolución Legislativa N.º 13282.

⁶ Este fue suscrito por la Asamblea General de las Naciones el 16 de diciembre de 1966, ratificado por nuestro país el 28 de abril de 1978.

⁷ Suscrito por la Asamblea General de las Naciones el 16 de diciembre de 1966, ratificado por nuestro país el 28 de abril de 1978.

⁸ También conocida como Pacto de San José, suscrita el 22 de noviembre del año 1969, ratificada por el Perú en el año 1977.

las personas sin discriminación, en igualdad de condiciones, es decir, funciona como un principio que guía la actuación de los Estados.

Por otro lado, nuestra regulación nacional, reconoce la igualdad como un derecho fundamental, pues la Constitución Política del Perú, reconoce en el artículo 2, numeral 2 que toda persona tiene derecho “A la **igualdad ante la ley**. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.”

De un análisis de estas disposiciones legales, se evidencia que la igualdad es un derecho fundamental. Por ello, dada su importancia, el Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

La noción de igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes. En el primero se constituye como un principio rector de la organización y actuación del Estado Social y Democrático de Derecho. En el segundo, se erige como un derecho fundamental de la persona. (Expediente 00261-2003-AA/TC, fundamento 2)

Esto significa que la igualdad funciona como un principio para guiar las actuaciones de los estados democráticos, quienes tienen la obligación de garantizar el cumplimiento de los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Debido a ello, la igualdad como principio rector implica que las instituciones públicas, en el marco de sus funciones, orienten sus actuaciones, respetando este principio. Asimismo, al ser la igualdad un derecho subjetivo, cualquier persona puede exigir su tutela y protección individual ante la vulneración.

Ahora bien, inicialmente la regulación de este derecho únicamente reconocía la igualdad formal, es decir, reconocimiento de igualdad ante la ley. Sobre esta, Francisco Eguiguren (1997) señala que se encuentra compuesta de dos elementos fundamentales: la igualdad de la ley, entendida como la obligación de los legisladores a emitir leyes que no sean contrarias a este principio; y la igualdad en la aplicación de la ley, que impone la obligación a las entidades públicas de que ejecuten la ley de la misma forma en situaciones similares (p. 64).

Sin embargo, si bien la igualdad formal exige que se trate a todos por igual, lo cual constituye un avance significativo, no es suficiente para garantizar una sociedad verdaderamente justa. Es en este contexto que surge la **igualdad sustancial o material**, la cual va más allá de la simple igualdad jurídica, pues es a través de esta que se reconoce las diferencias y la diversidad de las personas, buscando crear oportunidades iguales, para quienes se encuentran en situaciones diferentes. Por ejemplo, el establecer una bonificación en concursos públicos para personas con discapacidad.

Luego de la definición de igualdad, podemos establecer el contenido del principio de no discriminación. Al respecto, la Observación General N.º 18 del Comité de Derechos Humanos (1989) refiere que se entenderá como discriminación toda distinción, restricción, entre otros; que, basándose en determinados motivos prohibidos, tenga como fin o consecuencia, anular o restringir derechos (fundamento 7).

Asimismo, es necesario precisar que no todo trato desigual será discriminatorio. Al respecto, el Tribunal Constitucional señala que cuando un trato desigual se fundamente en **razones objetivas y razonables**, no estaremos frente a un supuesto de discriminación, sino que se tratará de diferenciación, admitida constitucionalmente (Expediente 00048-2004-PI/TC, fundamento 62). La diferenciación permite que se adopten ajustes para garantizar la igualdad, por ejemplo, que se permita a un consumidor con discapacidad visual ingresar a un establecimiento con su perro guía.

En consecuencia, comprendemos que un acto de discriminación estará compuesto de los siguientes elementos: un trato diferenciado, basado en motivos prohibidos, que tenga por objeto o resultado restringir derechos, y que no sea objetivo y razonable.

Sobre el elemento de un motivo prohibido, en este recae la diferencia entre la igualdad y la no discriminación. Dado que, para que estemos frente a un acto de discriminación, este trato desigual deberá basarse en un motivo prohibido como origen étnico, condición económica, discapacidad, entre otros.

Se requiere que exista un motivo prohibido, pues lo que se intenta tutelar a través del principio de no discriminación es no perpetuar discriminaciones históricas. Renata Bregaglio, en una clase sobre discriminación, refería que este principio sirve para cuestionar que lo que ocurre en el mundo no es casual, pues los actos de discriminación, no solo surgen en contravención del principio de igualdad, sino que tienen una carga negativa, porque quien discrimina lo hace porque existe un prejuicio respecto a un determinado grupo social (Curso Principios de Protección al Consumidor del Programa de Segunda Especialidad de Protección al Consumidor 2024-1).

Sobre este punto, la Defensoría del Pueblo (2007) desarrolla lo establecido por Bilbao Ubillús y Rey Martínez y señala que la discriminación se apoya en prejuicios negativos que hacen que los integrantes de un grupo sean considerados inferiores. Estas acciones vulneran la esencia misma de la dignidad humana, llegando al punto de negar la condición de personas a ciertos individuos o colectivos, restringiendo el ejercicio de sus derechos (p. 29).

Por ejemplo, respecto a las personas con discapacidad, la sociedad las excluye porque cree que su discapacidad es una "limitación" para desarrollarse como ciudadanos, y no solo ello, sino que esa "limitación" supone argumento suficiente para impedirle el ejercicio pleno de sus derechos.

Por otro lado, respecto al tercer elemento, que el trato desigual tenga por objeto o resultado restringir derechos. Esto implica que no será necesario que para que una conducta se considere discriminatoria se tenga la intención u objetivo de discriminar, sino que bastará que en sus resultados limiten los derechos de la persona, incluso sin intención.

En ese sentido, determinar el contenido del principio de igualdad y el principio de no discriminación es fundamental para este informe, pues permite establecer cómo debe analizarse la infracción administrativa. Conforme señala Julio Durand (2019), la protección de los derechos de los consumidores, no puede analizarse sin tener en consideración los principios jurídicos, como la dignidad humana, la igualdad, entre otros. Debido a que, cada norma que protege a los consumidores refleja, de manera implícita, estos derechos fundamentales (p. 127).

Entonces, el determinar el contenido de estos principios es fundamental para analizar el contenido de la prohibición de discriminación en el consumo. Asimismo, cuando Indecopi emite una resolución sobre estos temas debe hacerlo analizándolo no solo como una infracción administrativa, sino como un principio rector y un derecho fundamental.

Por lo expuesto, el principio de igualdad y el principio de no discriminación no son lo mismo. La igualdad parte del reconocimiento de que todas las personas, pese a nuestras diferencias, somos iguales en dignidad y derechos. En cambio, el principio de no discriminación, busca evitar que se perpetúen discriminaciones históricas, es decir, responde a motivos prohibidos basados en prejuicios. Determinar el contenido de estos principios permite evaluar las actuaciones de los privados como una infracción administrativa, pero también como la vulneración de un derecho fundamental.

5.1.3. ¿Cuándo estamos ante un supuesto de discriminación en el consumo?

El mandato de no discriminación en las relaciones de consumo es relativamente reciente en nuestro país. Dado que el Decreto Legislativo N.º 716, Ley de Protección al Consumidor, no establecía de manera expresa una infracción por actos de discriminación. Únicamente en su artículo 5 literal d señalaba que los consumidores tenían “derecho a la protección de sus intereses económicos, **mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial (...)**” (resaltado propio)

Sin embargo, la necesidad de incluir esta prohibición se da porque en la realidad, a finales de los años 90, se hizo público que establecimientos privados abiertos al público empezaron a limitar el acceso a personas por condiciones raciales⁹.

⁹ En el artículo Pitucos y pacharacos: una aproximación a la exclusión social en las discotecas de Lima, escrita por los autores Sasali y Chuquitaype se narra este suceso, desde un punto de vista antropológico, precisando que la intervención de Indecopi respondía a un contexto en el cual la población cuestionaba estas actuaciones.

En vista de ello, Indecopi en su función fiscalizadora y de protección al consumidor inicio procedimientos sancionadores contra estas empresas¹⁰.

Las empresas, luego de ser sancionadas, acudieron al Poder Judicial cuestionando las resoluciones de Indecopi mediante un proceso de amparo. Al respecto, pese a que nuestra Constitución ya establecía el derecho a la igualdad y por tanto estaba proscrito cualquier acto discriminatorio, el Poder Judicial emitió una sentencia bastante controversial en la cual señaló que la libertad de contratación permitía a las empresas elegir a sus consumidores.

En ese sentido, esta situación evidenció la necesidad de que el legislador establezca de manera clara y explícita la prohibición de cualquier forma de discriminación en el consumo. Por ello, en el año 1999, se promulga la Ley N.º 27049, la cual reconoce que los ciudadanos no deberán ser discriminados en sus relaciones de consumo.

Para ello, modifica el artículo 7 del Decreto Legislativo N.º 716 e integra el artículo 7º-B. En este se señala que los proveedores no podrán establecer discriminación alguna a los consumidores. Asimismo, este artículo refiere que queda prohibida la selección de clientela, salvo que se justifique en motivos de seguridad del establecimiento u otras razones objetivas y justificadas.

Estos son los antecedentes de la regulación que sanciona los actos de discriminación en las relaciones de consumo. La norma actual, la Ley N.º 25971, Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece en su artículo 1.1 literal d) que es un derecho de los consumidores recibir un trato justo y equitativo en sus relaciones de consumo. Asimismo, reconoce el derecho subjetivo de los consumidores a no ser discriminados por motivos prohibidos.

A su vez, el artículo 38 establece de manera expresa la infracción administrativa, señalando prohibición de discriminación a los consumidores y en su numeral 1

¹⁰ En el expediente N.º 218-1998/CPC, Indecopi inició un procedimiento sancionador de oficio contra Merchant Investments Co. S.A, persona jurídica dueña de la discoteca "The Piano". En dicho expediente se declaró fundada la denuncia y se sancionó a la empresa. Para mayores referencias se recomienda leer "Discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito en la jurisprudencia del Indecopi"

<https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/4973/Libro%20Discriminacion%20digital%20pagxpag.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

señala que “Los proveedores **no pueden establecer discriminación alguna por motivo de** origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o **de cualquier otra índole**, respecto de los consumidores, se encuentren estos **dentro o expuestos** a una relación de consumo” (resaltado propio).

Entonces, se evidencia que el artículo establece como un elemento constitutivo de la prohibición, la existencia de un motivo prohibido. Además, es bastante clara al determinar que los proveedores no pueden discriminar a usuarios que formen parte de la relación de consumo o se encuentren expuestos a ella. Por lo cual, en casos de discriminación no será necesario que se logre concretar la relación de consumo para que se pueda analizar la conducta infractora.

Por ejemplo, una persona en silla de ruedas quiere ingresar a una feria, pero la seguridad se niega a venderle una entrada y le impide el acceso refiriendo que no es un lugar apto para personas con silla de ruedas. En este supuesto, la persona con discapacidad no llega a ingresar a la feria, pero al estar en la cola y buscar comprar una entrada estuvo expuesta a la relación de consumo, por ello, si califica como consumidora.

Asimismo, el artículo 38 numeral 2 dispone que la exclusión estará permitida cuando se justifique en medidas de seguridad del establecimiento. Por ejemplo, una discoteca podría impedir que una persona en evidente estado de ebriedad ingrese a su establecimiento por motivos de seguridad. Además, podría retirar a un consumidor si este ocasionara una disputa dentro del local.

De igual manera, en el numeral 3 del mismo artículo, se establece que sí es posible que el proveedor establezca un trato diferenciado, siempre que este responda a una causa objetiva y razonable. Para entender ello propongo el siguiente ejemplo, un parque con juegos flotantes le impide a un menor con discapacidad física subir a un juego, este trato diferenciado responde a una causa objetiva y es razonable, pues permitir subir al juego al menor podría poner en riesgo su integridad física.

Ahora bien, para terminar de establecer el contenido de la prohibición de discriminación en el Consumo se hará un análisis de las resoluciones de Indecopi sobre discriminación. Al respecto, Rodrigo Delgado (2020), señala que desde la

promulgación del Código hasta el año 2019, la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi interpretó que el artículo 38 comprendía dos tipos infractores, es decir, sancionaba 2 conductas: la discriminación en el consumo y el trato diferenciado ilícito (p. 20).

Sobre este punto, la resolución de la Comisión de la Oficina Regional de Indecopi Cusco del año 2016¹¹, evidencia el criterio previo empleado por los órganos resolutores. Debido a que, esta resolución señala que una conducta será discriminatoria, conforme lo establecido en el primer párrafo del artículo 38, cuando exista un trato diferente a un usuario debido a la desvaloración de sus características intrínsecas. En contraste, el trato diferenciado ilícito, según el segundo párrafo del mismo artículo, será toda exclusión o selección injustificada de clientes que, sin pertenecer a un grupo discriminado, reciban un trato arbitrario (Res. N.º 0155-2016/CPC-INDECOPI-CUS, fundamento 14).

De lo expuesto, se desprende que los órganos resolutores de Indecopi consideraban que se estará frente a una infracción por discriminación en el consumo, cuando esta negativa o trato diferenciado responda a una característica inherente del consumidor, es decir, un motivo prohibido. Por ejemplo, no se deja ingresar a una persona transgénero a un bar.

En cambio, será trato diferenciado ilícito cuando se brinde un trato diferente y arbitrario a un consumidor, pero sin que exista un motivo prohibido. A manera de ejemplo, la profesora de un curso se está divorciando de su esposo Alejandro, y por esta situación reprueba a los 7 alumnos que se llaman igual. Este trato arbitrario no responde a un motivo prohibido, pero se considera un trato diferenciado ilícito.

Al respecto, Amaya (2015) señaló que esta distinción era necesaria, “pues la figura de la discriminación es un tipo infractor agravado que implica la vulneración de más de un derecho fundamental: la igualdad y la dignidad de las personas” (p. 29). Por ello, se considera que la interpretación de la infracción a

¹¹ Expediente N.º 098-2015/CPC-INDECOPI-CUS, en el caso un consumidor solicitó que se sancione a un establecimiento porque personal de una tienda le solicitó que se pare de un colchón en exhibición propinando insultos racistas.

la prohibición de discriminación es adecuada, pero el problema recae en analizar el numeral 2 como una conducta diferente. Pues, cuando se sancionaba a los proveedores, no se hace la distinción de sanción por trato diferenciado ilícito, o sanción por discriminación.

Esta situación cambió, pues en el año 2019, la Sala Especializada Protección al Consumidor mediante la Resolución N.º 2025-2019/SPC-INDECOPI refirió que el artículo 38 del Código solo establece un tipo infractor. En atención a ello, dispone un cambio de criterio y señala que un acto de discriminación se configura cuando la conducta carece de **justificación objetiva y razonable**, sin importar la causa que origine dicho trato. Sin embargo, también resalta que no todos los actos de discriminación son iguales, pues habrá algunos más graves que otros (si afectan la dignidad de las personas), pero que esta circunstancia se podrá utilizar para graduar la sanción. (fundamentos 27 y 28)

Al respecto, se coincide con la Sala en el extremo en el cual la violación del artículo 38 del Código debe considerarse como un único tipo de infracción, pero se difiere con el cambio de criterio. Debido a que, el definir que la causa no será relevante para analizar si estamos frente a esta infracción es contraria a la interpretación del principio de no discriminación. Asimismo, sería desconocer lo establecido en el numeral 1 del CPDC, que reconoce el motivo prohibido como elemento constitutivo de esta infracción.

Bajo la interpretación adoptada en el cambio de criterio, el ejemplo de la profesora que jaló a todos los alumnos llamados Alejandro, sería un acto de discriminación. Situación que es problemática, pues sí se dio un trato desigual arbitrario, pero este no responde a un motivo prohibido. Además, lo que se buscaba proteger cuando se reguló esta prohibición es la dignidad de las personas.

Asimismo, es preciso referir que la infracción al artículo 38 se configura como una falta grave y los proveedores serían sancionados por un acto de discriminación. En ese sentido, incluso cuando un trato desigual no responda a un motivo prohibido se considerará discriminación. Situación que podría tener un gran impacto en la reputación de los proveedores, pues serían inscritos en el

Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi por un acto de discriminación, cuando en realidad era un trato desigual arbitrario.

En atención a ello, para mayor claridad sobre la infracción de discriminación en el consumo, sería necesaria una modificación del Código. En esta modificación, debería tipificarse el trato diferenciado ilícito como una infracción independiente de la prohibición de discriminación. Dividir las conductas a través de la interpretación de los órganos resolutivos es contrario al principio de tipicidad de los procedimientos sancionadores. Asimismo, esto permitiría nombrar y calificar las conductas adecuadamente, pues cuando un proveedor brinde un trato arbitrario será sancionado por ello.

Por otra parte, es necesario desarrollar la carga de la prueba ante actos de discriminación. Al respecto, el Código establece en su artículo 39 que cuando un consumidor presenta una denuncia por discriminación, le corresponde la carga de probar que recibió un trato desigual, sin la necesidad de acreditar que pertenece a un grupo vulnerable. Posteriormente, el proveedor debe demostrar que el trato responde a razones objetivas y razonables. Finalmente, si el proveedor acredita que el trato es objetivo y razonable, corresponde al denunciante demostrar que es una simulación para encubrir una conducta discriminatoria.

Sin embargo, esta norma tiene varios problemas, pues requiere que el consumidor demuestre haber recibido un trato desigual, sin que sea necesario que se acredite un motivo prohibido. Entonces, igual que en el artículo 38, no existe claridad sobre la diferencia entre el trato desigual arbitrario y la discriminación.

Además, para probar que recibió un trato desigual, debe probar la negativa u obstáculo, y establecer un término de comparación¹², es decir, acreditar que

¹² Sobre el término de comparación el Tribunal Constitucional señala que “plantear un supuesto de tratamiento discriminatorio basado en la diferencia de las personas, es preciso que se proponga un *tertium comparationis* válido, esto es, un término de comparación que sea suficiente y adecuado, a partir del cual sea posible constatar que, ante situaciones fácticas iguales, uno de los sujetos de la relación ha sufrido un trato diferente, sin mediar razones objetivas y razonables que lo legitimen”(EXP. N.º 2317-2010-AA/TC, fundamento 21)

otras personas en la misma situación no recibieron ese trato. Al respecto, César Higa (2019) señala que no debería ser necesario que el consumidor demuestre cómo el proveedor trato a otros, porque la violación de la dignidad de un individuo se basa en cómo él fue tratado, independientemente del trato que habrían recibido los demás.

Entonces, en casos de discriminación en el consumo, se concuerda que en el análisis se debería tener en cuenta la experiencia propia del individuo. Asimismo, la carga de la prueba también debería incluir la pertenencia del consumidor afectado a un grupo específico, pues por su condición pueda ser víctima de estos tratos discriminatorios. Esto permite presumir que se está frente a un acto de discriminación, y corresponderá al proveedor justificar la razón de su conducta.

Aplicar este criterio es fundamental, pues conforme señala el Tribunal Constitucional, cuando se está frente a un supuesto de discriminación directa o indirecta, quien debe probar que no discrimino es el demandado. Asimismo, dicha justificación será analizada por un control estricto, no bastando que se acredite la razonabilidad, sino que se justifique la necesidad de dicha medida. (EXP. N.º 2317-2010-AA/TC, fundamento 34)

En ese sentido, sería adecuado que esta interpretación constitucional también se aplique en el ámbito de las relaciones de consumo. Dado que, como ya se mencionó, cuando un proveedor comete un acto de discriminación, no solo es una infracción administrativa. También está vulnerando un principio reconocido en la Constitución y en tratados internacionales.

Por lo expuesto, se concluye que la prohibición de no discriminación en el consumo debe ser analizada como un solo tipo infractor. Su contenido no debe analizarse únicamente a través del trato desigual, sino que necesariamente debe incluir el motivo prohibido. Asimismo, respecto a la carga de la prueba, debería aplicarse el criterio del Tribunal Constitucional sobre el control estricto para acreditar que el trato responde a un motivo objetivo, razonable e indispensable.

5.1.4. ¿Qué establece la regulación actual sobre la prohibición de discriminación y el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad?

Conforme se desarrolló previamente, la comprensión de la discapacidad ha evolucionado de un modelo de prescindencia a uno social. Esto ha generado importantes cambios en la regulación de los derechos de las personas con discapacidad. En el ámbito internacional, tenemos la CDPD¹³, en el preámbulo se reconoce la necesidad de regulación específica, por la compleja situación de las personas con discapacidad. Dado que son víctimas de discriminación sistemática e interseccional, se enfrentan a barreras de acceso, una gran parte vive en situación de pobreza, entre otros.

En ese sentido, esta Convención reconoce una serie de derechos y obligaciones importantes, pero en este informe solo se desarrollará la prohibición de discriminación y el reconocimiento de la capacidad jurídica. Primero, la CDPD establece en su artículo 2 la prohibición de discriminación por motivos de discapacidad, siendo la diferencia más resaltante que agrega a la definición la denegación de ajustes razonables como una forma de discriminación.

Ahora bien, en el artículo 4 de esta Convención se dispone que los Estados tienen la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas, ente otras, con la finalidad de tutelar y garantizar los derechos de personas con discapacidad. Como resultado de la ratificación de esta Convención, en nuestro país se promulgó la Ley N.º 29973, conocida como la Ley General de la Persona con Discapacidad, Ley que incorpora el enfoque del modelo social sobre la discapacidad.

Además, esta Ley establece modificaciones normativas que se alinean a lo establecido en la CDPD. Esto se refleja en su artículo 8, que reconoce el derecho a la igualdad y no discriminación, e incorpora la negativa de realizar ajustes

¹³ Como mencionamos previamente, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

razonables en su definición. Entonces, según la CDPD y la Ley General de Personas con Discapacidad se está frente a un acto de discriminación a personas con discapacidad cuando se cumplan los siguientes elementos: trato diferenciado, por motivo prohibido – discapacidad, que tenga el objeto o resultado de menoscabar sus derechos, e incluye la negativa de proporcionar ajustes razonables.

Sin embargo, es necesario establecer que son los ajustes razonables. Esta definición también se encuentra en el artículo 2 de la CDPD, el cual establece que son las modificaciones necesarias para asegurar el ejercicio de derechos, en igualdad de condiciones, de las personas con discapacidad. No obstante, también agrega que dichos ajustes no deben imponer una carga irrazonable.

Para mejor comprensión de los ajustes razonables planteamos el siguiente ejemplo: una persona con discapacidad visual solicita dar un examen oral en la universidad, en lugar de un examen escrito¹⁴. Sin embargo, el profesor del curso le indica que no es posible porque los otros estudiantes dieron exámenes escritos. En este caso, no habría tenido en consideración la condición particular de la estudiante y no habría adoptado ajustes que le permitan poder ejercer su derecho a la educación en igualdad de condiciones que sus otros compañeros.

Por otro lado, otra importante modificación que establece la Convención es el reconocimiento expreso de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Al respecto, el artículo 12, numeral 2 señala que “Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en **igualdad de condiciones** con las demás en todos los aspectos de la vida”.

Este artículo es fundamental porque el reconocer plenamente su capacidad permite que puedan ejercer sus derechos en igualdad y con mayor autonomía. Asimismo, una precisión importante que incluye el artículo 12 en el numeral 5 es que los Estados deben garantizar que las personas con discapacidad puedan

¹⁴ Una situación parecida fue analizada por el Tribunal Constitucional Peruano en la Sentencia N.º 02362-2012-PA/TC del 26 de julio de 2013, en el cual una alumna denunció a su universidad por vulnerar su derecho a la educación, esto al no permitirle rendir su examen final de forma oral, pese a que el reglamento de la universidad sí permitía tomar ese tipo de exámenes.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/02362-2012-AA.html>

controlar sus asuntos económicos y **tener acceso al sistema financiero**, en igualdad de condiciones que los demás.

En ese sentido, nuestra regulación interna reconoce lo establecido en la CDPD, y se promulgan leyes y decretos para regular este derecho. Ello se refleja en la Ley General de la Persona con Discapacidad, la cual reconoce en el artículo 8 la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Sin embargo, el cambio normativo más importante sobre este tema es el Decreto Legislativo N.º 1384.

En este Decreto se realizan importantes modificaciones normativas a nuestro Código Civil¹⁵, así como a la Ley de Notariado. Primero, se modifica el artículo 3 y se dispone que “Las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida”.

Este reconocimiento manifiesto de la capacidad jurídica genera un gran cambio. Sin embargo, es necesario evidenciar que la regulación previa no establecía como incapaz absoluto o relativo a las personas con discapacidad visual, sino únicamente a las personas privadas de discernimiento o con una discapacidad mental. Por lo cual, incluso antes de estas modificaciones normativas, las personas con discapacidad visual tenían capacidad de ejercicio.

No obstante, antes de estas modificaciones no existía claridad sobre su capacidad jurídica. Por ello, lo importante del cambio normativo no solo radica en el reconocimiento expreso, sino que este va acompañado de disposiciones que facilitan su ejercicio. Esto se evidencia en la modificación del artículo 42 del Código Civil, la cual precisa que las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio plena, incluso si necesitan ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad.

Asimismo, la modificación del artículo 45 del Código Civil suprime la necesidad de contar con un representante legal para poder ejercer sus derechos. En su

¹⁵ Antes de su publicación, el Código Civil establecía en el artículo 42 que los mayores de 18 años tenían capacidad de ejercicio, salvo en los casos de incapacidad absoluta e incapacidad relativa. Sobre la primera, el artículo 43 señalaba que eran incapaces absolutos los menores de 16 y las personas privadas de discernimiento. Por otro lado, en el artículo 44 se establecía que eran relativamente incapaces las personas con retardo mental, o lo que adolecían de deterioro mental que les impida expresar su voluntad libremente, entre otros.

lugar, establece que las personas con discapacidad podrán solicitar ajustes razonables o apoyos; lo cual dependerá de su libre elección, es decir, no serán impuestos u obligatorios.

La figura de los ajustes razonables y los apoyos es necesaria porque, si bien todas las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio, en algunos casos podrán enfrentar dificultades para manifestar su voluntad. Al respecto, Varsi y Santillan (2020) establecen que

Capacidad jurídica y manifestación de voluntad son dos instituciones diferentes, la primera referida, in genus, a la capacidad plena de ejercicio que tienen todas las personas mayores de edad (con discapacidad o sin ella), y la segunda, al medio en que estas dan a conocer el deseo de generar consecuencias jurídicas; hacen de conocimiento (exterior) el deseo (interior) de producir efectos jurídicos. (p. 1070 y 1071)

Para mejor comprensión, planteamos el siguiente ejemplo, una persona con discapacidad visual quiere trabar una garantía sobre su propiedad, como tiene capacidad jurídica puede celebrar este. Sin embargo, como no puede ver lo establecido en el documento, podría existir una dificultad para manifestar su aceptación. Por ello, lo que correspondería no es impedirle celebrar dicho contrato, tampoco pedirle un poder de representación para que otra persona lo haga por él. Lo que corresponde en este ejemplo es brindarle ajustes razonables, como celebrar el contrato de manera verbal.

Sobre la manifestación de voluntad, es preciso señalar que el Decreto Legislativo N.º 1384, también modifica el artículo 141 del Código Civil. En este artículo se establece que la manifestación será expresa cuando se realice de forma oral, escrita, a través de cualquier medio, mediante lenguaje de señas, y comprende el empleo de ajustes razonables o de los apoyos que la persona necesite.

Entonces, en el caso de personas con discapacidad, todas tienen capacidad jurídica, pero cuando existan dificultades para poder ejercer este derecho a través de la manifestación de voluntad, podrán solicitar la aplicación de ajustes razonables o contar con un apoyo. No obstante, es necesario precisar que estos

no reemplazan a la persona, sino que le facilitan ejercer su capacidad en igualdad de condiciones.

En conclusión, el enfoque de discapacidad a un modelo social ha tenido un importante impacto en la regulación de los derechos de las personas con discapacidad. El reconocer que denegar ajustes razonables es un acto de discriminación amplía el contenido de esta prohibición, con la finalidad de contrarrestar las barreras a las cuales se enfrenta esta población. El reconocimiento de su capacidad jurídica permite que puedan celebrar actos jurídicos con mayor autonomía, ponderando su voluntad, en lugar de reemplazarla.

5.1.5. ¿Cómo debe analizarse la infracción al artículo 38 del Código de Protección al Consumidor en los casos de requerimientos de poderes de representación a personas con discapacidad?

Para responder esta pregunta, se analizará el caso del señor Quicaño y otras resoluciones de Indecopi sobre el mismo tema, con la finalidad de determinar un criterio en estos supuestos. Como desarrollamos en los hechos, la CMAC Huancayo aprobó la ampliación de un crédito a la señora Vilca, pareja del señor Quicaño.

En ese sentido, el señor Quicaño iba a trabar una garantía sobre un terreno de su propiedad, con la finalidad de garantizar el crédito de su pareja. Sin embargo, cuando verificaron en su DNI que tenía una discapacidad visual, le informaron que era necesario que presentará un poder de representación para que otra persona pueda firmar por él la garantía.

Para determinar si esta conducta es discriminatoria se analizará desde los elementos desarrollados en el primer apartado, agregando lo establecido en la CDPD. Como ya se mencionó, los elementos de un acto de discriminación son: un trato diferenciado, por un motivo prohibido, que tenga como objeto u efecto restringir un derecho, y que este no sea razonable.

Respecto al primero, para considerar un acto como discriminación, el trato diferenciado no será únicamente el maltrato o exclusión. La Ley General de Personas con Discapacidad reconoce en su artículo 8 los términos “distinción, exclusión o restricción”, por lo cual, las restricciones o limitaciones también serán consideradas un trato diferenciado.

Este criterio no es nuevo, la Sala Especializada en Protección al Consumidor ya se ha pronunciado en la misma línea. En la resolución N.º 1912-2016/SPC-INDECOPI¹⁶ refirió que “el tipo infractor de discriminación en el consumo **no se restringe a supuestos de negativa de contratar**, pudiendo comprender también **restricciones arbitrarias** o interrupciones del servicio verificadas una vez entablada la relación de consumo”. (fundamento 9) (resaltado propio)

Entonces, en el caso del señor Quicaño, la Caja no le negó la posibilidad de ser garante, le exigió un poder de representación legalizado e inscrito en registros públicos. Sin embargo, este requisito es una restricción, y sí es un trato diferenciado, pues de los medios probatorios que el denunciante adjuntó, se acredita que el personal del banco le informó que “cualquier persona con algún tipo de discapacidad tiene que hacer un poder especial”¹⁷. Por ello, el exigir un poder de representación a personas con discapacidad, que no se solicita a otras personas, es un trato desigual.

Asimismo, sobre el segundo elemento, se considera que se cumple el motivo prohibido, porque al señor Quicaño se le hace este requerimiento por su condición de persona con discapacidad. Al respecto, debemos precisar que el CDPC no establece la discapacidad como motivo prohibido de manera expresa. No obstante, se encuentra reconocido cuando se precisa “cualquier otra índole”,

¹⁶ En la resolución se analizó el caso de un consumidor con discapacidad al cual le negaron la entrega de una tarjeta de crédito. En el caso, la Financiera OH refirió que no se dio una negativa, sino que se le requirió contar con un testigo a ruego. Sin embargo, el requerimiento no fue materia de análisis, dado que la entidad no logró acreditar que solicitó ello. Por lo cual, solo se evaluó la negativa a entregar la tarjeta de crédito.

¹⁷ Extracto de la conversación entre el señor Quicaño y la señorita Ariana Canchari, trabajadora de la Caja. Extraído de los audios presentados por el denunciante y que forman parte del Exp. 0055-2022/CPC-INDECOPI-ICA

pues las personas con discapacidad son un grupo vulnerable; por ello, se encuentran comprendidos en esta prohibición.

Por otro lado, sobre el tercer elemento, el requisito de la CMAC Huancayo no buscaba discriminar a personas con discapacidad, pero al final tuvo como resultado impedir que ellos puedan ejercer su capacidad jurídica y manifestar su voluntad libremente, limitando su derecho.

Ahora bien, para analizar si el trato es razonable, se hará desde lo establecido en el CDPC. Como se mencionó, el artículo 39 del Código establece que la carga de acreditar que se habría recibido un trato desigual es del consumidor. En el caso materia de análisis, el señor Quicaño habría adjuntado los medios de prueba necesarios para acreditar el requerimiento que hizo la Caja, como los audios de las conversaciones con la trabajadora y el administrador del establecimiento.

Tras quedar esto demostrado, correspondía a la CMAC Huancayo demostrar que este requerimiento respondía a causas objetivas y razonables. Al respecto, la Caja refirió en su escrito de descargos que no brindaron un trato de discriminatorio pues el crédito si fue otorgado. Asimismo, el requerimiento se encontraba estipulado en su Reglamento de Aceptación de Poderes para Operaciones de depósitos, créditos y Servicios Caja Huancayo. El cual establecía en su artículo 10 que:

“La caja tiene como política **aceptar el uso de poderes** para la suscripción de títulos valores u operaciones de desembolsos de créditos aprobados de personas (intervinientes del crédito) que se encuentren ausentes, sean analfabetas o iletradas **o que tengan algún tipo de impedimento físico** para firmar.” (resaltado propio)

En ese sentido, para determinar si este requerimiento es objetivo, se debe comprobar la finalidad que este perseguía. En los descargos, la Caja señaló que este requerimiento se solicita a aquellas personas que tengan un impedimento físico, dado que su personal no podía dar fe de la capacidad de estos. Como el señor Quicaño tenía una discapacidad visual, la Caja refirió que se encontraba

dentro de lo establecido en su reglamento, porque la discapacidad visual es un impedimento físico para firmar.

Al respecto, se considera que la interpretación de la Sala sobre este punto es incorrecta, dado que la discapacidad visual constituye un impedimento físico para poder **plasmarse una firma** en un documento. No obstante, NO implica que no puedan manifestar su voluntad o NO tengan capacidad jurídica.

Sin embargo, lo que establece el reglamento es la imposibilidad para firmar, por lo cual, la discapacidad visual está comprendida en lo establecido en el reglamento, es decir, existía un motivo objetivo que se encontraba dispuesto en la regulación de la Caja. Distinto hubiera sido que no existiera ningún reglamento que estableciera ese parámetro, en cuyo caso, el trato sí sería subjetivo.

Sin embargo, la Sala no analizó que este requisito podía ser objetivo, pero NO es legal ni razonable. Por ello, habría sido necesario que se analice si este tipo de requerimiento es razonable, con la finalidad de sustentar que estos requerimientos son contrarios a lo establecido en nuestra regulación actual.

En ese sentido, con la finalidad de mejorar la argumentación realizada por la Sala y poder contrarrestarla con el voto en discordia, se utilizará un test de proporcionalidad para analizar la conducta de la Caja. La utilización de este test no es usual en procedimientos administrativos, pero es una herramienta de interpretación jurídica que permitiría enriquecer el contenido de las resoluciones y mejorar la fundamentación.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional establece que “Dicho test se realiza a través de tres sub principios: 1. subprincipio de idoneidad o de adecuación; 2. subprincipio de necesidad; y 3. subprincipio de proporcionalidad strictu sensu.” (Expediente N.º 0048-2004-PI/TC, fundamento 65)

Se aplicarán estos subprincipios para determinar si requerir un poder de representación a personas con discapacidad es un acto de discriminación en el consumo. Para ello, será necesario determinar los intereses en conflicto: en el caso de la Caja esta la libre iniciativa privada reconocida en nuestra Constitución;

en el caso del señor Quicaño, su derecho a no ser discriminado y el reconocimiento de su capacidad jurídica.

Primero, sobre el subprincipio de idoneidad, se considera que una medida será idónea cuando cumpla el objetivo para el que fue empleada. En el caso del Reglamento de la Caja, el requisito de un poder de representación se exigía en 3 supuestos: personas analfabetas, personas que no estén presentes, y aquellas que tengan un impedimento físico para la firma.

Dado que no se tiene acceso a este reglamento, interpretaremos el objetivo de este requerimiento a través de los descargos que planteó la Caja. Al respecto, indicaron que este requisito se exigía por seguridad jurídica, pues su personal no podía determinar la capacidad de una persona. Por ello, se requería un poder de representación para que no existiera ningún problema con la manifestación de voluntad de la persona con discapacidad y que luego esta fuera cuestionada o negada.

Al respecto, se considera que exigir un poder de representación podría ser “idóneo” y cumplir con el objetivo de tener certeza sobre la manifestación de voluntad de la persona con discapacidad, porque sería el notario que daría fe del poder de representación, y quién manifestaría su voluntad sería un tercero. Sin embargo, es contraria a toda la regulación desarrollada previamente, pero para efectos de continuar con el análisis concluiremos que sí cumple con el objetivo propuesto.

Continuando con el segundo subprincipio, según el Tribunal Constitucional la necesidad debe analizarse considerando dos aspectos: si existen medios alternativos idóneos, y si estos sean menos gravosos (Exp. 045-2004-AI/TC, fundamento 39). En ese sentido, existían medidas menos gravosas para garantizar la seguridad jurídica de la garantía que iba a trabar el señor Quicaño.

Como se desarrolló previamente, nuestra regulación actual en materia de capacidad jurídica, ha establecido que las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio en igualdad de condiciones. Por ello, el Código Civil reconoce en el artículo 141 que la manifestación de voluntad podrá ser expresa,

a través de cualquier medio, incluyendo el uso de ajustes razonables o los apoyos que la persona requiera.

La Caja podría haber brindado ajustes razonables, como la posibilidad de permitir al señor Quicaño manifestar su voluntad de manera oral, grabar la manifestación de voluntad para que no hubiera cuestionamientos posteriores. Permitir la posibilidad de contar con un apoyo, que no es lo mismo que exigir contar con un representante.

Por lo cual, el requerimiento de un poder de representación legalizado e inscrito en registros públicos a una persona con discapacidad no pasa un test de proporcionalidad, pues el análisis concluye en el subprincipio de necesidad. Debido a que existían medidas menos gravosas que limitar por completo la facultad de que sea el señor Quicaño quién ejerza su capacidad jurídica y manifieste su voluntad. Este test nos permite determinar que el requerimiento hecho por la Caja podía ser objetivo, pero no era proporcional ni razonable.

De igual forma, se debe agregar al análisis que el señor Quicaño refirió ser capaz y que no necesitaba ajustes razonables. Asimismo, fue garante del crédito original celebrado en el año 2020. Por ello, de conformidad con la teoría de los actos propios, la Caja no podía hacer este requerimiento, pues no lo había solicitado previamente.

Por otro lado, ya no viéndolo únicamente desde el caso del señor Quicaño, sino en casos de personas con discapacidad. Debemos tener en cuenta lo señalado en la resolución N.º 0001-2011/SC2-INDECOPI¹⁸, que cita lo establecido por el Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad en Castilla-La Mancha quienes refirieron que en las relaciones de consumo no se puede hablar de “personas con discapacidad” de una manera general, ya que cada tipo de discapacidad presenta distintos tipos de desafíos (fundamento 21).

¹⁸ En la resolución se analizó el caso de una consumidora que fue a una entidad financiera a recoger su tarjeta de crédito, dado que la que tenía había vencido. Sin embargo, como tenía una discapacidad motora, no podía firmar con su brazo derecho; por lo cual, los trabajadores del Banco le indicaron que no era posible entregarle la tarjeta porque las firmas no coincidían. En la denuncia, el banco refirió que no podían entregar la tarjeta a personas impedidas de firmar. Por lo cual, como alternativa de solución le recomendaron que otorgue un poder a otra persona.

Para entender mejor esto se plantea el siguiente ejemplo, una persona con discapacidad visual tendría inconvenientes para leer los términos de un contrato y necesitará que este se celebre de manera oral. Por otro lado, una persona con discapacidad motora tendrá dificultades para plasmar su firma, así que solicitará hacerlo con su huella dactilar. Otro ejemplo, es el de una persona con discapacidad mental y motora, que tendrá dificultades para poder manifestar su voluntad, por ello, solicitará contar con un apoyo.

Entonces, este tipo de requerimientos deben ser analizados teniendo en consideración las necesidades individuales de cada persona con discapacidad y lo establecido en la regulación actual sobre la capacidad jurídica. En ese sentido, la representación ya NO es la regla, las personas con discapacidad no son incapaces. Se debe permitir ejercer su derecho y manifestar su voluntad priorizando su autonomía.

Adicionalmente, es preciso señalar que esta no es la primera resolución en la cual la Sala de Protección al Consumidor se ha pronunciado sobre este tipo de requerimientos a personas con discapacidad. Incluso antes de las modificaciones del Decreto Legislativo N.º 1384, se analizó casos en los cuales entidades financieras exigieron poderes de representación o testigos a ruego para poder entregar tarjetas de crédito¹⁹ y se determinó que estas exigencias eran discriminación en el consumo.

Por lo expuesto, se concluye que el requerimiento de poderes de representación a personas con discapacidad es un acto de discriminación en el consumo, pues este no es razonable. Debido a que, existen alternativas como brindar ajustes razonables o apoyos, que son menos gravosas a la autonomía de las personas con discapacidad. Adoptar una postura contraria, como la establecida en el voto en discordia sería contraria a la regulación que se ha desarrollado en el presente informe.

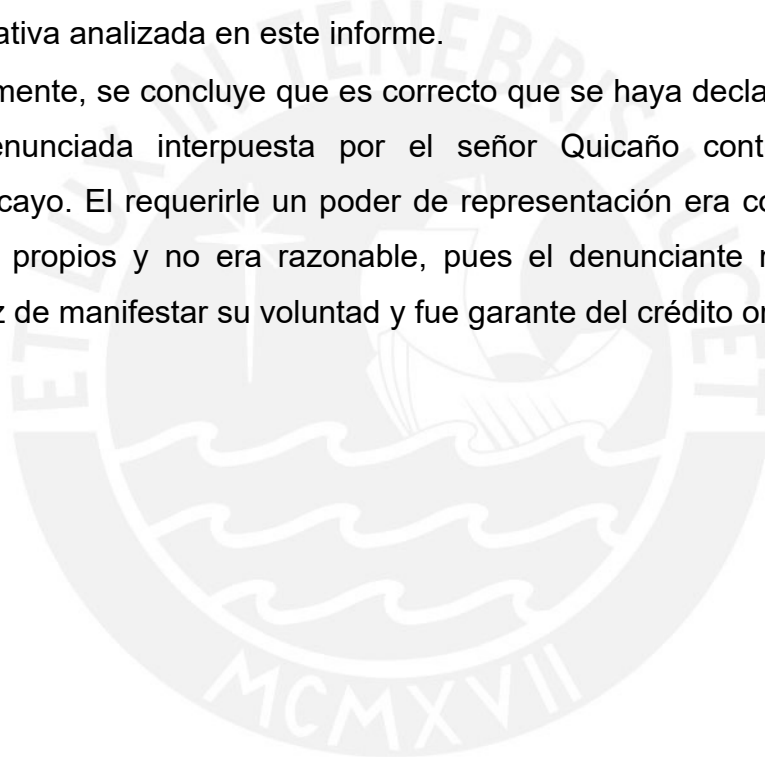
¹⁹ Resolución N.º 0001-2011/SC2-INDECOPI, resolución N.º 1912-2016/SPC-INDECOPI.

6. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- En el presente caso, la Sala calificó correctamente la denuncia presentada por el señor Quicaño, toda vez que, a la luz de lo estipulado en el Código, éste sí calificaba como consumidor, dado que se encontraba expuesto a poder concretar la relación de consumo. Asimismo, también era correcto que se haya imputado como una infracción al artículo 38º del Código, en tanto permite analizar la conducta denunciada por parte del señor Quicaño.
- El principio de igualdad y el principio de no discriminación deben ser interpretados como principios individuales, pero sin desconocer su estrecha relación. Por un lado, la igualdad parte del reconocimiento de que todas las personas somos iguales en dignidad y derechos. Por otro lado, el principio de no discriminación busca evitar que se perpetúen discriminaciones históricas, es decir, responde a motivos prohibidos basados en prejuicios. Así pues, determinar el contenido de dichos principios va a permitir evaluar las actuaciones de los privados como una infracción administrativa, pero también como vulneración de un derecho fundamental.
- La prohibición de no discriminación en el consumo debe ser entendida como un solo tipo infractor. En ese sentido, su contenido no debe analizarse únicamente a través del trato desigual, sino que, necesariamente debe incluir el motivo prohibido. Una interpretación contraria, desconocería la propia regulación del Código de Protección al Consumidor.
- Asimismo, sería conveniente que se de una modificación de la regulación actual del Código y se agregue el trato diferenciado ilícito como una infracción independiente. Ello permitirá calificar las conductas y sancionarlas de conformidad con el principio de tipicidad.
- El enfoque de discapacidad hacia un modelo social ha devenido en un importante impacto en la regulación de los derechos de las personas con discapacidad. Así pues, el reconocimiento de la denegación de ajustes razonables como un acto de discriminación amplía el contenido de esta

prohibición, con la finalidad de contrarrestar las barreras a las cuales se enfrenta este grupo social. Por ende, el reconocimiento de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones permite que puedan celebrar actos jurídicos con plena autonomía, ponderando su voluntad, en lugar de reemplazarla.

- La exigencia de poderes de representación a personas con discapacidad constituye es un acto de discriminación en el consumo. No es razonable, pues existen alternativas menos lesivas y que no son contrarias al reconocimiento de la capacidad jurídica. Adoptar una postura contraria, como la expresada en el voto en discordia, sería inconsistente con la normativa analizada en este informe.
- Finalmente, se concluye que es correcto que se haya declarado fundada la denunciada interpuesta por el señor Quicaño contra la CMAC Huancayo. El requerirle un poder de representación era contrario a sus actos propios y no era razonable, pues el denunciante manifestó ser capaz de manifestar su voluntad y fue garante del crédito original.



BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

Amaya Ayala, L. R. (2015). Discriminación en el consumo y trato diferenciado ilícito en la jurisprudencia del Indecopi. *Lima:Indecopi*.

<https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/4973/Libro%20Discriminacion%20digital%20pagxpag.pdf?sequence=3&isAllowed=y>

Constantino Caycho, R. A., & Bregaglio Lazarte, R. A. (2022). La compleja comprensión del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. *IUS ET VERITAS*, (64), 156-176

<https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202201.009>

Comité de Derechos Humanos (1989) Observación General N.º 18. No Discriminación.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/1404.pdf>

Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2009) Observación General N.º 20 La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales.

Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad en Castilla-La Mancha. (2009) Discapacidad y Consumo. Instituto de Consumo Castilla-La Mancha.

Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2014) Observación General N.º 1 Artículo 12: Igual reconocimiento como persona ante la ley

<http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/Observacion-1-Articulo-12-Capacidad-juridica.pdf>

Cueto Pérez, M. (2008). Los principios de la potestad sancionadora de las Administraciones públicas. Tipicidad y responsabilidad. *Documentación Administrativa*.

<https://revistasonline.inap.es/index.php/DA/article/view/9603/9607#:~:text=el%20principio%20de%20tipicidad%20es,la%20sancion%20que%20llevan%20aparejada>

Defensoría del Pueblo (2007) “La discriminación en el Perú: Problemática, normatividad y tareas pendientes”

https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/dd_002_07.pdf

Defensoría del Pueblo (2021) “Defensoría del Pueblo: Estado peruano debe luchar contra la discriminación estructural existente contra las personas con discapacidad”

<https://www.defensoria.gob.pe/defensoria-del-pueblo-estado-peruano-debe-luchar-contrala-discriminacion-estructural-existente-contralas-personas-con-discapacidad/>

Delgado Capcha, R. (2020) Una mirada global a la discriminación en el consumo – jurisprudencia del Indecopi. Indecopi.

<https://repositorio.indecopi.gob.pe/bitstream/handle/11724/7918/Libro%20UNA%20MIRADA%20GLOBAL%20A%20LA%20DISCRIMINACION%20EN%20EL%20CONSUMO-Jurisprudencia%20del%20Indecopi%20%28Versi%C3%B3n%20Digital%29%20%281%29.pdf?sequence=2&isAllowed=y>

Díaz Díaz, M. G. (2022). El consumidor con discapacidad: Entre autonomía, discriminación y justicia administrativa. *Persona Y Familia*, 11(1), 135–161.

<https://revistas.unife.edu.pe/index.php/personayfamilia/article/view/2569/2943>

Durand Carrión, J. (2019). Aproximación a una Teoría de los Derechos Humanos del Consumidor en el mercado global y su tratamiento en el derecho constitucional peruano. *Prolegómenos*.

<http://www.scielo.org.co/pdf/prole/v22n44/0121-182X-prole-22-44-117.pdf>

Eguiguren Praeli, F. J. (1997). Principio de igualdad y derecho a la no discriminación. *IUS ET VERITAS*, 8(15), 63-72.

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15730>

Figueroa Gutarra, E. (2014). Frente al trato desigual, el test de igualdad. *Jurídica, Suplemento de análisis legal*, 8.

[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/92F017C5693983D8052581BD005CD289/\\$FILE/JURIDICA520.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/92F017C5693983D8052581BD005CD289/$FILE/JURIDICA520.PDF)

Figueroa Gutarra, E. (2015). El principio de igualdad constitucional. Límites al trato diferenciado. *PRAECEPTUM*. P. 9-30

Higa Silva, C. (2019). Lo que se ve, no se pregunta. Críticas a la carga de la prueba en materia de discriminación en protección al consumidor. *LP PASIÓN POR EL DERECHO*.

<https://lpderecho.pe/criticas-carga-prueba-discriminacion-proteccion-consumidor/>

Palacios, A. (2008). El modelo social de discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Madrid: Cinca. p. 1-16.

<https://pronadis.mides.gub.uy/innovaportal/file/32232/1/el-modelo-social-de-discapacidad.pdf>

Ramirez, L. (2023) Entre el deber de idoneidad y la discriminación en el consumo: análisis de la Resolución 2758-2019/SPC-INDECOPI.

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/27440/RAMIREZ_CAMANA_VALERIA_LIZ_TSE.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Rodrigo Castillo, J. (2018). Tarjetas de crédito . . . ¿es posible negar su contratación a personas con discapacidad visual?

<https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/12481>

Salomé Resurrección, L. (2017) La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural. Pensamiento Constitucional N° 22, 2017, p. 255-290

Sasaki, N., & Calderón Chuquitaype, G. (1999). Pitucos y pacharacos: una aproximación a la exclusión social en las discotecas de Lima. Anthropologica, 17(17), 301-353.

Varsi Rospigliosi, E., & Santillán Santa Cruz, R. (2021). Manifestación de voluntad de las personas con discapacidad en la teoría general del acto jurídico y la nueva perspectiva basada en los apoyos. Un estudio de Derecho peruano (No. ART-2021-136815).

<https://zaguán.unizar.es/record/131349>

JURISPRUDENCIA

SALA ESPECIALIZADA EN PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR INDECOPI

Resolución N.º 0155-2016/CPC-INDECOPI-CUS (2016) INDECOPI, fundamento 14.

Resolución N.º 2025-2019/SPC-INDECOPI (2019) INDECOPI, fundamentos 27 y 28.

Resolución N.º 19122016/SPCINDECOPI (2016) INDECOPI, fundamento 9.

Resolución N.º 0001-2011/SC2-INDECOPI (2011) INDECOPI, fundamento 21.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Expediente 00261-2003-AA/TC (2003) Caso Cámara Peruana de la Construcción - CAPECO contra el Ministerio de Trabajo y Promoción Social. Sala 2. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 27 de junio de 2003.

Expediente 00048-2004-PI/ TC (2005) Caso José Miguel Morales Dasso, en representación de cinco mil ciudadanos contra el Congreso de la República (artículos 1 al 5 de la Ley N° 28258, Ley de Regalía Minería). Pleno.

Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 1 de abril de 2005

Expediente EXP. N.º 2317-2010-AA/TC (2010) Caso Miguel Armando Cadillo Palomino contra la Corte Superior de Justicia. Sala 1. Sentencia publicada en el portal web del Tribunal Constitucional el 13 de setiembre de 2010.



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE ICA
PROCEDIMIENTO : DE PARTE
DENUNCIANTE : LEONIDAS QUICAÑO ESCALANTE
DENUNCIADA : CMAC – HUANCAYO S.A.
MATERIA : DISCRIMINACIÓN
ACTIVIDAD : OTROS TIPOS DE INTERMEDIACIÓN MONETARIA

SUMILLA: *Se confirma la resolución venida en grado, que declaró fundada la denuncia interpuesta contra CMAC – Huancayo S.A., al probarse que incurrió en un acto de discriminación contra el señor Leonidas Quicaño Escalante, por impedirle que otorgue su bien inmueble como garantía para la contratación de un crédito, al haberle exigido que presente un poder de representación a fin de que otra persona firmara por él, por ser una persona con discapacidad visual, sin que la proveedora haya desplegado previamente los ajustes razonables pertinentes a fin de que el denunciante dejara constancia de la manifestación de su voluntad, vulnerando el derecho a la igualdad y no discriminación, previsto en el artículo 8° de la Ley General de la Persona con Discapacidad.*

SANCIÓN: 37,39 UIT

Lima, 24 de enero de 2024

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 28 de abril de 2022¹, el señor Leonidas Quicaño Escalante (en adelante, el señor Quicaño) denunció a CMAC – Huancayo S.A. (en adelante, Caja Huancayo)² por presuntas infracciones de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), señalando principalmente que el 14 de febrero de 2022, se acercó al establecimiento de Caja Huancayo en la ciudad de Ayacucho, junto a la madre de su hija, la señora Elizabeth Mery Vilca Aguilar (en adelante, la señora Vilca), a efectos de garantizar, con un terreno de su propiedad, un crédito de S/ 19 000,00 que fue aprobado por la denunciada; sin embargo, luego de revisar su Documento Nacional de Identidad (DNI), y tras advertir que era una persona con discapacidad visual, la denunciada se negó a aceptar dicha garantía, ya que le exigió que presente una carta poder notarial inscrita en Registros Públicos, para que otra persona firmara por él, incurriendo así en un acto de discriminación.
2. Por Resolución 0301-2022/ST-INDECOPI-ICA del 14 de junio de 2022, la

¹ Complementado con el escrito del 1 de junio de 2022.

² Con RUC: 20130200789. Domicilio fiscal: Calle Real 341, Int. 343, Huancayo – Huancayo – Junín, de acuerdo con la consulta efectuada en www.e-consultaruc.sunat.gob.pe.

Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión) admitió a trámite la denuncia contra Caja Huancayo, imputándole la presunta infracción del artículo 38° del Código, por no haber permitido al denunciante, de manera injustificada “...*garantizar con el título de propiedad de su terreno, una ampliación de crédito solicitada por su cónyuge al exigirle la presentación de un poder especial por ser una persona con discapacidad visual*”.

3. El 25 de agosto de 2022, Caja Huancayo presentó sus descargos manifestando, principalmente, lo siguiente:
 - i) Que, otorgó una ampliación del crédito solicitada por la señora Vilca sin la garantía ofrecida por el señor Quicaño.
 - ii) Que, el denunciante no fue discriminado, pues había recibido un trato igualitario al de sus demás clientes, ya que, de acuerdo con el reglamento interno de su empresa, denominado “*Reglamento de aceptación de poderes para operaciones de depósitos, créditos y servicios*” (en adelante, el Reglamento Interno de Poderes), debía presentar un poder inscrito ante los Registros Públicos por tener un impedimento físico para firmar.
 - iii) Que, solo el notario podía verificar y constatar su capacidad, mas no su personal.
4. Por Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA del 30 de enero de 2023³, la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica (en adelante, la Comisión) declaró fundada la denuncia contra Caja Huancayo, por infracción del artículo 38° del Código, por cuanto se probó que, de forma injustificada, no le permitió al señor Quicaño garantizar con el título de propiedad de su terreno, una ampliación de crédito solicitada por su cónyuge, al exigirle la presentación de un poder especial por ser una persona con discapacidad visual, sancionándola con una multa de 41,55 UIT, condenándola al pago de las costas y costos del procedimiento, así como disponiendo su inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi (RIS)⁴.
5. El 28 de febrero de 2023, Caja Huancayo apeló la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, indicando lo siguiente:
 - i) Que, una persona con discapacidad visual tenía problemas de comunicación, por ende, tenía problemas para manifestar su voluntad, por lo cual estaba condicionado a tener un “apoyo” a efectos de que un tercero pueda validar los actos jurídicos que celebraba la persona con

³ Previamente, el 6 de enero de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión emitió el Informe Final de Instrucción N° 0006-2023/ST-INDECOPI-ICA, el cual fue puesto en conocimiento de las partes del procedimiento en la misma fecha, siendo que solo el denunciante formuló sus observaciones al mismo el 13 de enero de 2023.

⁴ Asimismo, denegó la medida correctiva solicitada, relativa a que se le apliquen a la señora Vilca, las tasas de interés que le fueron aplicadas en su anterior crédito.

- discapacidad.
- ii) Que, la resolución recurrida carecía de motivación, ya que el denunciante no había sufrido ningún tipo de discriminación por raza, sexo, orientación sexual, origen, idioma, condición económica, credo u opinión política.
 - iii) Que, a raíz de lo ocurrido, el denunciante no tenía ninguna vinculación contractual con su representada, ya que procedió con el otorgamiento de un crédito a la señora Vilca sin la participación del señor Quicaño como garante.
 - iv) Que, el cambio del modelo de la capacidad previsto en el artículo 141° del Código Civil devolvía la capacidad de ejercicio a las personas con discapacidad; sin embargo, dicha situación se veía limitada a la necesidad de contar con un “apoyo”.
 - v) Que, el notario debía dar fe de la capacidad del contratante, pues su personal no contaba con dicha investidura; además, de considerarlo necesario, solicitaría la intervención de un testigo a ruego o la intervención de su “apoyo”.
 - vi) Que, su representada necesitaba tener certeza de la voluntad del contratante únicamente con la presentación de un poder inscrito; de lo contrario, se vería inmerso en un proceso judicial de nulidad o ineficacia del acto jurídico.
 - vii) Que, el requerimiento de un poder de representación se amparaba en su reglamento interno, a fin de obtener seguridad jurídica en una situación que no era común.
6. El 21 de junio de 2023, Caja Huancayo presentó un escrito mediante el cual reiteró sus argumentos de defensa, indicando adicionalmente las siguientes consideraciones:
- i) Que, debía evaluarse si el señor Quicaño era un consumidor en los términos del Código y los Lineamientos de Protección al Consumidor.
 - ii) Que, la constitución de una garantía no era un requisito para el otorgamiento de un crédito; además, el otorgamiento de un poder a favor de la señora Vilca para que representara al denunciante en la firma de documentos, constituía un requisito propio de la evaluación crediticia realizada por su empresa.
 - iii) Que, con la finalidad de asegurar la efectividad legal de dicha garantía, se requería que el denunciante firmara los documentos contractuales, lo que se encontraba impedido de realizar por su propia discapacidad; así, la falta de visión en la firma de documentos debía ser suplida con el otorgamiento de un poder notarial.
 - iv) Que, en el audio presentado por el denunciante solo se evidenciaba que su personal le informó sobre la necesidad del otorgamiento de un poder notarial para la firma de los documentos contractuales como garante.
 - v) Que, la resolución emitida por el Consejo Nacional para la Integración de la Persona con Discapacidad (Conadis) indicaba que su discapacidad era de comunicación, locomoción, destreza y situación; así, la invidencia era

- por sí misma un impedimento físico, pues afectaba su comunicación, aunque no sus capacidades mentales o cognitivas.
- vi) Que, la Comisión no demostró que el denunciante tenía una discapacidad distinta a la de tipo física.
 - vii) Que, según el artículo 156° del Código Civil, el poder de representación debía darse de forma indubitable y por escritura pública, para que un representante pueda disponer de la propiedad de su representado.
 - viii) Que, la garantía tenía un carácter subsidiario y el señor Quicaño se beneficiaba indirectamente del crédito otorgado a la señora Vilca.
 - ix) Que, la sanción impuesta era desproporcional, ya que no se tomó en cuenta los principios del Derecho Administrativo, ni tampoco los criterios previstos en el artículo 230° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, el TUO de la LPAG), como beneficio ilícito, probabilidad de detección, gravedad del daño, perjuicio económico causado, reincidencia, las circunstancias de la comisión de la infracción, así como la existencia o falta de intencionalidad.
 - x) Que, la resolución recurrida era abusiva, pues se apartaba del informe final de instrucción sin mayores pruebas, además de afectar gravosamente su derecho como administrado.
 - xi) Que, solicitó el uso de la palabra.
7. Si bien mediante Proveído 3 del 8 de enero de 2024, se convocó a las partes a una audiencia de conciliación para el día 15 de enero de 2024 -tras el pedido formulado por Caja Huancayo el 18 de agosto de 2023-, las partes del procedimiento no llegaron a un acuerdo conciliatorio en dicha diligencia⁵.
8. El 24 de enero de 2024, se llevó a cabo una audiencia de informe oral, contando con la participación de ambas partes del procedimiento.

ANÁLISIS

Cuestión previa: Sobre la noción de consumidor

9. Ante la solicitud de Caja Huancayo de evaluar si el señor Quicaño era un consumidor, cabe precisar que, de la lectura del artículo III del Título Preliminar del Código, se desprende que la calidad de consumidor constituye una condición de procedencia de las denuncias que se presenten ante el Indecopi, pues solo será competente para avocarse a conocer las infracciones cometidas en perjuicio de los consumidores, estén directa o indirectamente expuestos o comprendidos por una relación de consumo o en una etapa preliminar a esta⁶.

⁵ Según consta a fojas 251 del expediente.

⁶ **LEY 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. TÍTULO PRELIMINAR. Artículo III.- Ámbito de aplicación.** - 1. El presente Código protege al consumidor, se encuentre directa o indirectamente expuesto o comprendido por una relación de consumo o en una etapa preliminar a ésta. (...)

10. Sobre el particular, la Sala ha reconocido –en las Resoluciones 2713-2010/SC2-INDECOPI, 1846-2010/SC2-INDECOPI y 0717-2023/SPC-INDECOPI⁷– que existen supuestos excepcionales en los que el proveedor no ha prestado efectivamente un servicio al denunciante; es decir, no se configura propiamente una relación de consumo, y, pese a ello, en virtud de una interpretación pro consumidor, se considera como consumidores a tales denunciantes teniendo en cuenta que estaban en una etapa previa o se han visto expuestos a los efectos de una relación de consumo⁸.
11. Lo anterior, también se condice con el hecho consistente en que *“la relación de consumo es una categoría conceptual del Derecho del Consumidor con mucho contenido y propiedad; es un concepto complejo que no se refiere solamente a una relación traslativa de cosa-precio o de servicio-precio, sino que implica un conjunto de prestaciones a las que se encuentra obligado un proveedor en función a su propuesta ofertable dirigida a los consumidores (...).”*⁹
12. En el presente caso, de lo alegado por ambas partes del procedimiento, no resulta un hecho controvertido que la señora Vilca adquirió el Crédito N° 107-068-10-1-0029774.58 de Caja Huancayo, por un monto ascendente a S/ 19 000,00, cuyo pago el señor Quicaño se disponía a garantizar mediante un inmueble (terreno) de su propiedad. Sin embargo, no pudo constituir en garantía dicho inmueble, ya que la denunciada le requirió la presentación de un poder especial inscrito en Registros Públicos, a fin de que otra persona pueda firmar los documentos por él.
13. Si bien el señor Quicaño no contrató un producto financiero con Caja Huancayo, ni tampoco llegó a ser garante de la señora Vilca en el marco de la adquisición del crédito de S/ 19 000,00 de Caja Huancayo, esta Sala verifica, de lo alegado por las partes, que el interesado se encontraba en una etapa previa a una relación de consumo, pues al momento de encontrarse dentro del establecimiento comercial de la denunciada -a fin de dar su consentimiento para la constitución en garantía de una de sus propiedades-, estuvo expuesto a los mecanismos utilizados por el proveedor para entablar relaciones de consumo.
14. Debe sopesarse que, en el Derecho del Consumidor *“...la doctrina habla de relación de consumo, no de relación de contrato, porque lo que se tutela no es la relación específica de una persona en particular, sino a todo aquel que se encuentre*

⁷ Esto se advierte, por ejemplo, en las denuncias por actos de discriminación o negativa injustificada de contratar en las que no se logra configurar una relación de consumo, precisamente porque el proveedor se niega a contratar y a permitir el ingreso a un establecimiento o a prestar el servicio solicitado, sin acreditar causas objetivas y justificadas (Resolución 2713-2010/SC2-INDECOPI).

⁸ Por ejemplo, pueden calificar como consumidores las personas naturales o jurídicas que como destinatarios finales se encuentran: a) En una etapa previa a una relación de consumo –por ejemplo, una persona que revisa el *e-commerce* de un proveedor–; b) En una relación de consumo –por ejemplo, una persona que adquiere un bien inmueble–; y, c) Expuestos directa o indirectamente a una relación de consumo –por ejemplo, una persona que recibe en su domicilio un requerimiento de pago de una deuda de la cual no es titular ni fiador–.

⁹ Conforme a lo señalado por el vocal Julio Baltazar Durand Carrión en el voto discordante contenido en la Resolución 1053-2021/SPC-INDECOPI (fundamento 15).

en una relación de mercado, es decir de expectativa comercial entre quien provee bienes o servicios y quien está en condiciones de recibirlos¹⁰, que es lo que sucedió en este caso, porque el denunciante era un consumidor potencial que tenía la expectativa de garantizar un producto financiero contratado por la señora Vilca con el proveedor, lo cual puede inferirse desde el ingreso al establecimiento comercial, así como por las tratativas efectuadas con el personal de Caja Huancayo para poder realizar el desembolso del crédito con una garantía¹¹.

15. En tal sentido, el hecho que el señor Quicaño no haya participado en calidad de garante a favor del crédito de la señora Vilca, no releva que el denunciante se constituyó como un consumidor que pretendió acceder a un servicio financiero con la denunciada, pero que vio frustradas tales pretensiones, aduciendo haber sido discriminado por las acciones adoptadas por parte del personal de la denunciada; por lo que, este Colegiado considera que era un consumidor, desestimando así lo alegado por la proveedora en este punto.

Sobre la prohibición de discriminación en el consumo

Marco teórico legal

16. 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 (en adelante, la Constitución), respecto del cual, en diversa jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que la igualdad ostenta la doble condición de principio y de derecho subjetivo¹². Así, 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, siendo que el artículo 1°.1 literal d) del Código establece 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 índole¹³.
17. En este contexto, el artículo 38° del Código establece la cláusula normativa según la cual los proveedores se encuentran prohibidos de establecer

¹⁰ DURAND, Julio. *Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú*. Lima: Fondo Editorial USMP, 2007, p. 225.

¹¹ Asimismo, resulta pertinente traer a colación que la señora Vilca también era consumidora de Caja Huancayo, de conformidad con los términos previstos en el numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del Código, ya que había contratado un crédito por S/ 19 000,00 con dicha empresa, el cual iba a ser destinado para solventar los gastos del mejoramiento de su vivienda, finalidad que fue consignada expresamente en el documento contractual denominado "Solicitud, evaluación y aprobación de créditos de consumo A" que obra a fojas 58 del expediente.

¹² 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).

¹³ 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. (...)

discriminación alguna respecto de los solicitantes de los productos y servicios que ofrecen; así como, 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 justificadas¹⁴. Por lo que, de conformidad con dicho marco normativo, la conducta en donde exista un trato desigual que no se encuentre justificado de manera objetiva y razonable, basta para configurar el trato discriminatorio, debiendo imputarse dicha acción del proveedor independientemente de la causa que origine el trato desigual¹⁵.

18. Cabe añadir que el artículo 39° de dicho cuerpo normativo¹⁶ no realiza ninguna diferenciación en los niveles de gravedad de una práctica discriminatoria; y, por ende, los órganos resolutivos de protección al consumidor, al momento de analizar un trato desigual por parte de los proveedores, deberán ceñirse a las reglas probatorias que permitan verificar la comisión de la conducta infractora¹⁷.
19. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante, la Convención), ratificado por el Perú el 30 de diciembre de 2007 mediante Decreto Supremo 073-2007-RE, en su artículo 2°, ha definido expresamente a la discriminación por motivos de discapacidad como cualquier *“distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables”*.
20. Cabe precisar que el término *“discapacidad”*, de conformidad con lo desarrollado en el inciso e) del preámbulo y el artículo 1° de la Convención, es un concepto que evoluciona en el tiempo, y que resulta de la interacción entre

¹⁴ **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, 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.

¹⁵ Dicho razonamiento no desconoce que existen actos de discriminación en el consumo más graves que otros, al ser 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, sexo, orientación sexual u otros motivos similares), lo cual debe ser meritudo al momento de graduar la sanción que corresponda imponer al proveedor infractor.

¹⁶ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. 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.

¹⁷ Respecto a las reglas probatorias determinadas por el legislador peruano para los casos de discriminación en el consumo, el artículo 39° del Código señala la carga de la prueba. Así, en 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, 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.

personas con deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo, y diversas barreras que pueden impedir su “participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

21. Así, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, debido a los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. La Corte recordó que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad¹⁸.
22. Lo anterior se condice con el artículo 7° de nuestra Carta Magna¹⁹, el cual también reconoce de forma expresa el respeto a la dignidad de la persona con discapacidad, así como a la necesidad de implementar un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.
23. A lo anterior, cabe añadir lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad (en adelante, la Ley General de la Persona con Discapacidad)²⁰, el cual expresamente reconoce el derecho a la igualdad y la prohibición de los actos de discriminación, por motivo de discapacidad en los siguientes términos: “(...) 8.2 *Es nulo todo acto discriminatorio por motivos de discapacidad que afecte los derechos de las personas. Se considera como tal toda distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de uno o varios derechos, incluida la denegación de ajustes razonables. No se consideran discriminatorias las medidas positivas encaminadas a alcanzar la igualdad de hecho de la persona con discapacidad.*”
24. En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha enfatizado en que históricamente las personas con discapacidad fueron excluidas de diversos procesos sociales, a raíz de los déficits de organización en la estructura de nuestra sociedad, así como por las condiciones y características propias del

¹⁸ Caso Furlán y Familiares vs. Argentina (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 31 de agosto de 2012). Ver resumen de sentencia aquí: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_246_esp.pdf

¹⁹ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993. Derecho a la salud. Protección al discapacitado. Artículo 7.-** Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.

²⁰ Vigente desde el 25 de diciembre de 2012.

entorno, los cuales se han constituido como un impedimento al pleno goce y ejercicio de sus derechos, ya que no se ajustaban a los requerimientos y necesidades propias de las personas con discapacidad²¹.

25. Por tal motivo, el Tribunal Constitucional ha abordado diversos casos de discriminación contra personas con discapacidad, enfatizando el pleno reconocimiento de sus derechos, como su autonomía individual, la libertad de tomar sus propias decisiones, su independencia de otras personas, así como el deber especial de protección que existe a su favor, a través de, por ejemplo, la realización de ajustes razonables que están orientadas justamente a promover las condiciones necesarias que permitan eliminar las exclusiones a las que históricamente han sido expuestas las personas con discapacidad. (Sentencia del Expediente 02437-2013-PA/TC)²².
26. En ese sentido, el referido Tribunal ha puesto especial énfasis en que el derecho a la igualdad no implica que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma, sino que, con la finalidad de proteger la dignidad de las personas con discapacidad, resulta necesario que nuestro ordenamiento jurídico efectúe un trato “a lo que es igual, y desigual a lo que no lo es”. En ese sentido, de no cumplir con dicha disposición, se podrían configurar actos discriminatorios de dos (2) tipos: 1) Una discriminación directa, indirecta o neutral, cuando se ejerce un trato desigual a situaciones sustancialmente iguales; o, 2) Una discriminación por indiferenciación, cuando se brinda un trato igualitario a situaciones sustancialmente desiguales²³.
27. La necesidad de implementar un marco jurídico especial para las personas con

²¹ “La adopción de medidas de esta clase no se justifica en la discapacidad en sí misma o en la idea de que esta incapacite para alcanzar el progreso y el desarrollo y en que, por dicha razón, el Estado tenga que dictar medidas de carácter asistencialista a favor de estas personas, sino en el hecho de que su exclusión de los diversos procesos sociales se ha originado en las condiciones y características del ambiente o entorno social en el que se han visto forzadas a interactuar. 9. El Tribunal debe hacer notar que todas las actividades en las que participa ser humano -educativas, orales, recreacionales, de transporte, etcétera— han sido planeadas para realizarse en ambientes físicos que se ajustan a los requerimientos y necesidades de las personas que no están afectadas de discapacidad. Su planificación, por lo tanto, ha respondido a una imagen del ser humano sin deficiencias físicas, sensoriales o mentales. Históricamente, pues se entorno ha sido hostil con las personas que sufren de alguna discapacidad. La falta de ambientes físicos adecuados a las necesidades de las personas discapacidad ha desencadenado, primero, su marginación y, luego, su exclusión de todos estos procesos sociales, presentándose tales déficits de organización de la estructura social como el principal impedimento para que este sector 7 la población acceda al goce y ejercicio pleno de sus derechos y libertades”. (Ver Sentencia recaída en el Expediente 02437-2013-PA/TC)

²² “(...) 7. Por lo que respecta a las personas con discapacidad, esto es, aquellas que sufren de una o más deficiencias físicas, sensoriales, mentales o intelectuales de carácter permanente, los artículos 2.2 y 7º de la Constitución declaran la obligación del Estado de garantizarles el respeto a su dignidad y un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad. Tal régimen legal de protección especial no se circunscribe solo a medidas de asistencia sanitaria sino que, en general, comprende el deber estatal de establecer ajustes razonables orientados a promover las condiciones necesarias que permitan eliminar las exclusiones de las que históricamente han sido víctimas. Por ajustes razonables, en este contexto. (...) 8. La adopción de medidas de esta clase no se justifica en la discapacidad en sí misma o en la idea de que esta incapacite para alcanzar el progreso y el desarrollo y en que, por dicha razón, el Estado tenga que dictar medidas de carácter asistencialista a favor de estas personas, sino en el hecho de que su exclusión de los diversos procesos sociales se ha originado en las condiciones y características del ambiente o entorno social en el que se han visto forzadas a interactuar.(...)”

²³ “Igualmente ha recordado que este derecho no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que 'la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana' [Opinión Consultiva N° 4/84]. La igualdad jurídica presupone pues dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. De modo que se afecta a esta no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual [discriminación directa, indirecta o neutral, etc.], sino también cuando frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario [discriminación por indiferenciación]”. (Ver Sentencia recaída en el Expediente 02437-2013-PA/TC)

discapacidad se justifica precisamente en que no se puede tratar por igual a quienes se encuentran en situaciones diferentes; de lo contrario, se incurriría en un acto de discriminación. Este tipo de discriminación, denominado por el Tribunal Constitucional y la doctrina como “*discriminación por indiferenciación*”, se configura de forma particular en contextos en donde se aprecia la presencia de grupos con especial vulnerabilidad –como lo son las personas con discapacidad–, que requieren un trato diferenciado por su particular situación²⁴. En otras palabras, este tipo de discriminación se presenta cuando las principales diferencias de los sujetos son invisibilizadas, y conlleva a que reciban un mismo tratamiento cuando en realidad deberían ser tratados de forma diferente²⁵.

28. Cabe precisar que los pronunciamientos adoptados por el Tribunal Constitucional constituyen también un medio de tutela a las personas con discapacidad, pues justamente interpreta y desarrolla el derecho a la igualdad y a la prohibición de discriminación, indicando, por ejemplo, que se debe tutelar a las personas con discapacidad cuando no son consideradas aptas para realizar determinadas actividades o no se encuentran en una posición similar al resto de las personas de la colectividad, pues dichas limitaciones o dificultades en realidad no emanan de la persona misma, sino de una sociedad que no ha adoptado los ajustes razonables a fin de garantizar que ese grupo pueda ejercer y gozar plenamente los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, más aún cuando existen estereotipos arraigados que asocian a su situación de discapacidad con determinados defectos (Sentencia Expediente 01153-2013-PA/TC)²⁶.
29. No obstante, la protección que debe brindar el Estado, tal como se ha señalado en pronunciamientos anteriores²⁷, el deber de no discriminar a las personas con discapacidad no solo se extiende a este -y a la esfera del derecho de las instituciones públicas-, pues también abarca a las personas naturales en general, así como a todo tipo de organizaciones y personas jurídicas, dentro de las cuales se encuentran, naturalmente, las empresas privadas.

²⁴ Díaz Díaz, M.-P. G. (2022). El consumidor con discapacidad: Entre autonomía, discriminación y justicia administrativa. *Persona Y Familia*, 11(1), p. 141. (Recuperado a partir de: <https://doi.org/10.33539/peryfa.2022.n11v1.2569>)

²⁵ Landa Arroyo, C. (2021). El derecho fundamental a la igualdad y no discriminación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú. *Estudios constitucionales*, 19(2), 71-101. (Recuperado a partir de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-52002021000200071>)

²⁶ “(...) 5. En el caso de las personas con discapacidad, esta especial tutela se fundamenta en diversos motivos. El primero de ellos, acaso el más notorio, se relaciona con la discriminación histórica que han sufrido las personas que integran este grupo, y que se ha sustentado, por ejemplo, en considerarlos como personas no aptas para realizar determinadas actividades o que no se encuentran en una posición similar al del resto de la colectividad. Esta visión, que evidentemente no puede ser asumida por este Tribunal, supuso la denegación para el goce o ejercicio de distintos derechos. 6. Del mismo modo, también confluyen factores de carácter social, que se explican en el hecho de que existen diversos estereotipos arraigados en nuestra sociedad y que asocian a las personas con discapacidad con determinados defectos. Sobre ello, este Tribunal no puede dejar de hacer notar que la denominada “discapacidad” es, en realidad, el no acondicionamiento a un entorno que es hostil para este colectivo. En ese sentido, el nuevo enfoque de la discapacidad lo que resalta es que las alegadas limitaciones o dificultades no emanan de la persona misma, sino de una sociedad que no ha realizado determinados ajustes para garantizar que este colectivo pueda gozar, en condiciones de igualdad, del plexo de derechos y principios que nuestro ordenamiento resguarda. (...)”

²⁷ Resoluciones 1539-2014/SPC-INDECOPI del 7 de mayo de 2014 y 2145-2018/SPC-INDECOPI del 22 de agosto de 2018.

30. Así, el artículo 21° de la Ley General de la Persona con Discapacidad dispone que no solo el Estado garantiza a la persona con discapacidad al acceso y la libertad de elección respecto a los distintos formatos y medios utilizables para su comunicación, sino también a las empresas privadas, como las entidades bancarias, financieras y de seguro, quienes deben remitir información en general en medios y formatos accesibles al usuario con discapacidad que lo solicite.
31. A lo anterior, es menester destacar que nuestro Código Civil reconoce expresamente, en sus artículos 3° y 42°, que toda persona con discapacidad no solo tiene capacidad jurídica, sino también capacidad de ejercicio en igualdad de condiciones con los demás y en todos los aspectos de su vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad²⁸.
32. Asimismo, las personas con discapacidad pueden requerir o solicitar libremente determinados ajustes razonables o apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica -artículo 45° del Código Civil-. Así, conforme lo ha desarrollado el artículo 659-B° de la citada normativa, los apoyos son formas de asistencia libremente elegidos por una persona mayor de edad, que únicamente facilitan el ejercicio de sus derechos, como un apoyo en la comunicación, comprensión de los actos jurídicos y la manifestación e interpretación de la voluntad²⁹. En este punto, es importante señalar que la manifestación de voluntad reconocida en el artículo 141° del Código Civil no solo puede darse de forma escrita, sino también oral, manual, mecánico, digital, electrónico, lengua de señas, etc.
33. En ese sentido, con la finalidad de lograr una inclusión efectiva de las personas con discapacidad en la sociedad, así como para facilitar su acceso a los servicios en igualdad de condiciones, en concordancia con la regulación del Código Civil, el artículo 5° del Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardas para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, aprobado por el Decreto Supremo 016-2019-MIMP (en adelante, el Reglamento para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad), dispone que, tanto las entidades públicas como privadas que brindan servicios públicos están obligadas a otorgar ajustes razonables a las personas con discapacidad que lo requieran para manifestar su voluntad en la

²⁸ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 3.- Capacidad jurídica.** Toda persona tiene capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derechos. La capacidad de ejercicio solo puede ser restringida por ley. Las personas con discapacidad tienen capacidad de ejercicio en igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida.

Artículo 42. Capacidad de ejercicio plena. Toda persona mayor de dieciocho años tiene plena capacidad de ejercicio. Esto incluye a todas las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás y en todos los aspectos de la vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad.

²⁹ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 659-B.- Definición de apoyos.** Los apoyos son formas de asistencia libremente elegidos por una persona mayor de edad para facilitar el ejercicio de sus derechos, incluyendo el apoyo en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos y de las consecuencias de estos, y la manifestación e interpretación de la voluntad de quien requiere el apoyo. El apoyo no tiene facultades de representación salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo o el juez en el caso del artículo 659-E. (...)

realización de actos que produzcan efectos jurídicos.

34. Por todo lo expuesto, esta Sala advierte que la finalidad del artículo 45° del Código Civil gira en torno a reconocer que la persona con discapacidad tiene la libre elección de requerir la implementación de ajustes razonables o apoyos para poder ejercer su capacidad jurídica, en virtud de su autonomía individual, su libertad de tomar sus propias decisiones y de su propia capacidad de poder manifestar su voluntad a través de los distintos medios previstos en el artículo 141° de la citada normativa.
35. Cabe precisar que los ajustes razonables están referidos a aquellas modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas, requeridas por un caso particular, que, sin imponer una carga desproporcionada o indebida, garantizan el goce y ejercicio de la capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás³⁰, mientras que la figura del apoyo constituye una forma de asistencia en una persona natural, jurídica sin fines de lucro o una institución pública, libremente elegida por una persona mayor de edad, que pueda facilitarle a la persona con discapacidad el ejercicio de los actos celebrados que producen efectos jurídicos, sin llegar a tener una forma de representación, dado que realizan una labor de acompañamiento, asistencia y ayuda que las personas con discapacidad requieran³¹.
36. En este punto, es pertinente aclarar que la elección de la figura del apoyo únicamente depende de la persona con discapacidad, en virtud del reconocimiento de su propia capacidad jurídica - artículo 45° del Código Civil³². Sin embargo, solo si se evidencia que una persona con discapacidad no puede manifestar su voluntad, luego de que se hayan realizado los esfuerzos reales y pertinentes para obtener dicha manifestación, según lo indicado en el artículo 659-E° de dicho cuerpo normativo, únicamente el juez –y no un tercero– podrá determinar que la persona con discapacidad requiere de un apoyo necesario³³.

³⁰ **REGLAMENTO QUE REGULA EL OTORGAMIENTO DE AJUSTES RAZONABLES, DESIGNACIÓN DE APOYOS E IMPLEMENTACIÓN DE SALVAGUARDIAS PARA EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 016-2019-MIMP. Artículo 2.- Definiciones. (...) 1. Ajustes razonables para la manifestación de voluntad.-** Son las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas requeridas en un caso particular que, sin imponer una carga desproporcionada o indebida, sirven para garantizar el goce y ejercicio de la capacidad jurídica de la persona con discapacidad, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales. (...)

³¹ **REGLAMENTO QUE REGULA EL OTORGAMIENTO DE AJUSTES RAZONABLES, DESIGNACIÓN DE APOYOS E IMPLEMENTACIÓN DE SALVAGUARDIAS PARA EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 016-2019-MIMP. Artículo 9.- Del apoyo.** 9.1 El apoyo es una forma de asistencia libremente elegida por una persona mayor de edad para facilitar el ejercicio de actos que produzcan efectos jurídicos, en el marco de sus derechos. Puede recaer en una o más personas naturales, personas jurídicas sin fines de lucro o instituciones públicas. 9.2 El apoyo no tiene facultades de representación salvo en los casos en que ello se establezca expresamente en la escritura pública o sentencia de designación. (En concordancia con el artículo 659°-B del Código Civil).

³² **CÓDIGO CIVIL. Artículo 45.- Ajustes razonables y apoyo.** Toda persona con discapacidad que requiera ajustes razonables o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica puede solicitarlos o designarlos de acuerdo a su libre elección.

³³ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 659-E.- Excepción a la designación de los apoyos por juez.** El juez puede determinar, de modo excepcional, los apoyos necesarios para las personas con discapacidad que no puedan manifestar su voluntad y para aquellas con capacidad de ejercicio restringida, conforme al numeral 9 del artículo 44. Esta medida se justifica, después de haber realizado esfuerzos reales, considerables y pertinentes para obtener una manifestación de voluntad de la persona, y de habersele prestado las

37. Esta situación guarda correspondencia con lo desarrollado por la doctrina especializada en derechos de la persona con discapacidad, al sostener que *“la no manifestación de la voluntad solo se configura luego de haberse realizado esfuerzos reales, considerables, y pertinentes para obtener una manifestación de voluntad de la persona, y de habersele prestado las medidas de accesibilidad y ajustes razonables, y solo cuando la designación de apoyos sea necesaria para el ejercicio y protección de sus derechos. Es decir, la medida debe ser de ultima ratio y no podrá ser como mecanismo masivo de privación de capacidad”*³⁴.
38. Asimismo, la normativa nacional anteriormente expuesta promueve la participación de la persona con discapacidad en la celebración de actos jurídicos de forma directa y personal en cuanto pueda manifestar su voluntad, en el marco del reconocimiento de su autodeterminación y libre desarrollo de su personalidad, siendo que: *“La regla es que la propia persona con discapacidad realice el acto jurídico, teniendo el derecho de contar con un apoyo que no participa en el acto jurídico. Este apoyo solo colabora en el entendimiento, facilitación o interpretación de la manifestación de voluntad. La no participación del apoyo en el acto jurídico es la regla y su participación (sic) es la excepción.”*³⁵
39. Por todo lo expuesto, a los proveedores les está proscrito desplegar actos de discriminación en perjuicio de las personas con discapacidad, pues deben garantizar su acceso a los servicios que expiden al público realizando las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas a fin de permitir que las personas con discapacidad puedan gozar como ejercer su capacidad jurídica, en virtud del mandato nacional y supranacional que les es reconocido.

Aplicación al caso en concreto

40. En el presente caso, se denunció que Caja Huancayo había incurrido en un acto de discriminación, pues cuando el denunciante se acercó a las oficinas de la denunciada con la finalidad de dar en garantía un terreno de su propiedad para garantizar un crédito otorgado a su pareja, el personal de la denunciada, luego de revisar su Documento Nacional de Identidad (DNI), y tras advertir que era una persona con discapacidad visual, se negó a aceptar dicha garantía, pues le exigió una carta poder notarial inscrita en Registros Públicos para que otra persona firmara por él, pese a que el denunciante le manifestó que no tenía ningún impedimento físico para firmar.
41. La Comisión declaró fundada la denuncia por infracción del artículo 38° del

medidas de accesibilidad y ajustes razonables, y cuando la designación de apoyos sea necesaria para el ejercicio y protección de sus derechos. (...)

³⁴ Constantino Caycho, R. A., & Bregaglio Lazarte, R. A. (2022). La compleja comprensión del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. IUS ET VERITAS, (64), p. 166. Recuperado a partir de: <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202201.009>

³⁵ Varsi Rospigliosi, E. (2021). La representación del apoyo de la persona con discapacidad. El nuevo esquema de la capacidad jurídica en el Perú. Acta bioethica, 27(2), p. 220. Recuperado a partir de: <https://dx.doi.org/10.4067/S1726-569X2021000200211>

Código, tras considerar que Caja Huancayo no había podido justificar la negativa para que el denunciante pueda suscribir los documentos que le permitirían constituirse como garante de la ampliación del crédito solicitada por la señora Vilca, extremo que fue apelado por la denunciada, en virtud de los argumentos expuestos en los considerandos 5 y 6 de la presente resolución.

42. En primer lugar, si bien la denunciada indicó que el motivo de discriminación por discapacidad no se encontraba previsto tanto en el artículo 2°.1 de la Constitución, como en el artículo 38° del Código, resulta pertinente aclarar a la denunciada que la prohibición de discriminación no solo se da solo por raza, origen, sexo, etc., sino por cualquier otra índole, por lo resulta posible que se pueda configurar un trato discriminatorio por ser una persona con discapacidad.
43. Seguidamente, la Sala considera de especial relevancia contextualizar los hechos del caso, debiendo precisar que, de acuerdo a lo alegado por las partes a lo largo del procedimiento: 1) La señora Vilca, pareja del denunciante, había obtenido la aprobación de un crédito por S/ 19 000,00, cuyo pago iba a ser garantizado por el señor Quicaño, persona con discapacidad visual³⁶, quien voluntariamente había ofrecido dar en garantía un terreno de su propiedad; y, 2) Dicha garantía le fue denegada al denunciante si previamente el referido administrado no presentaba un poder de representación notarial inscrito en Registros Públicos, mediante el cual le diera facultades a la señora Vilca para suscribir, por él, los documentos contractuales de otorgamiento de garantía a la señora Vilca.
44. Así, de la revisión del expediente, esta Sala advierte que, a efectos de probar el trato discriminatorio alegado, obran en el expediente los siguientes medios probatorios:
- i) Una copia del carné de persona con discapacidad expedido por Conadis al señor Quicaño, en el cual se consignó como diagnóstico (CIE 10) la patología de tipo H54.0³⁷, lo cual prueba que el denunciante es una persona invidente.
 - ii) Un disco compacto -en adelante, el CD-, que contiene un audio con las conversaciones sostenidas por el denunciante con el personal de Caja Huancayo el 15 de febrero de 2022, de cuya reproducción fideigna, se aprecia que el personal de la denunciada le indicó al señor Quicaño que, a efectos de que pueda dar en garantía su bien inmueble (terreno), tenía que presentar un poder de representación notarial para que una tercera persona pueda firmar por él la constitución de garantía, en virtud de lo

³⁶ Si bien la denunciada alegó que la Comisión no había demostrado que el señor Quicaño tenía una discapacidad diferente a la de tipo física, cabe precisar que lo evaluado en el presente caso gira en torno a un presunto acto de discriminación incurrido contra una persona con discapacidad visual, no siendo relevante el análisis de otros tipos de discapacidad para el caso en particular.

³⁷ Ceguera en ambos ojos, de conformidad con la lista tabular de enfermedades CIE-10, referidas a alteraciones de la visión y ceguera. (Recuperado a partir de: www.eciemaps.mscbs.gob.es/ecieMaps/statics/es/accessible/cie10/tabular_list/). En la foja 15 del expediente.

- estipulado en el reglamento interno de la entidad financiera, ya que tenía un impedimento físico para firmar³⁸.
- iii) Una copia del documento denominado “Solicitud, evaluación y aprobación de créditos de consumos A” expedido por Caja Huancayo a la señora Vilca, en el cual se dejó constancia que se dio el otorgamiento del crédito de S/ 19 000,00 sin una garantía de por medio.
45. De la valoración conjunta de los medios probatorios anteriormente citados, esta Sala aprecia que el personal de Caja Huancayo se negó a aceptar la garantía ofrecida por el señor Quicaño, ya que, por su discapacidad visual, le exigió que previamente presentara un poder de representación notarial a fin de que otra persona fuera a firmar por él. Así, cabe precisar que la denunciada no ha negado las conversaciones reproducidas en el audio presentado, pues incluso en su escrito del 21 de junio de 2023, confirmó que su personal le había indicado al denunciante que dicho protocolo era de obligatorio cumplimiento.
46. En atención al desarrollo abordado precedentemente, esta Sala ha verificado el trato diferenciado desplegado por el personal de Caja Huancayo al denunciante por su condición de discapacidad visual, en virtud de lo cual, corresponderá que a Colegiado verificar si la imposición de una suscripción de un poder de representación constituye un requisito legalmente exigido por ser una persona con discapacidad.
47. Ahora bien, a efectos de justificar el referido trato diferenciado, Caja Huancayo sostuvo que dicho requerimiento de poder notarial constituía un requisito para la evaluación crediticia realizada por su empresa, así como por lo consignado en su Reglamento Interno de Poderes, el cual señala lo siguiente: “(...) *Poderes para otorgamiento de créditos. Artículo 10°. La caja tiene como política aceptar el uso de poderes para la suscripción de títulos valores u operaciones de desembolsos de créditos aprobados de personas (intervinientes del crédito) que se encuentren ausentes, sean analfabetas o iletradas o que tengan algún tipo de impedimento físico para firmar.*”³⁹
48. Sin embargo, este Colegiado no aprecia que el referido reglamento interno contenga alguna disposición relacionada al tratamiento de personas con discapacidad visual, pues únicamente alude a la aceptación de intervinientes del crédito que no se encuentren presentes, sean analfabetas, iletradas o

³⁸ “(...) Denunciante: ¿Por qué no nos quieren dar el préstamo que nos ha aprobado usted?

Denunciada: ¿El crédito?

Denunciante: Sí, el crédito.

Denunciada: (...) La jefa de operaciones que hace el desembolso -yo no hago el desembolso- me menciona que personas con discapacidad, con alguna discapacidad tienen que tener un poder especial, ese poder especial lo realizan en la notaría. Ese poder especial usted le otorga a su esposa, y su esposa es la que va a venir a firmar en vez de usted, y ya usted no se acerca a firmar. Sí o si ese procedimiento se realiza para personas que tengan algún tipo de discapacidad, según el reglamento de la Caja, eso está estipulado según el reglamento de la Caja (...) Allí mencionan en el reglamento que cualquier persona con algún tipo de discapacidad tiene que hacer un poder especial que le otorgue en este caso a su esposa si son casados, o a cualquier otra tercera persona. Cuando hacen ese poder especial en la notaría, viene esa persona, firma, puede firmar por usted. (...) Como en su DNI figura que tiene una discapacidad física, eso es lo que han hecho la consulta y me dicen que eso se tiene que hacer según el procedimiento de la caja (...)” En la foja 26 del expediente.

³⁹ En la foja 56 del expediente.

tengan algún impedimento físico, por lo que la justificación invocada por la denunciada no se encuentra fehacientemente respaldada por dicho medio probatorio, más aún cuando las personas con discapacidad tienen pleno ejercicio de sus derechos en virtud de lo dispuesto en el artículo 42° del Código Civil⁴⁰.

49. Además, de la conversación sostenida con personal de Caja Huancayo (tanto del personal que lo atendió a su ingreso, como de la conversación sostenida con el administrador del local), este Colegiado puede advertir que la denunciada en ningún momento le ofreció al señor Quicaño la adopción de medidas o ajustes razonables a fin de garantizar que el denunciante pueda ejercer su derecho de disponer libremente su propiedad y darlo en garantía, pues de plano asumió que, por tener una discapacidad visual, tenía un impedimento para firmar, por lo que lo derivó al conducto notarial a fin de que le diera poderes de representación a otra persona.
50. Ante esto, es importante reiterar lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley General de la Persona con Discapacidad, el cual señala de forma expresa que un acto discriminatorio es nulo cuando afecta los derechos de las personas con discapacidad, siendo que esta afectación puede ser cualquier distinción o restricción, por motivos de discapacidad, que tenga el efecto de obstaculizar el ejercicio, en igualdad de condiciones, de uno o varios derechos de las personas, incluida la denegación de ajustes razonables, lo cual sucedió en el presente caso, pues se le obstaculizó el ejercicio del derecho económico del señor Quicaño de dar libremente su propiedad en garantía solo por su discapacidad visual.
51. Por tanto, en concordancia con lo establecido en los artículos 3°, 42° y 141° del Código Civil, así como el artículo 4° del Reglamento para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad⁴¹, no resulta correcto amparar lo indicado por Caja Huancayo en su recurso de apelación, relativo a que el denunciante tenía problemas de comunicación por ser invidente y que necesitaban tener certeza de su voluntad, pues una persona con discapacidad sí puede manifestar su voluntad cuando establece una comunicación e interacción con su entorno, más aún cuando manifiesta de manera expresa

⁴⁰ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 42. Capacidad de ejercicio plena.** Toda persona mayor de dieciocho años tiene plena capacidad de ejercicio. Esto incluye a todas las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás y en todos los aspectos de la vida, independientemente de si usan o requieren de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de su voluntad.

⁴¹ **REGLAMENTO QUE REGULA EL OTORGAMIENTO DE AJUSTES RAZONABLES, DESIGNACIÓN DE APOYOS E IMPLEMENTACIÓN DE SALVAGUARDIAS PARA EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 016-2019-MIMP. Artículo 4.- Definiciones.** Para la aplicación de las disposiciones del Código Civil en materia de capacidad jurídica de las personas con discapacidad y el presente Reglamento, se establecen las siguientes definiciones: (...)

7. Persona con discapacidad que puede manifestar su voluntad.- Aquella persona con discapacidad que, independientemente de contar con las medidas de accesibilidad y/o ajustes razonables, establece comunicación e interacción con el entorno y manifiesta de manera expresa comprender los alcances y efectos que produce la realización del acto jurídico de designación, así como de las facultades que le otorgará a las personas de apoyo.

8. Persona con discapacidad que no puede manifestar su voluntad.- Aquella persona con discapacidad que a pesar de contar con las medidas de accesibilidad, utilizar ajustes razonables, y realizar los esfuerzos reales, considerables o pertinentes, no logra establecer comunicación e interacción con su entorno.

comprender los alcances y efectos que produce la realización de un acto jurídico, lo que ha sucedido en el presente caso, conforme se verificó de la grabación de la conversación sostenida entre el denunciante y el personal de la denunciada.

52. Con lo cual, esta Sala reafirma que el solo hecho de que el señor Quicaño tenga una discapacidad visual, no implica *per se* que tenga problemas de comunicación para manifestar su voluntad. Así, la postura sostenida por Caja Huancayo pone en evidencia el prejuicio sostenido contra las personas con discapacidad, relativo a que su condición constituye un defecto, cuando en realidad cuentan con total capacidad jurídica y autonomía para ejercer sus derechos, sobre todo en espacios y para servicios que todavía no están adaptados a sus requerimientos como necesidades particulares.
53. Distinto hubiera sido el supuesto en el cual se hubiera demostrado fehacientemente que el denunciante no podía manifestar su voluntad el día en que ocurrieron los hechos, pues en ese caso se hubiera justificado la designación de un apoyo para concretar la celebración de un acto jurídico; sin embargo, en estricta observancia del artículo 659°-E del Código Civil, el juez es el único competente para decidir la designación de dicho apoyo, y no el notario -ni mucho menos un particular, como en este caso lo fue Caja Huancayo-. Además, dicha designación está supeditada a que se haya realizado todos los esfuerzos reales, considerables y pertinentes para obtener la manifestación de voluntad de la persona con discapacidad, lo que no ha sido demostrado por la denunciada en la presente controversia.
54. Asimismo, si bien la denunciada alegó que la necesidad de un poder obedecía a la necesidad de una firma física en los documentos contractuales, es pertinente reiterar que la regulación actual contenida en el Código Civil no restringe a que la manifestación de voluntad expresa se encuentre plasmada en elementos escritos, ya que también puede darse de forma oral, manual, mecánico, digital, electrónico o cualquier medio directo alternativo de comunicación⁴², los cuales serán puestos a disposición en atención y cumplimiento de ajustes razonables requeridos por la persona con discapacidad, opciones que debieron ser inicialmente adoptadas por la entidad financiera y que no se verificó que desplegó, por cuanto de plano impuso como exigencia el otorgamiento de un poder de representación notarial.
55. Si bien en su apelación, Caja Huancayo indicó que el Código Civil disponía que las personas con discapacidad estaban condicionadas a tener un apoyo a efectos de que puedan “validar” sus actos jurídicos, contrariamente a lo

⁴² **CÓDIGO CIVIL. Artículo 141.- Manifestación de voluntad.** La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se realiza en forma oral, escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, digital, electrónico, mediante la lengua de señas o algún medio alternativo de comunicación, incluyendo el uso de ajustes razonables o de los apoyos requeridos por la persona. Es tácita cuando la voluntad se infiere indubitablemente de una actitud o conductas reiteradas en la historia de vida que revelan su existencia. No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario.

invocado, se ha podido apreciar en párrafos precedentes que, luego de reconocer que cuentan con capacidad jurídica y ejercicio en igualdad de condiciones, el artículo 45° del Código Civil dispone expresamente que la persona con discapacidad puede, a su libre elección, designar o solicitar, tanto los ajustes razonables como los apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica, siendo que solo corresponderá a un juez la elección de un tercero como apoyo cuando se haya verificado que no resulta posible obtener la manifestación de voluntad de la persona, supuesto que claramente difiere con lo suscitado en el presente caso, toda vez que Caja Huancayo no contaba con tal potestad ni tampoco ha demostrado haber realizado todos los esfuerzos y mecanismos pertinentes a fin de evidenciar que el denunciante no podía dejar constancia de su manifestación de voluntad⁴³.

56. Asimismo, aun cuando Caja Huancayo sostuvo que el requerimiento de un poder de representación se amparaba en la necesidad del señor Quicaño de contar con un apoyo que lo representara en la constitución de la garantía pretendida, por lo que debía cumplir la formalidad de representación del artículo 156° del Código Civil, resulta pertinente reiterar que la figura del apoyo no constituye una figura de representación, sino una forma de asistencia libremente elegida por una persona mayor de edad, para facilitar el ejercicio de sus derechos, en virtud de lo establecido en el artículo 659-B° del Código Civil.
57. Lo evaluado hasta aquí pone de manifiesto que, contrariamente a lo sostenido por Caja Huancayo, el requerimiento de un poder notarial de representación al señor Quicaño por su sola discapacidad visual, sin haber realizado los ajustes y esfuerzos necesarios y pertinentes para dejar constancia de la manifestación de su voluntad en su local comercial, y así garantizar el ejercicio de su capacidad jurídica en virtud del derecho a la igualdad reconocido en las normas nacionales y supranacionales, constituye un trato discriminatorio proscrito expresamente por el artículo 8° de la Ley General de la Persona con Discapacidad.
58. Con lo cual, corresponde reiterar que la discapacidad visual -que es el motivo por el cual la entidad financiera impidió la constitución de la garantía- no es sinónimo de incapacidad de quien la padece, razón por la que en el presente caso era necesario el establecimiento de ajustes razonables como medidas destinadas a garantizar el goce de los derechos de una persona con discapacidad, permitiéndoles que se desenvuelvan e interactúen con la mayor

⁴³ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 45.- Ajustes razonables y apoyo.** Toda persona con discapacidad que requiera ajustes razonables o apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica puede solicitarlos o designarlos de acuerdo a su libre elección.

CÓDIGO CIVIL. Artículo 659-E.- Excepción a la designación de los apoyos por juez. El juez puede determinar, de modo excepcional, los apoyos necesarios para las personas con discapacidad que no puedan manifestar su voluntad y para aquellas con capacidad de ejercicio restringida, conforme al numeral 9 del artículo 44. Esta medida se justifica, después de haber realizado esfuerzos reales, considerables y pertinentes para obtener una manifestación de voluntad de la persona, y de habersele prestado las medidas de accesibilidad y ajustes razonables, y cuando la designación de apoyos sea necesaria para el ejercicio y protección de sus derechos. (...)

independencia posible.

59. En ese sentido, aun de considerar que la exigencia de la entidad financiera hubiera atendido a la regulación interna que manejaba dicha empresa o a su discrecionalidad para entablar operaciones, dicha actuación no debe ir en contra de las disposiciones legales previstas en materia de personas con discapacidad, las cuales fueron emitidas a fin de involucrar una inclusión de dichas personas en la sociedad, y garantizar el ejercicio de su capacidad jurídica. Por tal motivo, la búsqueda de seguridad jurídica aludida por Caja Huancayo, no se ve justificada en el presente caso, ya que la denunciada no ha cumplido con probar en el procedimiento que adoptó todas las medidas y ajustes razonables para dejar garantizar el ejercicio de la capacidad jurídica del señor Quicaño, y que, aun así, era imposible dejar constancia de la manifestación de su voluntad, por lo que cabe desestimarlo.
60. Además, considerando que en el presente caso el señor Quicaño quería dar en garantía un bien inmueble (hipoteca)⁴⁴, Caja Huancayo debió considerar que la formalidad del referido derecho real de garantía, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1098° del Código Civil, exige que esta sea constituida por escritura pública. Por tanto, de suponer que se hubiera validado la participación del denunciante como garante, este hubiera tenido que pasar por los canales de verificación correspondientes del notario que se encargaría de elevar la aludida minuta a escritura pública, a través de, por ejemplo, la autenticación biométrica o simplemente dejando constancia de la identidad y voluntad del señor Quicaño en dicho documento, razón por la que no era necesario que se le exija el denunciante otorgar un poder de representación a favor de un tercero para tener certeza de su voluntad, debiendo desestimarse lo alegado en dicho sentido.
61. En este punto, resulta pertinente mencionar que la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) no cuenta con regulación específica para el tratamiento o atención de personas con discapacidad en los establecimientos abiertos al público de sus empresas supervisadas. Por tanto, si bien en la actualidad las entidades financieras pueden implementar protocolos de atención para personas con discapacidad, los mismos deben ser emitidos y ejecutados en observancia de la normativa vigente en dicha materia, lo cual no se corroboró en el presente caso, pues el hecho de establecer un procedimiento de atención que no está adaptado a las necesidades particulares de este colectivo, finalmente afecta su inclusión en el mercado de servicios financieros y de seguros.

⁴⁴ **CÓDIGO CIVIL. Artículo 1097.- Noción de hipoteca.** Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero. La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial del bien hipotecado.

CÓDIGO CIVIL. Artículo 1098.- Formalidad de la hipoteca. La hipoteca se constituye por escritura pública, salvo disposición diferente de la ley.

62. Por otro lado, el hecho de que la señora Vilca haya podido obtener el crédito requerido no releva que en el presente caso se haya configurado un trato discriminatorio en perjuicio del señor Quicaño, quien no pudo dar en garantía uno de sus bienes inmuebles, al habersele exigido la presentación de un poder de representación que no era legalmente obligatorio aportar, dentro del marco legal aplicable a las personas con discapacidad.
63. Asimismo, es pertinente indicar que no constituye un vicio de nulidad que la Comisión se haya apartado del desarrollo contenido en el informe final de instrucción, pues dicho documento solo plasma una opinión final de la Secretaría Técnica, que puede ser acogida o desestimada por la Comisión al momento de resolver, en virtud de su autonomía funcional y técnica reconocida en el Decreto Legislativo 1033, Ley de Organización y Funciones del Indecopi⁴⁵.
64. Finalmente, aun cuando de oficio se ha advertido que la Comisión no tramitó el escrito presentado por Caja Huancayo el 25 de noviembre de 2022⁴⁶, de la lectura de dicho documento, esta Sala considera que dicho vicio deviene en intrascendente, atendiendo a que dicho acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido si se hubieran considerado dichos alegatos dentro de su análisis, pues principalmente coincidían con la posición reiterada en sus descargos⁴⁷; en tal sentido, corresponde conservar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA.
65. Por lo expuesto, la Sala considera que corresponde confirmar la resolución venida en grado, que declaró fundada la denuncia contra Caja Huancayo, al probarse que incurrió en un acto de discriminación contra el señor Quicaño, por impedirle que constituya su propiedad como garantía para la contratación de un crédito, al haberle exigido que presente un poder especial a fin de que otra persona firmara por él, por ser una persona con discapacidad visual, sin que la proveedora haya desplegado previamente los ajustes razonables pertinentes a fin de que el denunciante dejara constancia de la manifestación de su voluntad, vulnerando el derecho a la igualdad y no discriminación, previsto en el artículo 8° de la Ley General de la Persona con Discapacidad.

Sobre la graduación de la sanción

66. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o

⁴⁵ **DECRETO LEGISLATIVO 1033, QUE APRUEBA LA LEY DE ORGANIZACION Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – Artículo 21°. Régimen de las Comisiones.** (...) a) Cuentan con autonomía técnica y funcional y son las encargadas de aplicar las normas legales que regulan el ámbito de su competencia; (...)

⁴⁶ Mediante el cual reiteró sus argumentos de defensa, indicando de forma adicional que la persona con discapacidad se veía limitada a la necesidad de contar con un apoyo en virtud del artículo 141° del Código Civil.

⁴⁷ Además de que el propio contenido del artículo 45° del Código Civil establece que la aplicación de la figura de apoyo es a elección de la persona con discapacidad y no como un condicionamiento obligatorio. Asimismo, si bien el señor Quicaño solicitó que se inicie un procedimiento por haber engañado a la señora Vilca con la aplicación de tasas de interés, cabe precisar que dicho pedido deviene en improcedente, por cuanto carece de legitimidad para obrar respecto del tratamiento al crédito que le fue otorgado a otra persona.

desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. Así, el fin de las sanciones es, en último extremo, adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas.

67. A efectos de graduar la sanción a imponer, el TUO de la LPAG recoge dentro de los principios de la potestad sancionadora el de Razonabilidad, según el cual la 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.
68. La Comisión sancionó a Caja Huancayo con una multa de 41,55 UIT, al haberse probado que incurrió en un acto de discriminación contra el señor Quicaño por ser una persona con discapacidad visual, extremo que fue cuestionado por la proveedora según lo descrito en el punto x) del numeral 6.
69. Adicionalmente se advierte que la Comisión aplicó el Decreto Supremo 032-2021-PCM⁴⁸ y empleó como sustento de la multa impuesta los siguientes factores: i) La infracción cometida presentó un nivel muy alto (k), ya que la infracción está relacionada a una afectación al trato diferenciado o discriminación; ii) La denunciada era una gran empresa (K_j)⁴⁹; iii) El factor de duración (D) fue de 1,0, pues se trataba de una infracción de naturaleza instantánea⁵⁰; iv) No se configuró ningún factor agravante o atenuante; y, v) La multa no superó el tope legal máximo (M^*).
70. Si bien Caja Huancayo sostuvo que la multa era desproporcional, esta Sala advierte que la misma no vulnera los Principios de Razonabilidad y Predictibilidad, pues se graduó aplicando los valores y fórmulas matemáticas establecidas en el Decreto Supremo -vigente antes de la interposición de la denuncia-, por lo que no resultan aplicables los criterios recogidos en el artículo 230° del TUO de la LPAG, desestimando así lo alegado por la denunciada.
71. Sin perjuicio de lo anterior, considerando que la denunciada presentó una propuesta conciliatoria al denunciante el 15 de enero de 2024, en la audiencia de conciliación solicitada a la Sala para dicha finalidad, corresponde aplicar el factor atenuante del -10% previsto en el Decreto Supremo 032-2021-PCM, referido a “*presentó propuesta conciliatoria*”, por lo que la multa final es 37,39 UIT.

⁴⁸ El cual entró en vigor el 14 de junio de 2021, por lo cual era aplicable al presente procedimiento, ya que inició el 25 de julio de 2022 (ver foja 50 del expediente).

⁴⁹ Calificación otorgada según la información contenida en la base de datos denominada “Padrón SUNAT”, del año anterior (2021) a la comisión de la infracción (2022), por lo que corresponde asignar el valor de Gran Empresa y como valor de (k) el monto de 41,55 conforme a lo establecido en el Cuadro 19 del Decreto Supremo

⁵⁰ Que se consumó al momento que se le denegó constituirse como garante de una propiedad sin la presentación de un poder notarial de representación inscrito en Registros Públicos.

72. En ese sentido, corresponde revocar la resolución venida en grado que sancionó a Caja Huancayo con una multa de 41,55 UIT; y, en consecuencia, se le sanciona con una multa de 37,39 UIT por el hecho infractor antes señalado⁵¹.

Sobre la medida correctiva

73. El artículo 114° del Código establece que la autoridad administrativa podrá -a pedido de parte o de oficio- adoptar las medidas que tengan por finalidad revertir los efectos que la conducta infractora hubiera ocasionado o evitar que esta se produzca nuevamente en el futuro. Asimismo, el artículo 115° del Código dispone que la finalidad de las medidas correctivas reparadoras es resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior.
74. En el presente caso, la Comisión no ordenó ninguna medida correctiva, pues desestimó el pedido del denunciante, referido a que la denunciada le aplique al crédito de la señora Vilca, la tasa de interés que le fue aplicada al crédito que primigeniamente le fue otorgado a la referida señora, lo que no fue apelado por el denunciante.
75. Sin embargo, al haberse corroborado el hecho infractor del presente caso, la Sala considera pertinente, en línea con reiterada jurisprudencia⁵², dictar medidas correctivas complementarias congruentes con la prohibición de discriminación que rige en nuestro ordenamiento jurídico, a fin de evitar que Caja Huancayo incurra nuevamente en una infracción de los artículos 38° del Código, por los mismos hechos ocurridos el 30 de noviembre de 2018, en los siguientes términos:
- i) En el plazo máximo de 60 días hábiles, contado a partir de la recepción de la notificación de la presente resolución, cumpla con brindar una capacitación sobre prevención de discriminación por razón de personas con discapacidad a todos los trabajadores de su establecimiento que: a) Participen en la creación, diseño, ejecución o supervisión de las políticas comerciales 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) y contar con

⁵¹ Por tanto, se requiere a Caja Huancayo 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 TUO de la LPAG, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Unidad de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

⁵² En anteriores casos en los cuales se determinó la responsabilidad de los proveedores por cometer actos de discriminación en perjuicio de consumidores (Resolución 1848-2023/SPC-INDECOPI del 6 de julio de 2023, Resolución 2583-2022/SPC-INDECOPI del 30 de noviembre de 2022, Resolución 3476-2023/SPC-INDECOPI del 20 de diciembre de 2023), se ordenó como medida correctiva complementaria brindar una capacitación y la implementación de un protocolo sobre discriminación y adecuada atención a todos sus trabajadores.

- mecanismos de registro de asistentes, así como de evaluación de los contenidos impartidos.
- ii) En el plazo máximo de 15 días hábiles, contado desde la notificación de la presente resolución, cumpla con implementar para todas las etapas de la prestación de su servicio protocolos que permitan a los empleados de su empresa (en todos sus niveles) adoptar medidas oportunas que permitan garantizar el ejercicio de las personas con discapacidad en su establecimiento comercial, debiendo enfatizar que la capacitación del personal encargado de implementar el protocolo deberá incorporar temas relacionados a la prevención y atención de casos de persona con discapacidad, así como la orientación y uso de ajustes razonables y apoyos en caso lo requieran las personas con discapacidad.
 - iii) De manera inmediata, cumpla con colocar de forma permanente un cartel al interior de su establecimiento abierto 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.

Sobre el pago de las costas y los costos del procedimiento; así como, la inscripción de Caja Huancayo en el RIS

76. Considerando que Caja Huancayo no ha fundamentado su recurso de apelación respecto de la condena al pago de costas y costos del procedimiento y su inscripción en el RIS; y, teniendo en cuenta que el íntegro de los alegatos expuestos en su recurso ya han sido desvirtuados precedentemente; en virtud de la facultad reconocida en el artículo 6° del TUO de la LPAG a la administración, este Colegiado asume como propios los fundamentos de la Comisión sobre dichos extremos, por lo que corresponde tener por confirmada la resolución impugnada al respecto⁵³.
77. En atención a lo dispuesto en el artículo 37° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI, Directiva Única que regula los Procedimientos de Protección al Consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, se requiere a Caja Huancayo que presente a la Comisión los medios probatorios que demuestren el cumplimiento de las medidas correctivas complementarias ordenadas y el pago de las costas del procedimiento, en el

⁵³

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 6°. - Motivación del acto administrativo. (...) 6.2. Puede motivarse mediante la 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. Los informes, dictámenes, o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva por incumplimiento medida correctiva y del pago de las costas del procedimiento, conforme a lo establecido en los artículos 117° y 118° del Código.

78. De otro lado, se informa a la parte denunciante que, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, la Comisión debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que les asiste de comunicar esa situación a dicha comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva y del pago de las costas del procedimiento, conforme a lo establecido en los artículos 40° y 41° de la citada directiva.

Sobre la remisión de la resolución a la SBS

79. Habiéndose verificado la comisión de la conducta infractora imputada contra Caja Huancayo, debido a que incurrió en un acto de discriminación al haberle exigido al denunciante que le otorgue poderes de representación a una tercera persona para que firme por él, por ser una persona con discapacidad; y, considerando que la SBS constituye la entidad reguladora y supervisora de las empresas que operan en el sistema de seguros, corresponde a la Secretaría Técnica de la Sala remitirle periódicamente copia de las resoluciones que imponen sanciones a dichas empresas en virtud de los procedimientos seguidos en su contra, para que, en el marco de sus competencias, adopte las medidas que considere pertinentes.

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA del 30 de enero de 2023, emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica, que declaró fundada la denuncia interpuesta contra CMAC – Huancayo S.A., al probarse que incurrió en un acto de discriminación contra el señor Leonidas Quicaño Escalante, por impedirle que otorgue su bien inmueble como garantía para la contratación de un crédito, al haberle exigido que presente un poder de representación a fin de que otra persona firmara por él, por ser una persona con discapacidad visual, sin que la proveedora haya desplegado previamente los ajustes razonables pertinentes a fin de que el denunciante dejara constancia de la manifestación de su voluntad, vulnerando el derecho a la igualdad y no discriminación, previsto en el artículo 8° de la Ley General de la Persona con Discapacidad.

SEGUNDO: Revocar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, que sancionó a CMAC – Huancayo S.A. con una multa de 41,55 UIT; y, en consecuencia, se le sanciona con una multa de 37,39 UIT, por infracción del artículo 38° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

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

TERCERO: Ordenar a CMAC – Huancayo S.A., de oficio, las siguientes medidas correctivas complementarias:

- i) En el plazo máximo de 60 días hábiles, contado a partir de la recepción de la notificación de la presente resolución, cumpla con brindar una capacitación sobre prevención de discriminación por razón de personas con discapacidad a todos los trabajadores de su establecimiento que: a) Participen en la creación, diseño, ejecución o supervisión de las políticas comerciales 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) y contar con mecanismos de registro de asistentes, así como de evaluación de los contenidos impartidos.
- ii) En el plazo máximo de 15 días hábiles, contado desde la notificación de la presente resolución, cumpla con implementar para todas las etapas de la prestación de su servicio protocolos que permitan a los empleados de su empresa (en todos sus niveles) adoptar medidas oportunas que permitan garantizar el ejercicio de las personas con discapacidad en su establecimiento comercial, debiendo enfatizar que la capacitación del personal encargado de implementar el protocolo deberá incorporar temas relacionados a la prevención y atención de casos de persona con discapacidad, así como la orientación y uso de ajustes razonables y apoyos en caso lo requieran las personas con discapacidad.
- iii) De manera inmediata, cumpla con colocar de forma permanente un cartel al interior de su establecimiento abierto 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.

CUARTO: Confirmar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, que condenó a CMAC – Huancayo S.A. al pago de las costas y costos del procedimiento a favor del señor Leonidas Quicaño Escalante por la infracción probada en la presente decisión.

QUINTO: En atención a lo dispuesto en el artículo 37° de la Directiva 001-2021-COD-INDECOPI, Directiva Única que regula los Procedimientos de Protección al Consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, se requiere a CMAC – Huancayo S.A. que presente a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica los medios probatorios que demuestren el cumplimiento de las medidas correctivas complementarias ordenadas y el pago de las costas del procedimiento a favor del denunciante, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva por incumplimiento medida correctiva y del pago de las costas del procedimiento, conforme a lo establecido en los artículos 117° y 118° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

De otro lado, se informa a la parte denunciante que, en caso se produzca el incumplimiento del mandato, la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica debe actuar de oficio a fin de garantizar el cumplimiento de la decisión de la autoridad, sin perjuicio del derecho que les asiste de comunicar esa situación a dicha comisión, la cual evaluará la imposición de la multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva y del pago de las costas del procedimiento, conforme a lo establecido en los artículos 40° y 41° de la citada directiva.

SEXTO: Confirmar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, que dispuso la inscripción de CMAC – Huancayo S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi por la infracción probada en la presente decisión.

SÉPTIMO: Remitir copia de la presente resolución a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, para que, en el marco de sus competencias, adopte las medidas que considere pertinentes.

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Julio Baltazar Durand Carrión y César Augusto Llona Silva.



Firmado digitalmente por MONTOYA
ALBERTI Hernando FAU
20133840533 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 02.02.2024 17:56:27 -05:00

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente

El voto en discordia del señor vocal Camilo Nicanor Carrillo Gómez, es el siguiente:

El vocal que suscribe discrepa en el presente caso del voto en mayoría emitido por los señores vocales de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi, por las siguientes razones:

1. De conformidad con la legislación nacional, las entidades financieras, de las cuales la CMAC – Huancayo S.A. -en adelante, la Caja- es una de ellas, son directa e inexcusablemente responsables ante sus propios depositantes, ahorristas y/o inversores, por el destino de los dineros e inversiones que estos realizan dentro de los actos de disposición con que cuentan; siendo así, en sus cotidianas operaciones de crédito que efectúan, están obligadas a asegurar su conservación y retorno pleno y oportuno, particularmente tratándose de operaciones crediticias que realice en favor de terceros, sean o no integrantes constitutivos de la misma. En tal sentido, en toda operación en la que la Caja asuma el papel de prestamista, está obligada a adoptar medidas de seguridad en favor de tal patrimonio, que no es otro que el derecho de terceros, adoptando medidas y disposiciones contractuales conducentes a garantizarlo.
2. En el presente caso, el suscrito opina que se encuentra suficientemente acreditado en autos, así como en la propia exposición oral, efectuada personalmente por el recurrente ante la Sala, en oportunidad de la vista de la causa, en la cual sustentó su propio informe oral, el señor Leonidas Quicaño Escalante -en adelante, el señor Quicaño-, quien denunció a la Caja, por la comisión de un presunto acto de discriminación, dado que, al pretender garantizar a sola firma con un inmueble de su propiedad exclusiva, un crédito de S/ 19 000,00 aprobado por la denunciada en favor de la madre de la hija común del denunciante, esta le exigió recurrir a la intervención de un Notario Público, mediante el otorgamiento de una escritura pública de poder a fin de establecerse así, por funcionario calificado, previamente a su acto de fiducia, la capacidad legal del otorgante, o recurriendo en su caso a los auxilios que le permitía la ley.
3. Ante la negativa del actor, la Caja se negó a aceptar dicha garantía en forma directa mediante la suscripción simple de la minuta de préstamo, exigiéndole la presentación del referido instrumento público de poder, debidamente inscrito en los Registros Públicos, en atención a su condición de persona con una discapacidad visual absoluta.
4. Para determinar si la Caja cometió o no la infracción de discriminación a que se refiere “*in extenso*” el artículo 38° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, aprobado por la Ley N° 29571, es menester precisar si esta se negó de plano y sin proporcionar alternativa alguna al otorgamiento de la garantía crediticia solicitada, o requirió oportunamente la suscripción previa de algún documento que lograra superar la inseguridad jurídica generada por la

discapacidad del otorgante. En caso negativo a tal supuesto, este vocal compartiría plenamente la opinión en mayoría; sin embargo, es del caso, que careciendo esta o cualesquiera otra entidad financiera de la facultad legal de verificar el grado de capacidad de acción legal del pretendido garante, el señor Quicaño, cuyo grado de ceguera resulta manifiesto y total, soy de opinión que la pretensión de la Caja de requerir la intervención de un Notario Público, una de cuyas funciones es establecer precisamente la del grado de capacidad de los otorgantes documentarios.

5. En el presente caso, lejos de negar de plano la operación fiduciaria, la Caja propuso una alternativa real, concreta y efectiva, cual fue la sugerencia de que el garante contara con un acto jurídico previo en el cual un Notario Público, funcionario que ostenta la administración de la fe pública, detenta la facultad de examinar y determinar el grado de capacidad legal incierto de las personas concurrentes, en este caso, el garante.
6. Lejos de optar por la alternativa que le ofrecía la Caja y así solucionar en forma inmediata el impase, el señor Quicaño optó por el camino de presentar una denuncia ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica, la misma que ha dado lugar al expediente que es materia "*sub litis*".
7. Al tratarse de una operación de S/ 19 000,00 que sería garantizado por una persona absolutamente invidente, la entidad financiera estaba obligada a establecer determinadas medidas mínimas de seguridad, exigiendo requisitos razonables, accesibles y sobre todo al alcance del pretendido garante.
8. Habiéndose establecido que las entidades financieras carecen de la facultad de determinar la capacidad legal de las personas que someten a su aprobación operaciones crediticias, como la pretendida por el señor Quicaño, cuya realización pudiere acarrear perjuicios a terceros vinculados al garante, tales como herederos legales, acreedores, etc., en su condición de terceros con derechos expectaticios sobre el patrimonio del garante, la Caja habría tenido que asumir la responsabilidad absoluta por su intervención personal sin haber contado con un elemento que garantizara suficientemente su legal y auténtica intervención. Es de advertir, solo a modo de mayor abundamiento, que incluso hasta el propio garante podría haber contradicho tal participación por el camino simple de la contradicción del acto alegando su propia incapacidad de conocer el tenor del instrumento garantizador. Nuestros Tribunales está llenos de tales casos, de allí que a mi entender es racional, prudente y sobre todo de seguridad legal obligatoria, el haber denegado la fiducia a sola firma de la minuta, exigiéndose la previa intervención notarial a efecto de garantizar con fe plena la legítima intervención del garante mediante interpósita persona.
9. En opinión del vocal suscrito, la Caja no solo hizo uso de su legítimo derecho de tratar de asegurar debidamente una operación crediticia garantizada por una persona invidente, sino que además ofreció concretamente una de las

alternativas que la Ley franquea, al sugerir el otorgamiento de una escritura pública de poder, por lo que la denuncia por comisión de presunta discriminación deviene en infundada.

10. Por las razones expuestas, en el presente caso, mi voto en discordia con el de los vocales de la Sala, en mayoría, es en el siguiente sentido:

- i) Revocar la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, de fecha 30 de enero del 2023, emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica que declaró fundada la denuncia interpuesta contra CMAC – Huancayo S.A.; y, en consecuencia, declarar infundada la denuncia, al no haberse probado que incurrió en un acto de discriminación contra el señor Leonidas Quicaño Escalante, pues se encontró plenamente justificado que se le exigiera la presentación previa de un poder de representación, mediante Escritura Pública con fe notarial, a fin de que otra persona firmara por él para otorgar un bien inmueble de su propiedad como garantía para la contratación de un crédito en favor de la hija de su actual pareja, por tratarse de una persona con total discapacidad visual.
- ii) Dejar sin efecto la Resolución 0024-2023/INDECOPI-ICA, en los extremos accesorios a la decisión de declarar fundada dicha denuncia.



Firmado digitalmente por CARRILLO
GÓMEZ, Camilo Nicanor FAU
20133840533 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 05.02.2024 11:15:34 -05:00

CAMILO NICANOR CARRILLO GÓMEZ