

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA
ESCUELA DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO DE LA EMPRESA



**IMPLICANCIAS DE LA INTERVENCIÓN DE INDECOPI Y LA
SBS EN LA PROTECCION DEL CONSUMIDOR BANCARIO,
AREQUIPA, 2016**

Tesis presentada por la Bachiller:

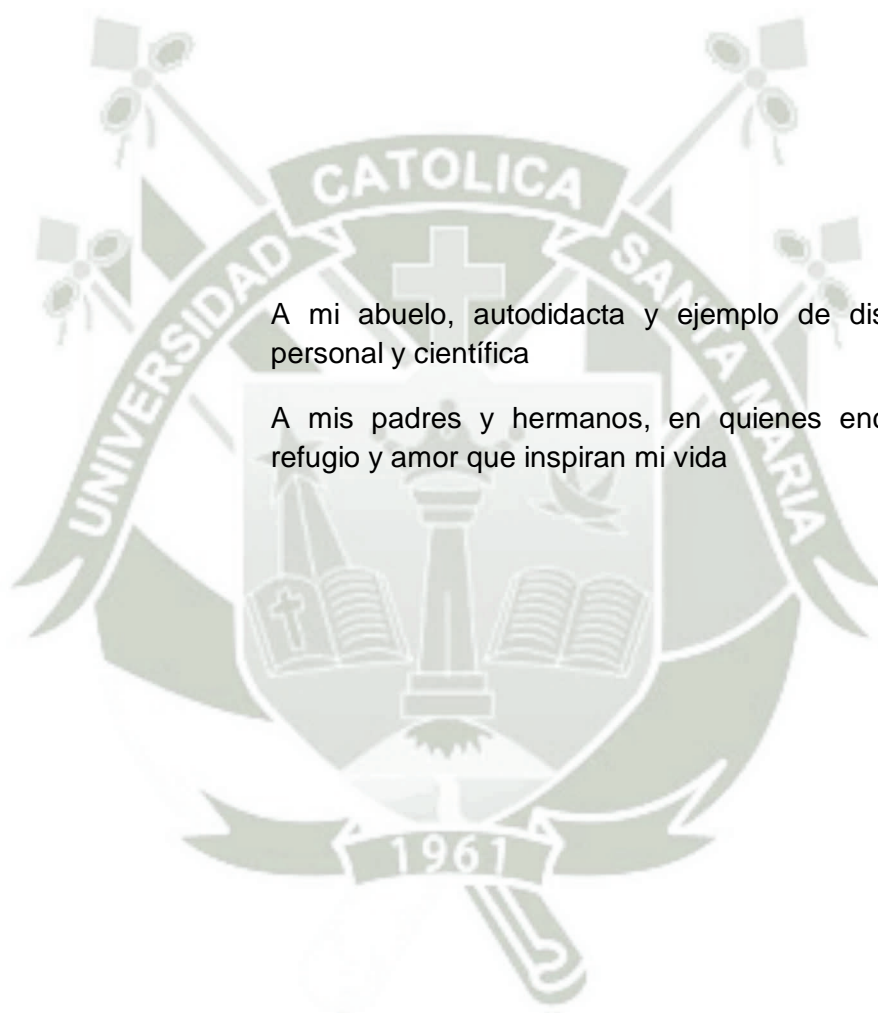
MARÍA DEL ROSARIO HUACO CATERIANO

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN DERECHO DE LA EMPRESA

AREQUIPA – PERÚ

2016



A mi abuelo, autodidacta y ejemplo de disciplina personal y científica

A mis padres y hermanos, en quienes encuentro refugio y amor que inspiran mi vida

Agradezco de forma especial a la escuela de Postgrado de la Universidad Católica de Santa María por permitir a través de sus brillantes colaboradores en la docencia, el acercamiento de mi persona a los conocimientos y valores que busco en mi desarrollo profesional y personal

Agradezco a mis padres por su incondicional apoyo



ÍNDICE GENERAL

Contenido	Pág.
RESUMEN.....	5
ABSTRACT.....	7
INTRODUCCIÓN.....	9
CAPÍTULO I: LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR BANCARIO	
TÍTULO I LA BANCA.....	11
TÍTULO II PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR	57
TÍTULO III PROTECCIÓN EN PRODUCTOS Y SERVICIOS FINANCIEROS	84
CAPÍTULO II: IMPLICANCIAS DE LA INTERVENCIÓN DE INDECOPI Y LA SBS	
TÍTULO I: INDECOPI.....	96
TÍTULO II: SBS.....	108
CAPÍTULO III: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS.....	116
CONCLUSIONES.....	140
SUGERENCIAS.....	143
BIBLIOGRAFÍA.....	145
ANEXOS.....	148
PROYECTO DE TESIS.....	149

RESUMEN

Atendiendo a las particularidades que surgen en el ofrecimiento y atención del requerimiento de servicios bancarios y la gran masa de consumidores de dicho sector del comercio, es que en la presente investigación se atenderá la participación de aquellos entes que mantienen un vínculo jurídico con la actividad bancaria por un lado y por otro, con las relaciones de consumo que se generan fruto de la adquisición de dichos servicios; en ese caso, específicamente la intervención de la SBS e INDECOPI en la tutela y protección de los derechos e intereses de los consumidores bancarios.

En una primera etapa, nos detendremos en la naturaleza misma de la actividad bancaria, los principios que la nutren, muchos de ellos, reconocidos en su legislación propia, partiendo por la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS y también en nuestra primera norma, que no es otra la Constitución Política del Perú, donde encontraremos que uno de los eslabones propios de la intermediación financiera, que es el ahorro es atendido, reconocido y garantizado por el Estado. Asimismo, las funciones y demás elementos, que nos permitan configurarla como una actividad que reviste un profesionalismo especial, y que nos habilita a comprender la fragilidad de los activos que maneja y en consecuencia el sistema donde opera, repercutiendo a su vez en el público que adquiere los servicios que ofrecen.

Esto nos lleva a reconocer la condición de consumidor o usuario y las particularidades que los mismos deben reunir para poder comprenderlos dentro de dichas categorías, y de esa forma y bajo dichas características, obtengan la justificación de una tutela jurídica técnica a fin de mermar aquellas condiciones de desventaja frente a aquellos que se encuentran en una posición de privilegio, entre otras cosas, por el mejor manejo y acceso a determinada información esencial sobre los productos que ofrecen. Donde ubicaremos que en muchos aspectos dichas condiciones se agravan por las características particulares de los servicios bancarios brindados por este tipo de entidades.

Asimismo, en un segundo Capítulo atenderemos propiamente la intervención y el papel que desempeñan tanto INDECOPI como la SBS en el ejercicio de la función tutelar de los intereses de los consumidores bancarios, que puedan requerir atención en virtud de los conflictos de intereses que surjan dentro de la contratación de operaciones bancarias.

Atendiendo a la naturaleza jurídica, funciones y finalidades propias de cada entidad, ya que como veremos, no apuntan desde una perspectiva básica a una misión en común, pero que por las circunstancias que analizaremos, podrían combinar esfuerzos y competencias a fin de obtener una eficaz protección en el ámbito, en el cual, se juegan los derechos reconocidos, también constitucionalmente y por las normas de la materia, de aquel sector de la población y de su clientela, que se encontraran dentro de una situación, jurídicamente hablando, especial, que requiere la observancia de sus derechos subjetivos desde dos posiciones legales diferentes, pero que buscamos se complementen en cuanto sea pertinente de la forma más óptima.

En consecuencia, sin negar la propia realidad de cada una de estas instituciones, y más bien perfilando su desempeño tutelar en cuanto a los intereses del consumidor bancario en particular, logren este encuentro jurídico, provechoso para dichos participantes del negocio bancario.

ABSTRACT

The present paper will be taking care of the particular issues that arise from offer and demand of required bank services and the great mass of customers from commercial banking. It will expose, in one side the participation of those entities, that have a judiciary connection with the banking services, and in the other the consumption relations that come from those services; in that specific case, the intervention of SBS and INDECOPI as guardians of the rights and interests of the banking customers.

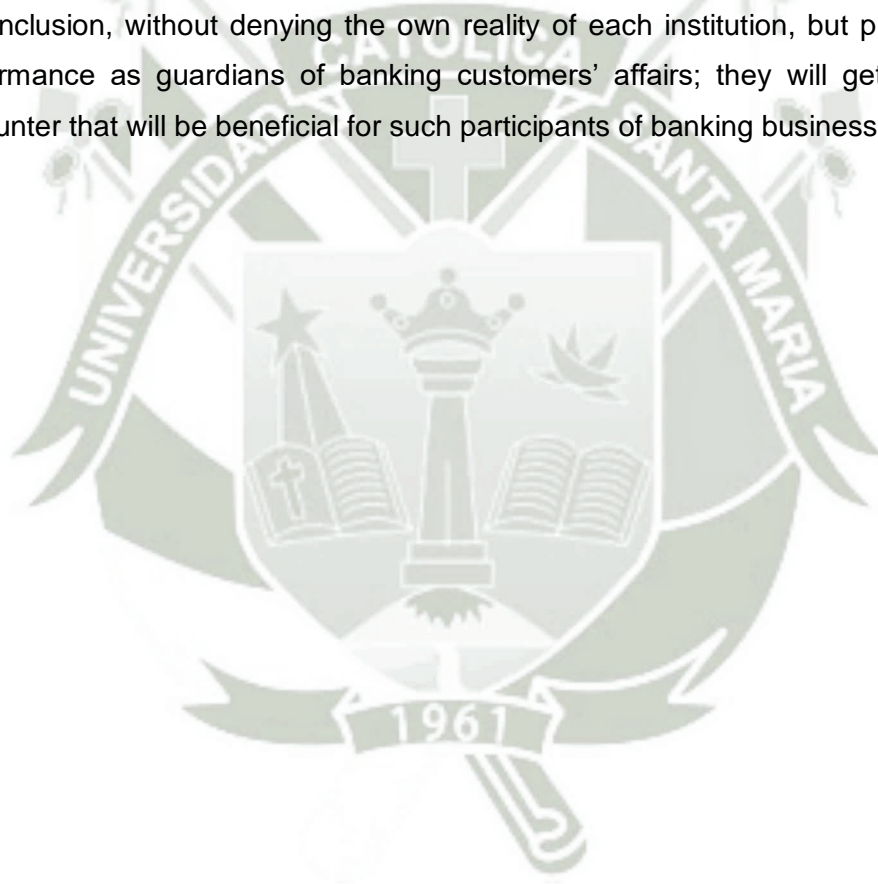
In a first step, we will take a close look of the nature and principles of banking activities; a lot of them recognized by their own legislations starting from the General Bill of the Financial Systems and Insurances, the Organic Bill of SBS and as well the first law, the Peruvian Politic Constitution. Is there where we will find that “saving”, which is the one of the proper links of financial intermediation; is taken care, recognized and warranted by the State. Likewise, the functions and other elements, that will allow to configure banking as an activity that has a special professionalism; and enable to comprehend the fragility of assets’ management and then the system where it operates, affecting the public customers that acquire such services.

This paper takes us to recognize the condition of the customers and the particular conditions they have to meet in order to fit them inside those categories, and then under those characteristics, they will obtain a justification of a technical judiciary guardianship to decrease those disadvantageous conditions where they are in comparison to those few privileged, who get there due to better management and access to essential information about offered products. We will discover that most aspects of such conditions are worsening due to the particular characteristics of the banking services given by these entities.

Likewise, in the second chapter we will drive the attention to the intervention and the role that INDECOPI and SBS play as guardians of the banking customers’ affairs, requiring attention due to conflicts of interest that arise from hiring banking operations.

We will bring attention to the judiciary nature, functions and ends of each entity. As we will see they do not direct to a basic perspective of common mission, but due to the circumstances that we will analyze, they could combine efforts and competences in order to get an effective protection in the environment in which it comes to play recognized rights by the Constitution and other norms about this sector and the clients; whom will be found in a special situation, judicially speaking. This will require the observance of their subjective rights from two different legal situations, but we would like them to complete each other in a more optimal way.

In conclusion, without denying the own reality of each institution, but profiling their performance as guardians of banking customers' affairs; they will get to a legal encounter that will be beneficial for such participants of banking business.



INTRODUCCIÓN

Hoy en día, vivimos en una realidad donde el crecimiento comercial se está dando de una forma vertiginosa, gracias a la coyuntura económica interna y externa, aún a pesar de que el crecimiento de esta naturaleza, que nos dio, unos años atrás, el apelativo bien ganado del “milagro peruano”, se haya desacelerado e incluso a pesar de que, algunos señalen que estamos entrando en un proceso económico de recesión.

Dentro de esta vorágine comercial, encontramos a las instituciones bancarias, que dentro del sistema financiero y la economía en general juegan un papel preponderante, ya que constituye uno de los pilares para la circulación del patrimonio, permitiendo un dinamismo en el ámbito no solo empresarial, sino en la vida misma de cada uno de los ciudadanos.

Es una realidad, que por la naturaleza de los servicios que brindan, cada día más hay una mayor cantidad de la población nacional que, de una u otra forma, terminan contratando con este tipo de entidades, algunos de estos, fruto de su actividad comercial y de los requerimientos para mantener e impulsar la misma, pero muchos otros simplemente en su afán de consumo, para atender necesidades personales y familiares, que en algunos casos tendrán una naturaleza básica y en muchos otros un tanto más complementaria o extra, para lograr proveerse de una vida mucho más cómoda.

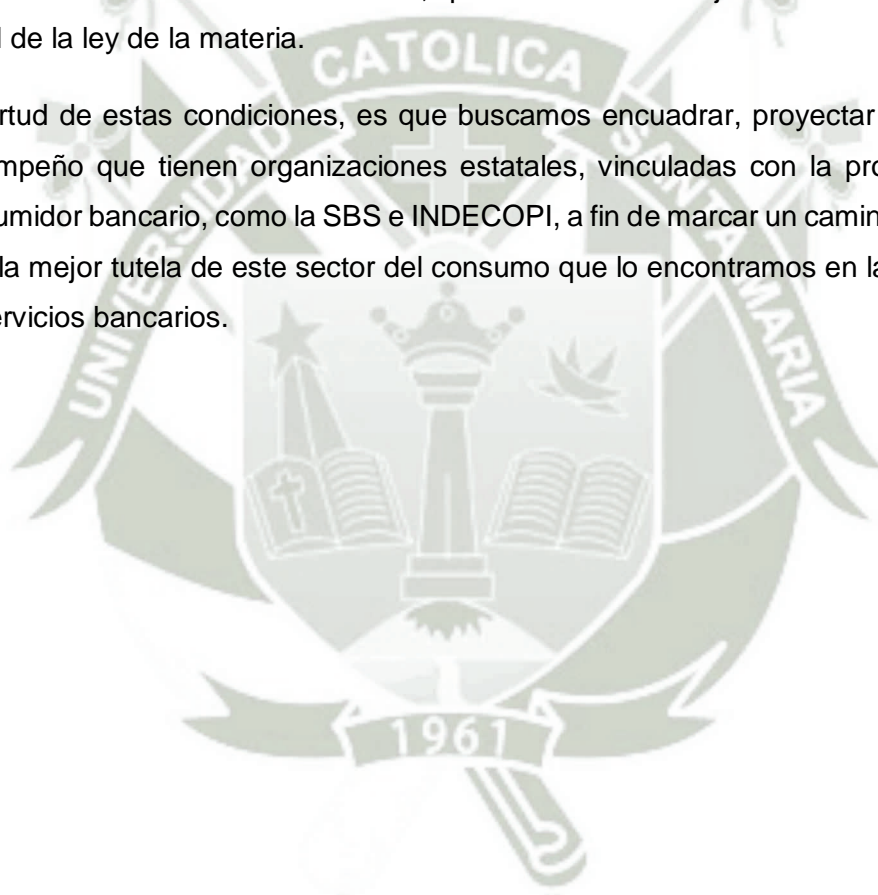
Asimismo, algunos optaran por depositar sus excedentes, logrando de esa forma, buscando el mejor producto, obtener un rédito ventajoso y sobre todo esa custodia que resulta más conveniente y segura que, mantener sus valores pecuniarios ocultos en el hogar (como se hacía anteriormente).

Atendiendo dichas circunstancias, es que la contratación bancaria, se ha despersonalizado, adoptando, en casi la totalidad de sus servicios, la contratación por adhesión y el uso de cláusulas generales de contratación, implementando a su vez

sistema operativos que, muchas veces, no les permiten a sus funcionarios que lidian con los problemas de la clientela, darles soluciones efectivas y rápidas.

A todo ello, debiendo sumarle el hecho de que en si la actividad de intermediación financiera, fuera de otros servicios extras que brindan estas instituciones, conlleva una especialidad y profesionalismo que envuelven a las operaciones generadas por dicha actividad. En consecuencia, obteniendo servicios que pueden ampliar la brecha de asimetría informativa, en este caso, teniendo como proveedor a las entidades bancarias frente a sus consumidores, que se enmarcan bajo esa denominación en virtud de la ley de la materia.

En virtud de estas condiciones, es que buscamos encuadrar, proyectar y alinear el desempeño que tienen organizaciones estatales, vinculadas con la protección del consumidor bancario, como la SBS e INDECOPI, a fin de marcar un camino adecuado para la mejor tutela de este sector del consumo que lo encontramos en la prestación de servicios bancarios.



CAPÍTULO I

LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR BANCARIO

Título I: La Banca

1. Historia de la Actividad Bancaria

Encuentro sumamente importante empezar esta tesis y especialmente este capítulo hablando y haciendo una breve reseña sobre la historia de la banca, ya que en torno a dicha institución opera el presente trabajo y conocer sobre su origen, sus motivos y el campo donde surge nos permitirá comprender más adelante otros aspectos como su naturaleza jurídica, lo que conlleva la actividad bancaria, sus operaciones y naturalmente su relación comercial y profesional con sus clientes y finalmente la protección que las instituciones delegadas les prestan, en atención a lo que es materia de nuestra investigación.

Al respecto encuentro, dos puntos importantes que se deben destacar, en primer lugar que la historia de la banca nace y se desarrolla de la mano con la evolución de las civilizaciones, tal y como nos comenta la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras – SBIF (Chile) cuando nos indica que “el nacimiento de los bancos es casi

tan antiguo como la aparición de las organizaciones humanas...¹; y aquí viene la segunda, que esta de la mano con esta primera idea y consiste en que para poder hablar de la existencia de la banca y claro está de su historia, pues debe existir un elemento muy importante de por medio, que es el dinero, en su criterio más amplio, es decir como medio de intercambio sea cual fuera su naturaleza material, social, económica o política, ya que sin este elemento, probablemente no podríamos hablar de banca.

Una de las primeras referencias que se encuentra sobre la historia de la banca es acerca de los comerciantes de la Mesopotamia, en Babilonia, Fenicia y Asiria, aproximadamente por los años 2000 A.C., según nos refiere una fuente de la red², donde se hacía préstamos de granos a los agricultores y comerciantes de la zona y no solo eso, sino que además se “registran operaciones de recepción de depósitos y otorgamiento de créditos en toda Babilonia”³ alrededor de los años 2294-2187 A.C., es decir que esta estructura básica de la actividad bancaria efectivamente, ya la encontramos en culturas de hace muchos milenios atrás. En consecuencia, vemos surgir a la banca como una necesidad y un instrumento dentro del desarrollo comercial de las culturas, de la sociedad.

Sin embargo, veamos rápidamente una explicación sobre el origen de la banca que nos da Miller y Pulsinelli en su obra denominada Moneda y Banca, que se ubica en una etapa, tal vez aún más remota que la época que mencionamos líneas arriba. Según esta obra la banca tiene su origen en el oficio del orfebre, ello porque según indican “como resultado del peligro del robo, nació la práctica de colocar lingotes preciosos y monedas en custodia de los orfebres”⁴, y por qué ellos, nos podríamos preguntar y el mismo trabajo referido nos responde que esto se da básicamente debido a que ellos al tener que dedicarse a la manipulación de dichos metales por sus propias

¹<http://www.bancafacil.cl/bancafacil/servlet/Contenido?indice=1.2&idPublicacion=1500000000000012&idCategoria=2>, Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras – SBIF (Chile), 21.02.16, 10:53 am

² https://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_banca, 20.02.16, 5:24 pm

³ <http://eleconomista.com.mx/mercados-estadisticas/2011/04/05/banca-historia-apasionante-i>, 20.02.16, 17:45 pm

⁴ Miller y Pulsinelli, Moneda y Banca, México, McGraw-Hill, 2da Edición, 1975, pp. 58-59

labores es que desarrollaron las técnicas adecuadas para poder custodiarlos de la mejor y más segura forma que pudieran tener. En ese contexto, empezó a ocurrir que debido al incremento de los encargos realizados por sus clientes, estos orfebres empezaron a cobrar comisiones por la custodia que realizaban. Ya en algún momento notaron que no se realizaban los retiros de forma masiva y que a la par se realizaban depósitos periódicamente, por lo que no era necesario tener a la vista todos los montos dejados en depósito, por lo que con dichos fondos que no eran indispensables en el momento para el público, se empezaron a desarrollar otros negocios.

En consecuencia, de acuerdo a lo que podemos observar en los párrafos anteriores y como nos menciona Manuel Guzmán, economista en jefe de LXE Grupo Financiero en México puede resultar “difícil ubicar con exactitud el surgimiento de la organización bancaria...”⁵ sin embargo existen determinados hitos que nos permiten darnos una breve idea de algunos de los motivos de cómo fue apareciendo este tipo de organización comercial.

Continuando con la línea de la historia, encontramos en otro momento a los griegos quienes básicamente se dedican al cambio de monedas, ello debido al crecimiento de los mercados y su expansión, naturalmente dentro las limitaciones de la época; esto nos lleva según nos refiere Hernán Figueroa a los argentari, “verdaderos banqueros romanos que realizaban diversas operaciones”⁶

Posteriormente a ello, ya por los siglos XII y XIII, ubicamos el desarrollo del negocio bancario en Italia, en un primer momento desarrollado por judíos en su mayoría, por las prohibiciones dadas por la iglesia, lo cual gracias a nuevos artificios de las personas logro evadirse en un momento posterior, expandiendo la actividad más allá de la cultura israelí.

⁵ <http://eleconomista.com.mx/mercados-estadisticas/2011/04/05/banca-historia-apasionante-i>, Manuel Guzmán M. , 20.02.16, 6:30pm

⁶ Figueroa Bustamante Hernán, *Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil*, Primera Edición 2009, Editorial San Marcos, Lima, p. 24

Luego llegamos a otro momento importante cuando en Inglaterra, se desarrollan los primeros bancos centrales, importantísimos para hablar de una banca moderna y confiable, que como veremos más adelante es un carácter importante dentro del desarrollo de esta actividad.

Así podemos concluir, que esta actividad ha estado presente en distintos lugares, en distintas épocas, desde las más remotas, donde recién las civilizaciones adoptaban la figura del dinero en vez del trueque, y de diversas formas, pero siempre resultando esencial en el desarrollo del comercio, desde el más incipiente hasta el más sofisticado.

2. Naturaleza Jurídica

Para empezar a dilucidar este punto, es primordial, preguntarnos en dónde ubicamos la actividad bancaria, por ejemplo, en que rubro, clasificación y, en todo caso, cuál es su importancia, hablando del papel que desempeña dentro de nuestra comunidad. Al respecto, Hernán Figueroa nos indica que, “la actividad bancaria se perfila cada vez más nítidamente como de naturaleza privada, mercantil, que cumple una importante función social”⁷, y efectivamente, hoy en día esta actividad es desarrollada por empresas organizadas bajo la forma de sociedades anónimas, casi en su totalidad, mediante organizaciones netamente privadas, sin dejar pasar desapercibido que efectivamente al cumplir, como nos indica el autor antes referido, una función social, debe ser pasible de una fiscalización proveído por el estado mediante organismos idóneos, sin vulnerar el principio constitucional de libertad de empresa, que nos habilita para que como unidades productivas desarrollemos el negocio o comercio que consideremos puede resultarnos rentable, sin vulnerar, claro está, el orden público, la seguridad nacional, la salud pública, entre otros aspectos sociales que no deben dejarse de lado. Ahora, no hay que olvidar, que desde sus orígenes esta actividad realmente fue desarrollada por particulares, con el surgimiento de nuevas necesidades en la vida de los individuos, organizaciones, necesidades comerciales y de circulación de dinero que revisamos en el punto anterior, independientemente del surgimiento de

⁷ Figueroa Bustamante Hernán, *Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil*, op. cit., p. 31

instituciones estatales como menciono líneas arriba, que permiten un control, ordenamiento, promoción y regulación adecuada a sus necesidades, como en un primer momento fueron v. gr. en Inglaterra, los primeros Bancos Centrales de Reserva y como ocurrió posteriormente, mediante la creación de entidades que se avocaban a la supervisión y fiscalización de este tipo de entidades, como por ejemplo en nuestro caso la Superintendencia de Banca y Seguros (que en adelante se denominará mediante sus siglas SBS). Entonces efectivamente es una actividad de naturaleza privada, pero no olvidemos el tenor social, que tiñe necesariamente el desarrollo de este tipo de empresas (que en su momento será tocado en el presente trabajo); y aquí se puede observar otro aspecto de la naturaleza jurídica de la actividad bancaria, se trata de su condición contractual o al menos podemos decir que, necesariamente en casi la totalidad de sus casos surge a través del mecanismo o instrumento jurídico denominado contrato, sea este expreso, plasmado de forma escrita, normalmente mediante los conocidos contratos por adhesión o también cláusulas generales de contratación o en algunos casos particulares de forma verbal, no necesariamente contemplándose en un medio material. Al respecto hay que analizar el principio contractual de la fuerza vinculatoria que nos refiere que los únicos afectados dentro de su celebración son las partes que deciden contratar, sin que se afecte la esfera jurídica de otras personas ajenas, con excepción de sus herederos en los casos que correspondan, sin embargo, a pesar de que es una realidad que las operaciones bancarias tienen como fuente los contratos, por su propia naturaleza tan frágil en cuanto a los activos que se manejan y que pertenecen a un sin número de individuos que no solo depositan dinero, sino también confianza, es que de forma alterna el tipo de contratos que se celebren o las decisiones de contratar de una u otra forma con tal o cual persona o entidad, podría significar el perjuicio de muchos otros, si es que no se realiza de una forma sistemática, responsable y con los debidos controles de riesgo contemplados en la ley y adoptados por estas entidades con la intervención de su ente regulador.

Asimismo, como ya se mencionó citando a Figueroa no solo hablamos de que su naturaleza es privada, sino que particularmente tiene un matiz comercial, que también nos permite caracterizar a este tipo de labor; como veíamos cuando hablamos del

origen de la banca, pues nos referíamos a que con el desarrollo del mercado también se dio la necesidad de aparición de este tipo particular de negocio y de su propio desarrollo, a fin de que el comercio pudiera en algunos aspectos lograr una mayor efectividad, la que probablemente, sin el surgimiento y evolución de este tipo de empresa no hubiera logrado el éxito y crecimiento que conocemos hoy en día. Es decir, la banca es un elemento dentro del sistema comercial y uno muy importante, sin dejar de lado, que también presta servicios a particulares, que en algunos casos puede resultar siendo destinados para la satisfacción de necesidades familiares o individuales y en otros para el desarrollo profesional, comercial, etc.

Ahora adentrándonos a aspectos más específicos del desarrollo de la actividad bancaria, debemos distinguir que su naturaleza radica principalmente (principalmente, no únicamente, ya que hoy en día se da nuevos fenómenos, como la desintermediación financiera y otras operaciones y servicios de otra naturaleza) en la ejecución de la intermediación financiera, la que está compuesta básicamente por dos operaciones principales, la primera una operación pasiva, en la que aquellos agentes superavitarios, que en otras palabras, son aquellos que tienen un excedente de sus activos, deciden ponerlos en custodia de una entidad bancaria, la que en contraprestación, de dichos depósitos paga un interés compensatorio a favor de los titulares de los mismos, naciendo también la obligación por parte del banco de restituir dicho depósito en el momento en el que su cliente lo requiera, incluyendo los conceptos de capital e intereses que, se generen por el tiempo que se mantenga la imposición de dinero en la entidad financiera.

Entonces, dicho esto, seguimos con la segunda operación que es el otorgamiento de crédito dado por el banco, a favor de quienes se consideran agentes deficitarios, es decir, aquellos que tienen la urgencia de obtener recursos financieros o pecuniarios específicamente para el desarrollo de alguna actividad personal, familiar, comercial o profesional y que, por el momento a través de sus propios medios no pueden ser dotados.

Pero hasta ahí no llega la definición de intermediación financiera, sino como lo dice su propio nombre, lo que logra es vincular estas dos operaciones antes descritas,

consiguiendo que, de una forma eficiente, estos dos sujetos con necesidades distintas, pero vinculadas, logren obtener lo que están buscando en el menor tiempo, a un bajo costo y con un riesgo bajo, principalmente hablando del ahorrista.

Adicionalmente a esta idea base, debemos tener presente que las entidades que desarrollan la actividad bancaria no solo se limitan a vincular, sino que además desarrollan todo tipo de diligencias comerciales para permitir la sinergia de su función principal, como nos señala acertadamente Figueroa “el concepto de intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros comprende todas las acciones y gestiones realizadas por personas (naturales o jurídicas) que se dedican a vincular inversores y tomadores de fondos”⁸, dicho en otras palabras, la función de intermediación financiera, no está limitada a que la entidad relacione activos de los agentes superavitarios con los deficitarios, sino que es un complejo conjunto de actividades comerciales y financieras que permitirán que, sea posible que esa relación entre agentes sea dada satisfactoriamente para estos, para la comunidad y para la entidad bancaria.

Por otro lado, hablando de estas dos operaciones básicas que terminan siendo vinculadas por la entidad bancaria para cumplir o satisfacer dos tipos de necesidades distintas, termina por lograr consecuencias que van un poco más allá de lo primordialmente requerido. Y cómo opera ello nos podríamos preguntar; en cuanto al ahorro, no solo se consigue que alguien custodie los excedentes con el plus de que pague una alícuota por el uso de dicho activo, sino que adicionalmente como nos refiere Miller y Pulsinelli⁹ se logra que estos ahorradores compren activos (de forma indirecta) que son relativamente seguros y más líquidos y que, como ya se mencionó líneas arriba, también devengan un interés compensatorio a favor del superavitario.

Ello ocurre por el fenómeno de valor agregado de la diversificación de portafolios, donde el banco toma los fondos excedentes y los coloca, no en un solo individuo, sino

⁸ Figueroa Bustamante Hernán, *Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil*, op. cit., p. 61

⁹ Miller y Pulsinelli, *Moneda y Banca*, op. cit., pp. 54-55

en una cantidad ingente de destinatarios, lo que logra que este depositario reduzca su riesgo de recuperación de los fondos entregados a la entidad bancaria.

Es decir, esta entidad de intermediación financiera no solo es un custodio, sino que como ya se refirió es un gestor eficiente de los recursos y promueve la seguridad y el bajo riesgo en los ahorristas, sin perjuicio de todos aquellos otros mecanismos, determinados por ley y el ente supervisor, para una mayor protección al ahorrista, considerado un individuo vulnerable y pasible de protección por las normas jurídicas y por el estado.

Asimismo, acercándonos al otro lado de la moneda, cuando hablamos del crédito, vamos a ver que las entidades bancarias, permiten que el mismo se multiplique y a la vez también se multiplique el mercado financiero y las actividades comerciales y particulares, conexas al mismo. Se logra esto, porque como nos señala Broseta Pont, “no se limita a conceder el crédito que recibe, sino que, además crea crédito (pudiendo conceder, por ende, más del que recibe)...”¹⁰, es decir que en el ejercicio de la actividad bancaria, se crea una situación práctica para el emprendimiento del negocio, pero que va a cimentarse en la confianza que los ahorristas depositen en este tipo de entidades. Es notorio que existen mecanismos legales y operativos que permiten cuidar que dicho fenómeno, no genere una situación insostenible en el tiempo y se escape de la mano de los banqueros, sin embargo, el elemento “confianza” que existe de por medio, debe ser nutrido en la relación banco y cliente; y no solamente de forma particular, sino que se debe ampliar hacia una visión holística, donde hablamos de relación sistema financiero – comunidad, es decir una relación firme de confianza entre ambos partícipes.

Finalmente, hay que recordar, que si bien la actividad de intermediación financiera en los hechos podría ser realizada por cualquier persona (como tal vez se ha venido haciendo clandestinamente por particulares), en términos jurídicos, se limita a entidades bancarias, y hoy en día a otras formas de instituciones financieras, v. gr. las cajas de ahorro, cooperativas, entre otros, habilitadas y taxativamente consideradas

¹⁰ Broseta Pont, Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Madrid, Tecnos, 10ma ed., 1994, pp. 528-529

por la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS – Ley N° 26702 (en adelante LGSF), con los requisitos que dicha norma y otras reglamentarias puedan contemplar. En consecuencia, esta actividad a pesar de ser muy común y necesaria hoy en día, tiene una naturaleza bastante delicada, frágil y particular, que es desempeñada precisamente por entidades profesionales debidamente constituidas para dichos fines.

3. Principios

3.1 Generalidades

En las diversas ramas del saber y específicamente en la jurídica, siempre encontraremos la enunciación de diversos principios, en virtud de los cuales se termina por estructurar diversos sistemas. En consecuencia, estos principios son directrices de carácter general que pueden ser aplicados a un sin número de situaciones relacionadas con los mismos, pero que no estrictamente reúnen la misma estructura y que no desvirtúan lo proclamado por los mismos. Visto desde otro ángulo, los principios son aquellos preceptos que nos permiten tener una referencia mucho más objetiva de la realidad o de las realidades, puntualmente en nuestro caso, jurídicas, planteándonos paradigmas correctos, que resultaran siendo el lente a través de los cuales vamos a enfocar los hechos que tratamos en determinadas circunstancias. En el caso de los bancos que nos toca revisar en este documento v. gr. cómo es que este tipo de entidades deben desarrollar sus funciones o su órgano supervisor (la SBS) debería desarrollar su actividad a fin de lograr la mayor eficiencia del sistema financiero. Es importante precisar, que dichos principios, algunas veces vamos a encontrarlos plasmados en normas jurídicas de forma general, en algunos casos, profundizados y reglamentados, en normas específicas y especiales, para cada situación que se pueda generar y en algunos casos no, contemplándose tal vez, en otras fuentes del derecho, lo que no los invalida, ni les hace perder la fuerza que estos por su naturaleza tienen y mantienen. Por otro lado, dichos principios que constituyen pilares de nuestro derecho, pueden ser compartidos y lo son muchas veces en distintas naciones, que pueden o no compartir la misma base legislativa.

En nuestro sistema jurídico la Constitución Política contempla principios generales aplicables a la actividad comercial, como la libertad de empresa, la libre competencia, la igualdad de las partes que desarrollan empresa en el mercado, sean estos nacionales o extranjeros, privados o estatales, la propiedad privada, el pluralismo económico, la libertad de contratar, entre otros, que en definitiva son pertinentes para la ejecución de la actividad financiera desarrollada dentro de nuestro territorio y que, fueron fundamentales para la generación de normas específicas que rigen en materia bancaria. También contempla de forma directa en referencia a los bancos y específicamente a sus operaciones pasivas en el primer párrafo de su artículo 87° lo siguiente:

“El estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía. ...”¹¹

Algunos de estos principios contemplados en nuestra Carta Magna son adoptados de forma expresa o tácita por la Ley 26702, adecuándolos siendo el caso, a la naturaleza propia de la actividad bancaria, como por ejemplo es el caso del precepto referido a la igualdad, en cuanto a la inversión extranjera específicamente hablando.

Los principios del sistema financiero están considerados en el título preliminar de la LGSF, algunos de ellos que contemplan una importancia trascendental, no solo en cuanto al ejercicio de la actividad bancaria, sino de forma precisa en cuanto a la protección del consumidor financiero, y específicamente hablando del consumidor bancario.

Fuera de ello, como se viene mencionando se pueden considerar otros pilares para la regulación de la actividad bancaria y específicamente para su adecuado desarrollo en cuanto a la atención de las necesidades del consumidor bancario, no contemplados en las normas jurídicas expresamente, pero que no pierden su importancia y

¹¹ Constitución Política del Perú, Artículo 87°

objetividad al momento de constituirse en paradigmas a adoptarse en la regulación de las entidades bancarias. Los que se pasarán a observar a continuación.

3.2 Principios Específicos

3.2.1 Principio de Funcionalidad

Este principio consiste en establecer la forma en que cada entidad bancaria (cada una de estas que forman una unidad dentro de un sistema comercial integrado denominado sistema financiero) debe conseguir el desempeño óptimo y regulado de sus actividades, apuntando necesariamente hacia la mayor eficacia, no solo en cuanto al desarrollo de sus negocios, sino a otros aspectos colaterales importantes para lograr el equilibrio dentro de este sistema, que incluye v. gr. la confianza del público, elemento fundacional, como nos indica Hernán Figueroa, cuando señala que “en este tipo de empresas la incertidumbre es mayor y el riesgo de inestabilidad más elevado y no resulta extraño que surjan situaciones de crisis”,¹² ello porque, como también nos indica dicho autor, se opera con fondos de terceros con disponibilidad a la vista, es decir que pueden ser exigibles en cualquier momento que el cliente lo requiera, con un nivel de endeudamiento muy superior en comparación a otro tipo de empresas que puedan ser desarrollados dentro del comercio, lo que convierte virtualmente a este tipo de negocio de una naturaleza sumamente frágil, donde una pérdida de confianza se puede generalizar logrando una “corrida bancaria”, que se da “cuando la gente acude apresuradamente al banco para retirar su dinero antes de que se agoten las reservas”, según Miller y Pulsinelli¹³ y en consecuencia se consigue que la clientela pierda totalmente la creencia en la operatividad del sistema financiero y no solo de la o las entidades bancarias afectadas por dicha situación hipotética, lo que también genera una repercusión macro a un nivel económico general, lo que podría tener implicancias catastróficas para todo el país, este fenómeno generado, como nos indica Figueroa citando a Carlo Lamanda, cuando proclaman que “la necesidad de garantizar la

¹² Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, 1ra Edición, noviembre 2010, Grijley p. 58

¹³ Miller y Pulsinelli, *Moneda y Banca*, op. cit., pp. 58-59

estabilidad es más intensa en las entidades de crédito, porque cumplen una función peculiar y esencial en la economía al suministrar a los medios de pago”¹⁴, es decir trabajamos con elementos que deben ser manejados con mucho cuidado y responsabilidad, ya que son tal vez la piedra angular en el sistema económico de un país, sino uno de los aspectos más significativos y a la endeblez del sistema, y por esta última característica debiendo ser manejados con gran pericia.

En consecuencia, la misma norma contemplada en la Ley 26702, que refiere a sus alcances en el artículo 1° señala literalmente lo siguiente:

“La presente ley establece el marco de regulación y supervisión a que se someten las empresas que operen en el sistema financiero y de seguros, así como aquéllas que realizan actividades vinculadas o complementarias al objeto social de dichas personas”

Es decir, la norma jurídica de forma taxativa va a realizar dos cosas en cuanto a la funcionalidad de este tipo de empresas; en primer lugar va a racionalizar que clase de entidades pueden denominarse bancos o en general entidades del sistema financiero y en segundo lugar, y no menos importante, va a indicar de qué forma se organizan estas instituciones, desde su constitución, es decir desde su nacimiento como tales, pasando por su supervisión y terminando con la operatividad propia de sus funciones y otros aspectos relevantes, a ser contemplados, para así lograr y mantener este preciado y tan frágil equilibrio, ya referido, dentro de su sistema y de cada una de las instituciones que lo conforman.

En consecuencia, las entidades que forman parte del sistema financiero están sujetas a parámetros puntuales y de observancia obligatoria dados por su ley especial y por toda aquella reglamentación emitida y que se emita a posteriori, en razón del cumplimiento de sus funciones como entes regulados y supervisados, en virtud de la naturaleza particular de sus actividades.

¹⁴ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 57, extraído de Lamanda, Carlo, *La Finalidad de la Vigilancia Bancaria*, Madrid, 1995

Empero, no solo vamos a ver que existe una regulación y supervisión dada intrínsecamente en cuanto a la organización empresarial de los bancos, sino también en cuanto a sus grupos de interés, hablando especialmente de los clientes, eje esencial para el desarrollo de la actividad de intermediación financiera, que es desarrollado en otro principio que también se ampliará a continuación, ya que es fundamental en el presente trabajo.

Por otro lado, es transcendental también destacar que dentro de este principio se contempla, que la forma en que estas funciones van a ser desempeñadas deben dar lugar a un sistema financiero competitivo, sólido y confiable¹⁵, esto último considerado explícitamente dentro de la norma, como objetivo, pero que en definitiva va a constituirse en parámetro básico para el desempeño de funciones y para el emprendimiento de este tipo de entidades comerciales, así como para las consecuentes normas jurídicas que puedan y deban generarse para un ordenamiento legal apropiado y acorde con la realidad.

3.2.2 Principio de igualdad

En cuanto a este principio tuitivo, no solo de la actividad bancaria, sino del desarrollo del ejercicio de los derechos civiles y del emprendimiento de empresas de diversa naturaleza, se debe recordar que como señalamos en puntos anteriores, es uno contemplado inicialmente en nuestra Constitución, es decir que desde esta perspectiva podemos ver la clase de paradigma que se nos impone con la consideración del mismo en dicho instrumento jurídico. Pero como también ya se indicó, dentro del mismo existen diversos aspectos que deben ser contemplados y que permiten perfilar situaciones específicas y aplicarlo a instituciones particulares como las entidades bancarias. A continuación, se desarrollará dos aspectos distintos dentro del principio de igualdad aplicado al ejercicio de la actividad financiera.

¹⁵ Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS – Ley 26702, Artículo 2°, Título Preliminar

3.2.2.1 Capital Extranjero

Según nuestro ordenamiento el capital extranjero debe tener el mismo tratamiento que se le da a la inversión hecha por nacionales, es decir no debe existir ningún tipo de discriminación, ello deberíamos entender por ejemplo en cuanto a los requisitos que se solicitan para la constitución de este tipo de empresas, así como para el desarrollo de sus actividades; asimismo entendiéndose con el correspondiente blindaje constitucional de sus derechos como empresarios y en el ejercicio de sus derechos reales respecto del patrimonio que se mantenga en el país para su desempeño como entidades bancarias.

Este principio es importante en cuanto a los consumidores, porque abre la posibilidad de una mayor diversificación de los operadores bancarios, para así evitar la aparición de monopolios u oligopolios que logren la vulneración de los derechos fundamentales de los consumidores.

3.2.2.2 No Preceptos Discriminatorios

En cuanto a este elemento de principio de igualdad vemos, que la LGSF establece que tanto el Banco Central de Reserva como la SBS en el ejercicio de sus funciones no deben emitir disposiciones legales que propendan a la discriminación entre entidades similares o diferentes que desarrollen una operación de la misma naturales, entre otros, es decir debemos tratar igual a los iguales, y no debe permitirse rastro alguno de distinción entre instituciones que están reguladas y sometidas a una misma legislación. En otras palabras, todos se someten a las mismas reglas de juego y se les aplicará sean beneficios o sanciones en el mismo grado y bajo a los mismos criterios que a los demás.

Acá es importante, señalar que dentro de nuestro sistema jurídico también se considera como principio el hecho de que el estado no debe intervenir en el sistema financiero, lo que va también de la mano, con la prohibición de emisión de disposiciones discriminatorias respecto de los privados, que de ser el caso se encontrarían en una posición de desventaja frente al estado, es decir una vez más

vemos presente el principio de igualdad, que tanto se requiere para el desarrollo de una actividad bancaria saludable, tanto al interior como en su relación con los otros partícipes de su empresa comercial. Al respecto la LGSF nos indica que solo se permite al Estado “las inversiones que posee en COFIDE como banco de desarrollo de segundo piso, en el Banco de la Nación, en el Banco Agropecuario y en el Fondo MIVIVIENDA S.A.” y ningún otro tipo de intervención en el sistema financiero nacional, dejando cerrada dicha posibilidad, ya que por nombra expresa establece una lista taxativa de las excepciones.

3.2.3 Principio de Autonomía

Las entidades bancarias, si bien por la actividad o actividades que desempeñan, son, dentro de nuestra realidad jurídica nacional, reguladas, supervisadas y controladas por un organismo estatal que es la SBS y desarrollan sus funciones también en base a las disposiciones de dicha entidad y de normas jurídicas en muchos casos de carácter imperativo, también al constituirse bajo el principio constitucional de libertad de empresa y dentro del ámbito de la actividad comercial privada, es que también se reconoce otro principio que va a regir sus relaciones.

Al respecto, las entidades financieras como nos indica la LGSF tienen libertad en la asignación de sus recursos que obtengan en el desempeño de la función de intermediación. En consecuencia, estas entidades gozan de autonomía para el ejercicio de sus funciones, pudiendo determinar libremente donde enfocaran las inversiones que van a realizar en pos de siempre lograr una mayor rentabilidad.

Sin embargo, es importante que estas entidades, no dejen de lado la regulación de la misma LGSF y de otras disposiciones reglamentarias dadas por su órgano supervisor, donde se establece criterios y parámetros que deben tener en cuenta para que no se vulnere la subsistencia y productividad de dichos recursos.

3.2.4 Principio de Diversificación de Portafolios

Este principio es necesario per se en virtud de otro principio que rige las actividades bancarias, es el de protección al ahorrista, que se revisará a continuación. El por qué

radica en que el ahorrista pone en manos de las entidades financieras sus excedentes, no solo para que sean custodiados, sino con la confianza de que en cualquier momento pueden requerirlo y el mismo deberá ser entregado sin demora al solo requerimiento y con los intereses que se haya podido ganar; en consecuencia para lograr que esta dinámica opere adecuadamente, el banco no solo custodia de forma estática dichos depósitos, sino que los determina, en otras palabras los invierte en otras operaciones, que buscan darle una mayor rentabilidad, no solo al banco sino al ahorrista, pero entonces surge la idea de que esas inversiones no deben estar colocadas en un solo sector o tipo de negocio o empresa, sino que estos recursos obtenidos de los ahorristas, deben colocarse en negocios de diversa naturaleza y de diferentes sectores, para que en el hipotético caso de una pérdida comercial en alguno de ellos, se pueda salvar la situación con el rédito que se obtenga de la inversión en otro negocio en cuyo sector si resultó provechosa la operación celebrada por la institución bancaria con valores pecuniarios del público ahorrista.

Al respecto la LGSF nos indica que “la Superintendencia no autoriza la constitución de empresas diseñadas para apoyar a un solo sector de la actividad económica, salvo el Banco Agropecuario” que, constituye la excepción a esta regla de cumplimiento general.

3.2.5 Principio de Protección al Ahorrista

Este principio es contemplado dentro de nuestra constitución, como se señaló en la introducción del punto **3.2**, en el artículo 87°, que refiere que el Estado respecto del ahorro actúa de dos formas, una fomentando el mismo, por las implicancias positivas que genera el hacerlo, respecto del individuo y la comunidad; y adicionalmente y muy importante, lo garantiza, determinando que es labor de la ley establecer la forma en que las entidades financieras procederán con la captación y administración de los mismos, naturalmente para lograr que se perfeccione la situación de respaldo frente a sus imposiciones, determinando que dentro de las entidades bancarias exista la confianza de que el ahorrista, independientemente de la coyuntura nacional o financiera, logrará recuperar sus depósitos, en los montos que se realizaron, sin vulnerar sus necesidades y su economía personal y familiar.

La LGSF también contempla este principio, remitiéndonos a lo consagrado en nuestra carta magna, en sus artículos 130° y 131° donde se establece que el ahorro como operación pasiva propia de las entidades financieras es pasible de una protección especial, y que es garantizada por estas instituciones, su ente regulador y lo que disponga la ley.

No debemos olvidar, que el ahorrista es precisamente un cliente de las instituciones financieras, al que se le reconoce un papel determinante dentro de la intermediación financiera, además de su situación de vulnerabilidad, no solo por la posición de cliente en sí misma sino, como veremos más adelante, por el especial rol que desempeña dentro de este sistema. Por lo que independiente, de su protección constitucional y legal en cuanto a las normas de la materia, también serán materia de protección a través de los mecanismos establecidos para la protección a los consumidores en general, sin perjuicio de las normas antes referidas. Y adicionalmente a todo ello, es decir normas bancarias y normas de protección al consumidor, debemos tener en cuenta que también se han desarrollado regulaciones especiales, algunas dadas por la SBS donde se condensa ambas situaciones, y se trata de forma específica la protección del cliente de bancario, claro de forma genérica, donde también podemos encontrarnos con clientes de las entidades financieras que celebran con estas instituciones no operaciones pasivas, como es el ahorro, sino más bien operaciones activas como los créditos.

3.2.6 Principio de Transparencia e Información

Este principio es uno de los partícipes externos e indispensables dentro de la actividad de intermediación; me refiero a los clientes, quienes hacen imposiciones de dinero en las entidades financieras de sus excedentes o toman de los bancos montos pecuniarios para realizar alguna inversión comercial por ejemplo o emprender alguna actividad personal/profesional.

En cuanto a este principio consideramos dos situaciones; en primer lugar la transparencia y segundo la información; el primer caso pues está referido a que no solo estas instituciones deben ser sólidas, sino también representarlo ante el público,

y este último pueda tener conocimiento inmediato, directo, simple y claro de que está celebrando una relación contractual con una entidad estable, requisito indispensable para que estos puedan depositar en ellos toda la confianza a fin de que capten sus excedentes y los inviertan en otras operaciones financieras y de otro naturaleza comercial, de ser el caso.

Al referirnos al segundo aspecto antes mencionado, es decir la información, estamos hablando de aquel conjunto de datos ciertos y concretos que la entidad bancaria específicamente debe poner a disposición de su posible clientela y de la que ya se considera bajo dicha condición, tanto para iniciar una relación contractual, sea el servicio u operación que se vaya a desarrollar o para cambiar alguna de las circunstancias dadas al momento de la celebración del contrato, claro está debidamente habilitado por la ley, en primer lugar, y complementariamente por el mismo contrato, es decir el instrumento que permitió el surgimiento de la relación jurídico comercial.

La información en sí misma es un medio para lograr la eficiencia de este sistema financiero y la operatividad de las entidades bancarias, desde la perspectiva de la protección del consumidor bancario, quien representa el eslabón débil de esta estructura comercial, como lo veremos con más detalle más adelante. En consecuencia, esta información le permite a este consumidor estar debidamente al tanto de las condiciones bajo las cuales va a obligarse con el banco, o esta institución va a obligarse en contrario sensu con su cliente, es decir conocer todos mis derechos como cliente y todos mis deberes naturalmente que emanan de la misma calidad y de esa forma lograr tres objetivos:

- a) Tomar buenas decisiones: que implica que la operación que celebre como consumidor me va a ofrecer un rédito adecuado, efectivo y mejor en comparación con otras ofertas a las que haya podido tener acceso, o que me va a resultar de la forma menos onerosa posible. O simplemente que no me va a representar un perjuicio en detrimento de mi economía, tanto personal, como familiar.

- b) Evitar conflictos interpersonales: porque el cliente bancario sin una información completa, clara, precisa y real, va a terminar contratando algo de lo que tenía determinadas expectativas y de lo que termina por obtener como resultado situaciones no deseadas (ni positivas ni negativas, simplemente no deseadas), lo que nos lleva a procesos administrativos y finalmente judiciales entre los clientes y las entidades financieras, en demasía engorrosos y onerosos para ambas partes, sin perjuicio de que el cliente no deja de ser el más vulnerable dentro de esta relación.
- c) Empoderamiento del cliente en la relación contractual, es decir un cliente debidamente informado pues también tiene mejores herramientas para poder actuar dentro de la relación contractual celebrada, conociendo y entendiendo sus derechos y pudiendo exigirlos conforme corresponde, logrando no ser abusado por la parte más fuerte dentro de este vínculo comercial.

Encontramos un elemento importante dentro del principio de información, que está constituido por la publicidad; que no es otra cosa que el medio o instrumento a través del cual se da a conocer esta información al público, lo que puede significar desde *brochures* colocados en las mismas agencias, pasando por las páginas web de las instituciones bancarias (medio hoy en día bastante utilizado) hasta la publicidad que se pueda hacer por medios de comunicación masiva, como la radio o la televisión.

A decir de Manuel Miranda Alcántara en su trabajo comentando una resolución de INDECOPI, señala que “la publicidad se constituye en el medio principal del productor para informar al consumidor”¹⁶, en este caso en particular pues el medio “principal” de las entidades bancarias para lograr el objetivo de clientela informada en el desarrollo de su actividad.

¹⁶ Miranda Alcántara, Manuel, *Derecho de la Información en los Anuncios Publicitarios de Acceso al Crédito*. Comentario Jurisprudencial. Dialogo con la Jurisprudencia, Tomo 14, Noviembre 1999

Pero hay que evidenciar esta calidad, es decir, es el medio principal, más no el único, v. gr. los funcionarios de las entidades bancarias, pues estos tienen llegada al público y también es su misión informarlos adecuadamente sobre lo que van a contratar, asimismo aclarar y/o ampliar aquella información brindada a través precisamente de la publicidad que haga la institución. Pero para ello naturalmente estos colaboradores deben también tener una capacitación y un alcance eficiente de los productos y servicios que brinda la entidad en la que laboran.

Sin embargo, efectivamente el medio que atrae a la clientela bancaria efectivamente es en primer lugar la publicidad, para ello tenemos regulación positiva, la que establece de qué forma y que criterios deben tenerse en cuenta al momento de emitirla a fin de que no se vulnere la competencia comercial, ni los derechos de los usuarios, principalmente.

Este valioso elemento dentro del comercio y específicamente dentro de la actividad bancaria, encuentra su importancia en dos consecuencias que se generan en el tráfico financiero.

La primera consecuencia es que reduce gastos de información para la clientela, ya que podemos encontrar en un mismo lugar (sea físico o virtual) toda la información necesaria, para optar por una u otra alternativa y de esa forma no debemos invertir tiempo ni dinero en ir a buscarla por nuestros propios medios, los que se espera van a resultar siendo poco efectivos, ya que como usuarios, no manejamos la operatividad de estas instituciones y por la tanto, tal vez no sabríamos a dónde acudir para hacerlo y obtener un buen resultado, es decir informarme de la mejor opción.

Respecto de la segunda consecuencia antes referida, la encontramos en la idea de “mayor competencia” o también dentro del principio constitucional de libre competencia, es decir logramos que los clientes tengan a su alcance una gran variedad de opciones, lo que permite también a cada institución apuntar a una mejor calidad en el otorgamiento de sus servicios, lo cual también resulta beneficioso para la clientela y para la misma institución bancaria en sí misma. Al respecto Miranda Alcantará expresa

que “...a mayor publicidad mayor competencia entre empresas...”¹⁷, consecuentemente es el efecto natural de la publicidad incrementar y mejorar variedad de servicios que nos brindan las entidades bancarias, y nos podríamos preguntar a qué se debe ello, y esto es debido a que se nos ha otorgado la facultad de elegir la mejor opción, y no simplemente la que tengamos más cerca de nuestros alcances.

En general, la información es y será para el consumidor bancario un elemento imprescindible y naturalmente imperdible dentro del desarrollo de la actividad bancaria, por lo que lo encontramos como principio dentro de la construcción de la institucionalidad de este tipo de entidades comerciales.

4. Funciones

4.1 Perspectiva general

4.1.1 Función Económica

Como lo menciona el título que encierra este punto desde una perspectiva general y macro, las entidades bancarias cumplen una función económica respecto no solo de su institución o de uno o varios clientes, sino respecto de la sociedad, del estado y en general repercutiendo su actuar efectivamente en la economía general de la nación.

Y cómo ocurre este fenómeno, nos podemos preguntar, que como vemos es de grandes proporciones; para Hernán Figueroa, “el mercado financiero es el mecanismo previsto por la ley para la asignación del ahorro a las necesidades de financiación”¹⁸, esta dinámica pues nos permite cumplir algunos de los preceptos básicos de la economía, que es satisfacer necesidades ilimitadas con recursos limitados. Y efectivamente se logra salvar la falta de recursos necesarios para emprender y desarrollar diversos negocios, que en principio, permiten la circulación patrimonial y comercial, que logra esta activación de la economía y el logro de sus objetivos.

¹⁷ Miranda Alcantará, Manuel, *Derecho de la Información en los Anuncios Publicitarios de Acceso al Crédito*. op. cit.

¹⁸ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 48

Otro aspecto dentro de la función económica que cumplen las instituciones financieras es la consecución de un fenómeno abstracto, donde a decir de Figueroa, “se genera una preponderancia de economía <<simbólica>> sobre la economía <<real>>, en base al significativo crecimiento de los movimientos financieros.” Es decir, se crea una situación económica virtualmente distinta a lo que se puede plasmar en la realidad por la propia dinámica de las actividades financieras y específicamente bancarias. Donde no solo se capta dinero y se coloca en terceros, sino que se permite una mayor circulación del mismo, a través de instrumentos bancarios comerciales, y también logrando su multiplicación sobre su base efectiva depositada.

En consecuencia, este tipo de actividad comercial juega un papel preponderante al momento de activar la economía y mantenerla estable, en este último caso debiendo ejercerse dicha actividad dentro de los límites debidamente regulados y supervisados, a fin de evitar una convulsión general, donde el cliente, o en este caso ciudadano puede terminar en una grave situación precaria.

4.1.2 Función Social

Cuando hablamos de función social nos referimos a “las medidas que las instituciones toman para alcanzar los fines socialmente valorados”¹⁹, entendiéndose por estos últimos, a aquellos que la denominada “conciencia social” le otorga determinada importancia por cumplir una finalidad trascendental en su crecimiento y sostenibilidad, precisamente como sociedad.

En cuanto a las instituciones financieras, también se habla de que cumplen una función social, ya que a través del ejercicio de sus actividades logran que la sociedad en sí misma logre determinados parámetros de bienestar colectivo, como es el caso por ejemplo del patrimonio y su custodia, sea personal, como familiar o empresarial, y el crecimiento del mismo de forma segura y ordenada bajo un sistema integrado, denominado sistema financiero, que tutela como ya hemos visto, al ahorrista principalmente, no solo como individuo, sino como elemento dentro de una colectividad

¹⁹ <http://www.zonaeconomica.com/funcion-social-ciudad>, consultado el 15.03.2016, 10:21 am, página web boliviana.

de personas que requieren protección ad hoc de sus excedentes, para que en un momento determinado, les sirvan para la obtención o satisfacción de necesidades no solo personales, sino de inversión comercial y/o crecimiento profesional o para cubrir déficits económicos en tiempos de crisis. Es decir, podemos lograr que, las familias que son núcleo de toda sociedad, eviten quedarse desamparadas frente a una coyuntura negativa sea política, social o económica, y puedan seguir manteniendo su acceso a requerimientos básicos, como la alimentación, la vivienda, la salud, la educación, entre otros, para así proveerse de los medios adecuados para desarrollar una vida digna.

4.2 Perspectiva Concreta

4.2.1 Función Principal

Es de suma importancia para este trabajo determinar en qué consiste exactamente la función principal de entidades bancarias. Al respecto la LGSF establece en su título preliminar en el artículo décimo primero que tipo de actividades deben ser autorizadas por la SBS a fin de que puedan ser llevadas a cabo dentro del comercio de forma lícita, indicando expresamente que de no contar con dicha habilitación las actividades ahí detalladas quedan prohibidas por dicho instrumento legal.

Específicamente en el inciso primero del artículo antes referido se señala de forma textual lo siguiente:

“...En consecuencia, aquélla que carezca de esta autorización, se encuentra prohibida de:

- 1. Dedicarse al giro propio de las empresas del sistema financiero, y en especial, a captar o recibir en forma habitual dinero de terceros, en depósito, mutuo o cualquier otra forma, y colocar habitualmente tales recursos en forma de créditos, inversión o de habilitación de fondos, bajo cualquier modalidad contractual”*

En este apartado legal de forma tácita nos está detallando la función principal (no única) de toda entidad bancaria, que no es otra que la intermediación financiera o específicamente la intermediación bancaria, que es contenida dentro de esta primera.

Cuando hablábamos sobre la naturaleza jurídica de las entidades bancarias, también nos tocó referirnos a la actividad comercial de intermediación financiera, donde quedaron detallados algunos de sus elementos, sobre los que nos detendremos en este punto y ampliaremos algunos otros pertinentes en cuanto a la función bancaria per se.

Se habló sobre los dos componentes principales dentro de la intermediación, que son el captar recursos pecuniarios del público y colocarlos en personas que requieran de financiación, y adicionalmente, pero definitivamente no menos importante, sobre el hecho de que ambas operaciones, captar ahorros (pasiva) y otorgar créditos (activa) se conectan causalmente, es decir el dinero que la entidad capto pues será específicamente destinado en parte a financiar una gama amplia de personas que requieren recursos para desarrollar distintas actividades de la vida diaria, sean personales o comerciales. Al respecto Figueroa citando a Garrigues autor español, señala que “el banco encauza dos corrientes de crédito que son inseparables en el ejercicio y funcionamiento de la empresa bancaria”²⁰, es decir que no solo encontramos un factor de unión entre ambas operaciones, la vinculación que realiza la institución bancaria, sino que es determinante que las mismas se mantengan vinculadas permanentemente, ya que si el banquero simplemente se dedica a percibir depósitos del público y eventualmente no a otorgar crédito respecto de los mismos, se vulneraría esta idea fundamental en el desarrollo de la actividad de intermediación.

Continuando, es importante hacer la distinción clara entre dos ideas similares, pero no iguales, y que permiten distinguir la peculiaridad de la función de las empresas bancarias. Nos referimos a los conceptos de mediación e intermediación. En la mediación lo que ocurre es que un individuo interviene realizando actos o preparando

²⁰ Garrigues, Joaquín, *Contrato Bancarios*, 2da. Edición, Civitas, Madrid, 1979, citado por Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 150

una situación para que otras dos personas celebren un contrato, el cual va a vincular directa y exclusivamente a estos terceros, que se denominaran partes del contrato, a quienes se les aplicara todos los efectos jurídico patrimoniales que genere el mismo, dejando de lado al primer individuo que logro conectarlos, el cual únicamente recibirá por su servicio de conexión una comisión. El doctor Carlos López indica que “la actividad de mediación supone generar las condiciones para que entre dos sujetos - diversos del mediador - se celebre un negocio jurídico.”²¹ Y efectivamente el mediador cumple y extingue su función únicamente con lograr vincular a las personas contratantes, apartándose totalmente de la relación contractual que estos últimos vayan a generar. Pero entonces esta situación, no configura nuestra ya conocida intermediación bancaria, ya que en ella a diferencia de la mediación, lo que logramos como nos señala una vez más Figueroa es que como intermediario, “adquiere primero y transmite posteriormente lo adquirido por dos actos diferentes e indiferentes, pero la finalidad es única.”²² En consecuencia, necesitamos en primer lugar el acto primigenio que será la captación del ahorro, para que como resultado *sine qua non* del mismo, el banco logre una colocación de crédito en una tercera persona ajena. Este autor refiere acertadamente que se trata de actos diferentes e indiferentes, debido a que en el primer caso, pues hablamos de la sinergia de dos operaciones de distinta e incluso opuesta naturaleza, y en el segundo caso pues el ahorrador no debe saber que efectivamente su dinero es otorgado a un número indeterminado y desconocido de personas, pero que sin embargo en su propósito, en la intencionalidad y en la operatividad propia de las entidades bancaria, conforman una sola actividad que entendemos como intermediación. Donde vemos, que el protagonista logístico y profesional es la entidad encargada de la banca.

Configurada así la intermediación financiera como función principal de las entidades bancarias, ya que como lo hemos visto, también forma parte de su naturaleza jurídica, no hay que dejar pasar desapercibido dos elementos, que son habitualidad y la

²¹ López Rodríguez, Carlos E., *¿Cuáles son las diferencias entre intermediación, mediación e intercambio? ¿A qué contratos previstos en el Código de Comercio corresponde cada uno de estos conceptos?*, Universidad de la República <http://www.derechocomercial.edu.uy/RespComercio03.htm>

²² Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 148

profesionalidad, la primera que permite el nacimiento de la segunda y que finalmente es necesario se mantengan en equilibrio para brindar un servicio acorde con las necesidades de la clientela y las disposiciones legales dadas por sus normas especiales.

Al respecto, es importante recordar que el inciso primero del artículo 11° del Título Preliminar de la LGSF, antes revisado, cuando tipifica a la actividad bancaria, señala que debe reunir la calidad de habitual tanto la operación pasiva como la activa que conforman la intermediación bancaria. En consecuencia, ciñéndonos a lo expresamente invocado por la ley dentro del concepto de intermediación financiera como función principal de la actividad bancaria, debemos encontrar el factor habitualidad, de lo contrario no nos encontramos frente a dicho supuesto o sería materia de discusión su desarrollo.

Entonces surge la necesidad de definir en que consiste en primer término la referida habitualidad. Pues la misma se distingue por una repetición más o menos continuada del mismo acto o hecho, en este caso en particular con efectos jurídico patrimoniales, pudiendo desarrollarse dichos actos con diversos destinatarios, se traten de personas naturales o jurídicas.

Como fruto de la generación de una situación denominada habitual, es que surge el otro concepto referido líneas arriba, que no es otro que la profesionalidad, que se logra con esa constante repetición, que termina por el logro de un perfeccionamiento práctico de una determinada función, que logra que la misma sea realizada con la mayor de las pericias, requisito fundamental en la actividad bancaria, ya que como hemos mencionado en puntos anteriores, contempla dentro de su dinámica la utilización de recursos de la clientela, que deviene en un factor esencial, pero también vulnerable, que como veremos en otro capítulo deben ser materia de protección jurídica, según corresponda, tratándose especialmente si se configuran bajo la denominación de consumidor.

Entonces es importante y fundamental que la función principal de la actividad bancaria, entendida como intermediación financiera, deba reunir el requisito de profesionalidad

en pro principalmente de la clientela, y no solo respecto de los bancos en si como empresas dedicadas a dicha actividad o como operadores, sino también respecto de sus entes reguladores y supervisores, como veremos más adelante. A decir de Messineo, “el carácter de profesionalidad se identifica, en cierto modo, con el concepto mismo de empresario o comerciante, en el sentido de que no es concebible un empresario que no sea profesional...”²³. Sin embargo, en cuanto a la actividad bancaria por el tipo de activos y la clase de operaciones manejadas, pues debe resultar un elemento imperdible dentro del ejercicio de su función.

Finalmente, debemos entender que a pesar de que contamos con la intermediación bancaria como función principal, existen otro tipo de funciones accesorias que, especialmente hoy en día las entidades bancarias desempeñan, como complementos o simplemente extras a su función principal, que se les ha ido asignado por la voluntad comercial y los usos propios de la misma. Al respecto, revisaremos ello con detenimiento en el punto que toca las operaciones bancarias y servicios.

4.2.2 Funciones accesorias

4.2.2.1 Conversión de plazos

Esta función consiste en mutar los plazos que originalmente tienen una duración de corto plazo a plazos mayores de mediano a largo plazo, por ejemplo.

Lo que ocurre es que de primera intención algunos ahorristas (operaciones pasivas) suelen ingresar sus depósitos, no siempre con la intención de mantenerlos perennes en el banco o por lo menos no por un plazo largo, sino que le dan cierto movimiento al mismo, en ese caso estamos hablando de que dichos depósitos realizados son de un corto plazo, ya que se encuentran con la condición de “a la vista”, en consecuencia, en cualquier momento pueden ser dispuestos por el ahorrista.

Pero por el otro lado de la moneda tenemos el requerimiento de operaciones activas, como créditos a mediano o largo plazo, que son requeridos por el público; como por

²³ Messineo, Francisco, *Manual del Derecho Civil y Comercial*, Heliasta, Buenos Aires 1984, citado por Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 154

ejemplo préstamos hipotecarios que por su naturaleza y por la cantidad a ser desembolsada por la entidad bancaria suele representar un tiempo mayor al que podría darse en otro tipo de crédito menor a personas naturales.

Dada esta situación la función que cumple la institución bancaria es modificar dichos plazos cortos en cuanto a las operaciones pasivas en plazos medianos o largos requeridos para determinadas operaciones activas, y ello ocurre gracias a dos factores a la dinámica propia de su actividad, donde se gestionan los depósitos de acuerdo a disposiciones dadas por la ley y por la SBS, y los continuos de depósitos que se realizan en sus instituciones, que suelen ser tan constantes como los retiros que se efectúan.

4.2.2.1 Diversificación de Portafolio

La diversificación de portafolio consiste en aplicar los depósitos hechos en la entidad bancaria a varias situaciones de inversión de diversa naturaleza y respecto de diversos destinatarios, v. gr. una persona deposita en el banco S/ 100 000.00 (Cien Mil y 00/100 Soles) que constituyen el ahorro de toda su vida; el banco respecto de los mismos, los coloca en algunos contratos de leasing, en préstamos hipotecarios, en préstamos vehiculares, en contratos de *underwriting*, entre otros, entonces de no resultar beneficioso alguno de ellos, la pérdida no será absoluta ya que la diferencia está distribuida en otras operaciones que si puedan generar un rédito al banco. En consecuencia, el dinero del depositario está invertido responsablemente y de esa manera existe un menor riesgo para el ahorrista y particularmente para el banco, reduciendo de forma importante su riesgo crediticio.

No dejemos pasar desapercibo que esta función no es la única que permite reducir el riesgo propio de otorgar créditos y adicionalmente a asegurar los ahorros de los particulares, ya que existen otros mecanismos dados por ley v. gr. el Fondo de Seguro de Depósitos, constitución de reservas de las entidades bancarias, la misma supervisión que realiza la SBS, entre otros, también propios de la calidad de consumidores que están dispuestos por normas con rango de ley y que atenderemos en su momento en el capítulo siguiente.

5. Operaciones Bancarias y Servicios

Cuando hablamos de operaciones bancarias y servicios, estamos ingresando específicamente a las distintas relaciones jurídico-patrimoniales que se generarán con motivo del ejercicio de la actividad bancaria. Al propósito, ya hemos mencionado en los puntos anteriores que respecto a estas operaciones bancarias vamos a encontrar una principal clasificación que nos permite dividir las en dos grandes grupos caracterizadores; nos referimos a la distinción entre operaciones activas y pasivas, en virtud de dicha distinción básica vamos a desarrollar el presente punto en cuanto a estas.

Fuera de ello, no olvidemos que existe una tercera tipología o clasificación, que corresponde a los conocidos como servicios, operaciones neutras o también denominadas como operaciones bancarias accesorias.

Es de resaltar que cada uno de estos contratos que brinda el banco, pues en algunos casos van a desembocar en una relación de consumo, donde vamos a encontrar precisamente a un consumidor o usuario (como lo revisaremos más adelante) y al proveedor del servicio, que viene a ser la entidad bancaria.

En consecuencia, a través de la celebración de estas relaciones contractuales, podría o no configurarse infracciones a los derechos consumidores bancarios, que es a lo que nos toca acercarnos en el presente trabajo, para poder llegar a la protección que se le da a los mismos.

Para ello, es de considerar que tanto dentro de las operaciones activas, como pasivas e incluso las neutras, vamos a encontrar diversos tipos de relaciones comerciales, que dentro de cada tipología general (las antes mencionadas) cumplen una función específica o satisfacen de una u otra forma las necesidades particulares y especiales de las personas; es decir cada producto o servicio brindado presenta sus cualidades que los distinguen, unos de otros.

Es evidente que hoy en día, ya no hablamos de dos operaciones básicas, ahorro o cuentas de ahorro y préstamos o créditos, sino que los diversos contratos bancarios

se han multiplicado, han mutado en algunos casos, según las necesidades del público, como ya referimos; en consecuencia, no es el propósito de este trabajo dilucidar la naturaleza y elementos de cada uno de estos servicios financieros brindados por las entidades bancarias, sino tener un claro entendimiento de aquellos que son adquiridos constantemente por los denominados consumidores y que, como ya mencionamos, pueden ser generadores de infracciones al Código de Protección al Consumidor y otras normas especiales que tutelan sus derechos en la condición de tal.

Asimismo, debemos recordar que son fuente de los mismos principalmente los usos y costumbres, ya que muchos de los contratos desarrollados dentro de las operaciones y servicios bancarios que nos brindan estas entidades, no se encuentran debidamente tipificados dentro de nuestra legislación, también constituyendo fuente muy importante a la jurisprudencia, por la misma razón antes expuesta.

Sin embargo, debemos observar que en la LGSF se contempla dentro de su artículo 221° una enumeración más o menos extensa de las diversas operaciones que puede desarrollar una entidad financiera, sin hacer la distinción de operaciones activas y pasivas, únicamente refiriéndose a operaciones y servicios; y tengamos presente que dicho precepto está referido precisamente de forma general a una entidad financiera y no específicamente a una entidad bancaria, siendo que para este último caso en un artículo posterior, que es el artículo 283°, recién dicha norma señala expresamente cuales son operaciones propiamente bancarias indicando lo siguiente:

“Las empresas bancarias pueden realizar todas las operaciones señaladas en el artículo 221, excepto la indicada en el numeral 16, para lo cual deberán contar con autorización de la Superintendencia”

Como resultado de ello y de acuerdo a lo antes indicado, vamos a ver que efectivamente las instituciones bancarias per se tienen carta abierta para celebrar un número amplio de operaciones, donde se verifica que solo contamos con una excepción dentro de los cuarenta y cuatro (44) numerales que detallan dichas operaciones y servicios. Independientemente claro está, como ya se mencionó

párrafos arriba, algunas de estas serán propias de personas jurídicas dedicadas a una determinada actividad comercial, lo que las excluye de la calidad de consumidores, por lo que no resultan relevantes para nuestro trabajo.

Por otro lado, debemos observar que de forma general es sabido que los contratos bancarios, fuentes de obligaciones de la actividad bancaria, adoptan la forma de contratos por adhesión y/o con la utilización de cláusulas generales, debidamente aprobadas por la SBS, según las disposiciones reglamentarias y las normas contempladas en nuestro Código Civil. Ello ocurre debido a la masificación de la oferta en servicios bancarios y a la búsqueda de la eficiencia en la prestación de los mismos. Esta situación, muchas veces se puede constituir en una causal de desequilibrio de poder respecto de las partes que lo celebran, ya que es evidente que quien lo redacta y propone las condiciones es la institución financiera, como profesional en proveer servicios de intermediación financiera, siendo el cliente, en algunos casos consumidor, el que solamente puede tomar conocimiento de las condiciones y aceptarlas o no.

Otro punto importante, a tener en cuenta, es que los contratos utilizados en el desarrollo de la actividad bancaria, suelen no revestir una formalidad *ad solemnitatem*, sino más bien muchas veces solo se generan mediante la formalidad conocida como *ad probationem*, lo que quiere decir que no se exige una forma y de hacerlo, solo se utiliza como medio de prueba, sin sancionar su inaplicación con la nulidad del acto que contienen. Sin embargo, existen algunos casos donde sí se requiere una formalidad específica, como por ejemplo es el caso de la hipoteca, que si bien es un contrato accesorio, también forma parte dentro de la dinámica de las operaciones bancarias.

Acompañado a lo indicado en el párrafo anterior, no hay que olvidar que por disposiciones reglamentarias dictadas por la SBS y el Banco Central, para determinadas operaciones existen algunos requisitos exigibles, para no vulnerar los derechos del cliente y específicamente hablando y mucho más importante, del consumidor bancario, como es el caso de las operaciones activas, como créditos donde se exige la entrega de una hoja resumen y de un cronograma, y en el caso de las operaciones pasivas, como la apertura de una cuenta de ahorros, la cartilla de información.

Observando todo lo antes indicado, los contratos bancarios como instrumentos legales para la generación de operaciones bancarias y servicios, se rigen por el principio de autonomía de la voluntad privada, dejando en consecuencia un amplio margen para determinar las condiciones de los contratos, lamentablemente dicha libertad pues opera más para la parte fuerte que es el proveedor del servicio, que en nuestro caso son los bancos.

Por último, como elemento caracterizador de estos contratos, debemos hacer presente, como nos indica Figueroa que a diferencia del común denominador en otros contratos civiles o comerciales, “el contrato no se perfecciona con la manifestación de voluntad del adherente, (el banco) es libre de consentir el perfeccionamiento del contrato, ya que se reserva el derecho de evaluar al adherente en sus diversos aspectos de modalidad y solvencia”²⁴. Es decir que por la naturaleza propia de la intermediación financiera y de los servicios brindados, es muchas veces necesarios calificar al cliente a fin de evaluar si el mismo está apto para adquirir el servicio ofrecido, en relación a las previsiones bancarias que deben ser tomadas. Claro está teniéndose siempre presente el principio constitucional de igualdad que no debe ser empañado por dichas consideraciones operativas y de control de riesgo crediticio, específicamente.

5.1 Operaciones Activas

Este tipo de operaciones representan dentro del patrimonio de toda entidad bancaria un activo, es decir una acreencia pendiente a favor de dicha institución. En otras palabras, específicamente el cliente debe realizar una obligación a favor del banco, que normalmente consiste en una prestación de dar, es decir de entregar una suma de dinero, la cual suele ser diferida o simplemente se extiende en el tiempo, constituyéndose en una obligación de mediano a largo plazo, y en un menor número de corto plazo.

²⁴ Figuero Bustamante, Hernán, *Introducción al Derecho Financiero, Bancario y Bursátil*, op. cit, p. 250

La operación bancaria definida por antonomasia como activa es el crédito, que consiste en otorgar fondos a personas que requieren de los mismos para realizar diversas inversiones de naturaleza personal o comercial; estos agentes que requieren dichos fondos, como ya lo mencionamos en otro punto, vienen a denominarse agentes deficitarios, quienes requieren cubrir determinadas necesidades, pero no cuentan con los medios económicos para satisfacerlas.

Bardella nos indica respecto de esta figura que, “la voluntad consiste aquí en devenir acreedor de una obligación aplazada; es decir la voluntad de realizar anticipadamente una prestación y ser acreedor del equivalente económico”²⁵, por lo que vemos que se generan obligaciones recíprocas que se dan en dos momentos distintos y que terminan por ser de diferente naturaleza jurídica y económica. En un primer momento la entidad bancaria realiza un desembolso pecuniario a favor de su cliente, de acuerdo a lo requerido por el mismo, y gracias a dicha prestación realizada por el banco, nace la verdadera obligación, o mejor dicho la principal obligación de este tipo de operación, que no es otra que devolver la suma de dinero entregada, naturalmente con los intereses compensatorios y moratorios, de ser el caso, y bajo las condiciones que se haya estipulado en el contrato celebrado.

Las operaciones de crédito, desde una perspectiva general y holística, “pueden ser divididas básicamente en dos grupos según sea que los bancos otorguen a un cliente el apoyo de sus fondos o de su garantía”²⁶, de acuerdo a lo comentado por Bardella; partiendo de ello, muchos autores continúan haciendo sub clasificaciones de los diversos tipos de crédito que nos ofrecen las entidades bancarias, generando más y más tipos distintos de dicha operación base, terminando por denominarlo de forma específica de una u otra forma, según las características específicas que se adopten.

Dentro del primer tipo de crédito antes referido encontramos por ejemplo un crédito vehicular, un crédito hipotecario o un crédito personal, en todos esos casos,

²⁵ Bardella, Gianfranco, *Apuntes de Técnica Bancaria*, Lima, Instituto Peruano de Administración de Empresas – IPAE, 1970, pp. 33-39

²⁶ Ibid, pp. 33-39

regularmente nos vamos a encontrar frente a la contratación con consumidores, ya que por las condiciones que prestan los mismos son destinados a ese tipo de público.

En cuanto a la otra clase consignada, podemos encontrar como ejemplo a las cartas fianzas que, otorgan las entidades bancarias solicitud de su cliente a fin de presentarla ante un tercero que requiere de ese respaldo en el caso dicho cliente falle la obligación que mantenga con este último, en consecuencia, el banco responde por la obligación de su cliente en caso este no la cumpla. De todas formas, en determinado momento y bajo determinada coyuntura el banco tendrá que hacer aleatoriamente un desembolso a favor de su cliente. En este ejemplo, vamos a notar que por tratarse de una operación que constituye un elemento importante en el desarrollo de empresas comerciales, no suele ser adoptado por clientes que se constituyan en la calidad y bajo la denominación de consumidores. Sin embargo, no es privativo de que sea adquirido por personas que reúnan dicha calidad.

Adicionalmente, cuando hablamos de crédito en general, debemos reconocer tres elementos esenciales que lo componen, que son la transmisión, la pausa o dilación y el interés.²⁷ En el primer caso se refiere al traslado de fondos que realiza el acreedor, en este caso el banco al deudor, su cliente, de los fondos requeridos; en cuanto al segundo elemento observamos el tiempo que pasa entre la entrega pecuniaria hecha por la entidad bancaria y la restitución de dicho valor que debe realizar de forma diferida el cliente; y finalmente el último elemento contempla el rédito que genera a favor del banco la utilización del dinero recibido por el cliente.

Finalmente, en cuanto a las operaciones activas no debemos olvidar un elemento esencial para su perfeccionamiento en cuanto a su naturaleza contractual, y este es que debe existir de por medio una evaluación del posible deudor, basada en la capacidad de pago del deudor, lo que va acompañada de otros factores complementarios, según lo determina el artículo 222° de la LGSF, como por ejemplo la situación financiera de dicha persona, el patrimonio que mantiene, la eficacia de los fondos que le serán entregados, entre otros. Entonces, a diferencia de lo que ocurre

²⁷ Bardella, op cit. refiriendo a la doctrina alemana (Esser, Larenz, Von Lubtow, Fikentscher)

en una relación contractual regular donde se perfecciona la misma cuando se encuentran la oferta y la aceptación, generándose el consentimiento, en el caso de una relación contractual que implica la generación de una operación crediticia, es decir activa, se requiere necesariamente de este elemento adicional, para que se configure el contrato bancario respectivo.

5.2 Operaciones Pasivas

Vamos a encontrar a esta clase de operaciones en el pasivo del patrimonio de las entidades bancarias, representando deuda por asumir por parte de estas empresas frente a los clientes quienes, en este caso y de forma general adoptan la calidad de acreedores del banco.

Estas operaciones están representadas por la institución jurídico económica conocida como depósito, claro está, desde la perspectiva del negocio bancario, ya que como sabemos, cuando se usa este concepto desde una perspectiva simplemente civil y/o comercial pues tiene otras interpretaciones, donde específicamente vamos a estar frente a lo que se entiende como depósitos simples o regulares.

En el caso del depósito desde el ámbito bancario vamos a ver que, va más allá del depósito regular, según lo indicado en el párrafo anterior, donde solo encontramos una naturaleza real, en la que se perfecciona la relación jurídica con la entrega del bien objeto de la misma y donde dicho bien resulta siendo el más de las veces un bien no consumible y no fungible, debiendo devolverse el mismo al momento de ser requerido, sin alteración o variación alguna en su naturaleza material y sustancial.

Entonces, cuando indicamos que al hablar del depósito bancario estamos trascendiendo las características de un depósito regular, nos referimos a que se adoptan otras características que lo hacen propio de la función de los bancos. En este caso, estaremos hablando de depósitos entendidos como irregulares, donde el bien a ser entregado y recibido, según corresponde, es un bien que en realidad se configura como fungible y consumible, como es el caso del dinero. En este orden de ideas cuando hablamos del depósito bancario, debemos entender que esta institución recibe

las imposiciones del público, y no devuelve exactamente el mismo bien, sino que se regrese la misma cantidad, de la misma calidad de bien, naturalmente, de ser el caso con la ganancia que dicho monto depositado haya podido generar de acuerdo a las estipulaciones contractuales.

Al respecto, existe una dicotomía en cuanto a la naturaleza de los depósitos bancarios, debido a que una parte de la doctrina lo considera efectivamente como un depósito irregular, donde no solo se devuelve otro bien de la misma calidad, cantidad y sustancia, sino que el banco hace suyos estos depósitos, es decir el derecho real de propiedad recae sobre esta empresa bancaria una vez recibido el dinero que deposita la clientela, para bajo dicha condición, poder disponer del mismo en las inversiones y negociaciones que considere más provechosos, y específicamente hablando de la intermediación bancaria como actividad de estas instituciones, pues empleará estos recursos en el otorgamiento de créditos.

Sin embargo, observado desde otra perspectiva lo entienden como un simple mutuo, en el que la entidad bancaria se presta estos recursos, los que deberán ser devueltos en determinado momento, es decir, bajo la misma estructura de un crédito, figura que hemos atendido en el punto anterior.

Al respecto, Broseta Pont acota una primera diferencia importante a tener en cuenta entre un mutuo y el depósito per se, y esto radica en los motivos que nos llevan a celebrar uno u otro contrato, al respecto indica lo siguiente: “Los motivos que inducen al cliente a constituir los depósitos bancarios son obtener custodia..., obtener del banco el servicio de caja con cargo a dicha disponibilidad y...obtener una rentabilidad”²⁸; motivos que específicamente no promueven la celebración de un contrato de mutuo, es decir si bien podemos encontrar definitivamente similitudes para apoyar la hipótesis que indica que la naturaleza del depósito bancario no es otra cosa que un mutuo, es claro que la fuente y el núcleo de una y otra situación son diferentes. A parte de ello, existen otros elementos que alejan al depósito bancario de la idea de considerarlo un mutuo propiamente dicho, como son el hecho de que quien realiza un

²⁸ Broseta Pont, Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, op. cit., pp. 533-535

préstamo lo hace para satisfacer una necesidad que le urge, en el caso del depósito, si bien el banco obtiene un beneficio propio de su utilización, su principal motivación no es satisfacer una necesidad contingente, inmediata y específica. Asimismo, en el caso del depósito, aún, tratándose de uno sujeto a condición o plazo, el depositante puede requerir los fondos al depositario aún sin cumplirse lo estipulado, claro está sufriendo la penalidad por el incumplimiento, probablemente a través de la no obtención del rédito prometido, lo que no ocurre con un mutuo donde el acreedor no puede exigir la entrega del monto adeudo antes de lo estipulado, bajo ninguna circunstancia regular en el desarrollo del contrato.

En consecuencia, por las características observadas apoyamos el planteamiento del depósito irregular, donde el banco hace suyo lo ingresado en sus arcas y lo utiliza para su beneficio, devolviendo en su momento suma de la misma cantidad y moneda, pero no exactamente el mismo bien, materialmente hablando.

Nuestra normativa, específicamente la LGSF, no contempla una caracterización específica de los depósitos, pero si los considera dentro de la enumeración hecha en el ya citado artículo 221°, en el que se enlista las diversas operaciones que pueden ser realizadas por las instituciones financieras. Dentro de esa relación, se puede apreciar determinadas clases de depósitos, como es el caso de los depósitos a la vista, depósitos a plazo o ahorros, entre otros.

En cuanto a la clientela que califica como consumidor, es regular que se adopte diversos tipos de depósito, pero por sus cualidades, normalmente el consumidor adopta depósitos como cuentas de ahorros o depósitos a plazo; el caso de las cuentas corrientes por ejemplo, que en algunos casos se identifica como una operación mixta, que lo podemos considerar como un producto que se acomoda más a la necesidad de empresas que en muchos casos no van a poder ser consideradas bajo la calidad de consumidor en virtud de lo dispuesto por la ley de la materia. Al respecto se presenta un cuadro estadístico de la SBS, de diciembre del 2015 donde se puede verificar donde se encuentra el consumo en las diferentes clases de depósito referidas y de acuerdo a los tipos de clientela, haciendo la discriminación de personas naturales y jurídicas:

Empresas	Depósitos a la Vista			Depósitos de Ahorros			Depósitos a Plazo			Depósitos Totales		
	Personas Naturales	Personas Jurídicas sin fines de lucro	Otras Personas Jurídicas	Personas Naturales	Personas Jurídicas sin fines de lucro	Otras Personas Jurídicas	Personas Naturales	Personas Jurídicas sin fines de lucro	Otras Personas Jurídicas	Personas Naturales	Personas Jurídicas sin fines de lucro	Otras Personas Jurídicas
B. Continental	1,233,949	1,331,278	12,804,593	9,829,341	356,171	2,674,315	3,155,837	738,831	12,116,433	17,265,322	2,426,280	27,595,341
B. de Comercio	7,618	-	111,288	125,878	-	39,650	663,431	-	129,248	1,009,727	-	280,186
B. de Crédito del Perú (con sucursales en el exterior)	1,701,886	1,510,917	20,060,038	21,146,779	201,949	907,884	4,872,245	1,219,455	11,947,877	34,693,802	2,932,321	32,915,799
B. Financiero	16,712	43,183	342,395	779,702	2,635	105,696	1,801,606	22,942	1,381,745	2,719,787	68,760	1,829,836
B. Interamericano de Finanzas	58,791	14,534	1,336,820	990,762	3,512	95,383	1,414,784	163,308	2,896,396	2,947,248	181,354	4,328,599
Scotiabank Perú (con sucursales en el exterior)	281,355	1,783,818	6,800,137	6,198,783	168,576	1,047,358	2,876,648	2,495,984	8,572,687	10,476,645	4,448,377	16,420,182
Citibank	-	3,578	4,118,954	-	-	100,217	-	-	103,066	-	3,578	4,322,237
Interbank (con sucursales en el exterior)	62,107	385,149	7,099,074	6,691,862	985,475	513,298	2,503,596	276,619	5,556,981	10,646,413	1,647,243	13,169,353
Mibanco	258	2,209	15,087	682,912	8,805	36,668	1,523,751	669,261	2,747,469	2,417,451	680,275	2,799,224
B. GNB	6,872	73,709	517,360	281,219	-	170	601,802	33,359	2,258,477	996,343	107,068	2,776,006
B. Falabella Perú	-	-	-	476,889	-	122	1,249,238	434,383	419,371	2,225,685	434,383	419,493
B. Santander Perú	-	-	379,866	-	-	258,765	21,643	-	2,476,148	21,643	-	3,114,779
B. Ripley	-	-	-	1,808	-	2,919	323,337	10,567	615,877	496,250	10,567	618,795
B. Azteca Perú	-	-	3,880	88,020	-	-	651,848	-	-	756,705	-	3,880
Deutsche Bank Perú	-	-	211	-	-	-	-	-	-	-	-	211
B. Cencosud	-	-	-	-	-	-	100,612	-	18,000	349,195	-	18,000
B. ICBC	-	-	75,535	-	-	-	-	9,500	107,590	-	9,500	183,125
TOTAL BANCA MÚLTIPLE	3,369,549	5,148,374	53,665,238	47,293,954	1,727,122	5,782,446	21,760,379	6,074,210	51,347,363	87,022,216	12,949,706	110,795,046

Fuente: Anexo 13 : Depósitos según escalas de montos.

Aún así, a pesar de que los productos que refiero pueden resultar siendo bastante básicos, en muchos casos para los consumidores pueden resultar algo confusos en cuanto a sus condiciones, v. gr. cuántos retiros puedo hacer el mes, cómo manejo mi tarjeta de débito, especialmente, cuánto de interés recibo, en qué periodos, qué comisiones debo pagar. Todos estos aspectos que serán contemplados en el contrato por adhesión que le entreguen al cliente, junto con una cartilla de información, que dependiendo del destinatario serán comprendidos con mayor o menor dificultad. Es por ello que allí juega un papel importante la del funcionario que presta su asesoría para detallar y aclarar determinados puntos.

5.3 Operaciones Neutras

En cuanto a este tipo de operaciones, podemos considerar diversas denominaciones, como por ejemplo servicios bancarios, operaciones accesorias, operaciones complementarias. Nosotros tomamos la denominación de operaciones neutras debido a que las mismas se van a caracterizar por no estar representadas ni el activo, ni el pasivo del patrimonio de las entidades bancarias, es decir en su realización específicamente no convierten al banco en deudor u acreedor; lo que naturalmente no le quita que si se obtenga una ganancia derivada de brindar dicho servicio.

Como ya se mencionó, nuestra legislación mediante la LGSF, las considera como servicios bancarios y de hecho sin definirlos como tal, no dejando un concepto claro del contenido de los mismos, sin embargo, enumera en el artículo 221° antes referido, algunos de ellos, como por ejemplo son la emisión de cheques de gerencia, los giros de dinero, la recaudación de impuestos, el pago de servicios, cambio de moneda, entre otros.

Pero entonces debemos preguntarnos cuál es la definición correcta para hablar de los servicios bancarios; al respecto Figueroa nos dice que son aquellas “operaciones que no entran en la función económica propia de los bancos, pero son de hecho efectuados por ellos”²⁹, y por función económica debemos entender que lleva aparejada la idea de

²⁹ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit, p. 58

intermediación bancaria, es decir recibo fondos del público y los coloco en terceros, como ya lo hemos observado en puntos anteriores.

Debemos anotar que dentro de este tipo de servicios bancarios u operaciones accesorias, si bien no cumplen con el ejercicio de actividades propias de la función elemental de esta clase de instituciones, si se desempeñan con la utilización de determinados instrumentos o medios que le son propios a la actividad bancaria, como es el caso del dinero, que es el principal medio empleado en el desarrollo de la intermediación bancaria, pero no necesariamente como cualquier otra operación comercial, sino también a través de situaciones que se acercan a la actividad de intermediación que le es propia, como sería el caso de giros, sin embargo existen otro tanto donde más bien el único elemento que los liga con la actividad bancaria propiamente dicha pues es el dinero y ningún otro elemento complementario, como es el caso del pago de servicios, v. gr. la cancelación de matrículas de un colegio.

Independientemente de lo antes indicado, es importante destacar que, si bien no constituyen el grueso de las actividades bancarias, en este tipo de servicios vamos a encontrar mayor número de consumidores, ya que se trata de brindar servicios que son aplicables a ciudadanos que no buscan desempeñar una actividad empresarial, sino actividades que están relacionadas con su vida cotidiana.

6. Regulación y Control

6.1 Regulación

Cuando se habla de regulación pues debemos tener presente de por medio la idea de derecho, y específicamente en el tópico que estamos tratando, pues estamos frente al derecho bancario, una rama particular del derecho y no solo eso, sino una desmembración del derecho civil y aún más específicamente del derecho comercial, que consiste en el conjunto de normas que están dispuestas para regular el desarrollo de la actividad bancaria.

Como veremos este conjunto de normas que componen nuestro derecho bancario serán de distinta naturaleza en cuanto a la función que van a cumplir en el ejercicio

de la labor bancaria. Nos referimos a la distinción que realiza Hernán Figueroa en donde podemos distinguir entre aquellas normas que tienden a regular las relaciones existentes entre el Estado y las entidades bancarias y por otro lado aquellas que regulan las relaciones entre estas últimas y la comunidad (cliente, usuarios o consumidores).

Tanto las primeras como las segundas son en mayor o menor grado pertinentes para una protección integral, principalmente del ahorrista y por otro lado a otro tipo de clientes que optan por otra clase de operaciones y específicamente hablando, de los consumidores, no olvidando de que como veremos más adelante existen normas generales de protección al consumidor fuera de lo regulado dentro del derecho bancario específicamente para el caso, donde vamos también a encontrar instrumentos generados para esta condición específica de consumidor bancario.

Fuera de ello, no hay que dejar pasar desapercibido, que en el caso de las normas que regulan la relación de los bancos con el Estado, pues apuntan principalmente a una finalidad más amplia, es decir que, se entiende que lo que se busca es lograr un sistema financiero con las condiciones adecuadas para poder mantenerse y prosperar en el mercado, lo que afecta finalmente a cada persona que involucra su patrimonio dentro de la actividad de intermediación financiera. Siendo que de forma natural las normas que regulan la relación institución-público, pues serán las que nos sirvan de forma más efectiva para poder cumplimentar un vínculo comercial adecuado con la clientela y particularmente con los que se encuentran en la posición de consumidores.

Como norma jurídica principal en cuanto a la regulación del ámbito bancario encontramos a la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros - Ley 26702 (antes referida como LGSF), asimismo encontramos otras normas como la Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros – Ley 28587 y la Ley Orgánica del Banco Central de Reserva, entre otras; fuera de estas encontramos también normas reglamentarias, como el Reglamento de Transparencia de Información y disposiciones aplicables a la contratación con usuarios del Sistema Financiero. Adicionalmente a estos instrumentos la regulación bancaria recurre a

otras fuentes pertinentes para la generación y aplicación de un ordenamiento legal bancario, como son también la jurisprudencia, los usos y costumbres, la doctrina, principios generales.

Finalmente, debemos tener presente que como nos indica Figueroa “una regulación eficiente debe centrarse en crear las condiciones para que el Sistema Financiero sea competitivo, determinar una capitalización adecuada, valorización y diversificación del riesgo de las operaciones financieras, así como suficiencia de provisiones y asegurar la capacidad de supervisión y sanción”³⁰, aspectos que en nuestra actual legislación bancaria han sido considerados, sin olvidar que en el algunos aspectos, como veremos en otro puntos, podrían ser mejor atendidos.

6.2 Regulación Específica de la LGSF

Como ya se mencionó, en la composición de normas bancarias existen algunas de naturaleza administrativa y otras de naturaleza privada; en ambos casos existen normas que importan tanto a la regulación básica y fundamental de la entidad bancaria como su relación con los clientes y especialmente con los consumidores.

En este punto vamos a tratar algunos aspectos sobre dicha regulación que no solo son pertinentes específicamente a la actividad bancaria, sino que de alguna forma con mayor o menor incidencia tienen una relación directa o una repercusión en cuanto a los consumidores.

Desde que se decide la creación de una persona jurídica que va a desempeñarse como entidad financiera existen muchos aspectos en cuanto a su estructura que deben detenerse en cuenta, por ejemplo en cuanto a sus representantes e incluso y muy importante la persona que organiza su creación y los accionistas que van a ser titulares de la representación del capital, respecto de este último aspecto, la LGSF indica que la SBS debe verificar que quienes podrían ser parte de la entidad financiera como accionista tengan solvencia e idoneidad moral para detentar tal calidad.

³⁰ Figuero Bustamante, Hernán, *Introducción al Derecho Financiero, Bancario y Bursátil*, op. cit, p. 181

En cuanto a la ponderación del riesgo la LGSF indica que los factores a contemplarse serán en base a las determinaciones dadas en el Acuerdo de Basilea sobre supervisión bancaria.

Por otro lado, el instrumento legal antes referido indica los criterios para regular las transacciones financieras a las que se les pueda atribuir la calidad de sospechosas. Asimismo, se adoptan la idea de conglomerados financieros, en sus dos calidades simples y mixtos, donde intervienen dos o más instituciones de diversa naturaleza; al respecto se adopta el criterio de una supervisión consolidada, muy importante para poder seguir el ritmo comercial de este tipo de grupos de empresas.

También las instituciones bancarias deben tener en cuenta determinados límites globales, generales y por operaciones, de igual forma como límites individuales con relación al patrimonio efectivo detentado. Así como también se deben llevar las provisiones necesarias para el otorgamiento de crédito.

En todos estos casos estamos hablando de normas sobre todo administrativas, es decir que corresponde mucho más a la relación Institución Bancaria-Estado, pero como vemos en sus diversas condiciones jurídicas y cumpliendo finalidades distintas, todas ellas contribuyen a la formación y mantenimiento de una entidad bancaria sólida y confiable, precisamente para su clientela, dentro de la cual encontraremos a los consumidores, que requieren de un servicio que les brinde exactamente lo necesario para mantener no solo por ejemplo sus ahorros a salvo, sino inclusive su economía personal y familiar en orden.

Fuera de las disposiciones antes indicadas, existen otras que son directamente consideradas para el caso de los consumidores bancarios como es aquella referida a la publicidad que van a desarrollar las instituciones bancarias, al respecto la LGSF nos habla de la intervención de INDECOPI interponiendo multas y otras amonestaciones a las entidades financieras que violente las normas sobre publicidad engañosa, competencia desleal y protección al consumidor; es decir aquellos aspectos que en general son atendidos por la institución que referimos. Sin embargo, se hace una precisión importante y que, revisaremos con mayor profundidad en este trabajo, la

que está referida al hecho de que la norma también habilita a la SBS como entidad que específicamente a través del Estado va a ejercer principalmente esta función de control y supervisión de las entidades financieras y específicamente bancarias. En ese caso, ya podemos ir observando que el Estado a través de la norma dictada va reconociendo la importancia o la necesidad, en todo caso, de que en estos casos, que particularmente pueden ser competencia de otra institución, pueden intervenir la institución especializada en el desarrollo de la actividad, especialmente si como ya hemos visto se trata de una actividad que no solo afectaría a un consumidor más, sino a un tipo de consumidores que en conjunto representan el ahorro y desarrollo económico del país.

6.3 Control y Supervisión

Cuando se habla de instituciones bancarias, se debe tener claro que al igual que el resto de nuestra economía se rige bajo el principio de libertad de empresa y juega bajo las reglas de la economía social de mercado y todo lo que ello significa, sin embargo, sin perjuicio de lo antes indicado debemos recordar lo revisado en puntos anteriores de donde podemos entender la naturaleza particular y sumamente frágil de este tipo de organizaciones, cuyas consecuencias no solo se extenderán a estas y las personas con que contraten, como en una relación contractual regular, sino que tendrán implicancias en un nivel amplio, afectando probablemente la economía del país.

Es por ello que en nuestro sistema financiero y su regulación positiva se contemplan organismos que desempeñan una labor de control y supervisión de las actividades que desarrollan y no solo eso, sino que se acompaña desde su solicitud de organización hasta una posible liquidación y extinción o modificación de la persona jurídica que desarrolla el negocio bancario. Asimismo, es claro que dichos organismos deben decidir y en algunos casos opinar sobre la creación de la empresa bancaria y otras modificaciones que se vayan a realizar en el negocio desarrollado.

La principal institución y la directamente implicada en las funciones de control y supervisión de las instituciones del sistema financiero pues es la Superintendencia de

Banca y Seguros – SBS, quien es el organismo autónomo determinado por el Estado para llevar adelante dichas funciones.

Esta institución estará encargada de aplicar y hacer aplicar lo establecido en la ley, principalmente en la LGSF, en todos los aspectos ahí contemplados, sin perjuicio de la libertad que mantienen estas instituciones y su régimen privado, e incluso la norma establece que el Superintendente tiene la facultad especial de poder interpretar el alcance de las normas pertinentes a la actividad bancaria, fuera de otros aspectos mucho más puntuales y que forman parte de sus funciones que se atenderán en el capítulo correspondiente.

Por otro lado, se cuenta con el Banco Central Reserva que es otro organismo autónomo que desempeña la función de control en cuanto le compete con relación a las políticas monetarias y cambiarias, que naturalmente mantienen un vínculo estrecho con las instituciones financieras.

El BCR interviene asimismo dando opiniones requeridas por ley para determinados asuntos, como por ejemplo la apertura de sucursales en el exterior; fuera de ello también toma decisiones de forma independiente como el determinar el encaje bancario de acuerdo a cada entidad y las operaciones que esta pueda desarrollar.

En ambos casos, es decir la SBS y el BCR en virtud de su función de control y regulación del sistema financiero, también están habilitados para el dictado de normas reglamentarias que, como ya se explicó sirven para volver aplicables las leyes de carácter general que puedan ser dictadas sobre materia bancaria; esta función se realizará mediante resoluciones, circulares, comunicaciones, entre otros.

Para ello, es importante recalcar dos aspectos que no deben olvidarse, en primer lugar, que estas disposiciones solo pueden estar referidas a aspectos netamente “técnico-operativo”, y en segundo lugar que no si bien se dejan a la discrecionalidad de la SBS y en su caso del BCR, deben encontrarse dentro de los límites que establece la misma Ley que reglamentan.

Según Figueroa “la supervisión bancaria es esencial para compensar las deficiencias en la administración y el desarrollo del mercado financiero con la suficiente autoridad técnica ante las instituciones políticas”³¹, ya que entendamos que por un lado hablamos de organismos autónomos y especializados que desempeñan una gran labor, que podría ser mejor bajo algunas perspectivas legales, y por otro lado, que si bien se busca un sistema sinérgico y bien orientado, resultaría utópico pensar que ello sería perfectamente posible, ya que en todo tipo de organización humana siempre se encontraran puntos débiles dentro del sistema organizacional.

En consecuencia, este elemento dentro del desarrollo de la actividad bancaria y del sistema financiero es elemental para su éxito como empresas comerciales y como engranaje dentro de la organización económica y sus ramificaciones terminales.



³¹ Hernán Figueroa, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit.

Título II: Protección del Consumidor

En este título dejamos de lado la actividad bancaria para concentrarnos en la otra cara de la moneda del presente trabajo, que no es otro que todos aquellos aspectos que nos permiten comprender y ubicar al consumidor dentro del desarrollo de la actividad comercial y finalmente dentro de la misma actividad bancaria.

1. El Consumidor:

1.1 ¿Por qué existe la protección al consumidor?

Debemos empezar respondiendo esta pregunta, con el propósito de poder ingresar en el mundo del consumo e identificar el rol de aquel personaje denominado consumidor dentro de nuestro sistema comercial, y naturalmente de los derechos y obligaciones que se generan desde una perspectiva general, para en su momento llegar específicamente al análisis de los aspectos relevantes del consumo en el ámbito financiero; en consecuencia nuestro punto de partida es explicar el por qué de la existencia de una protección especial al consumidor o en todo caso de aquellos derechos, tal vez parcialmente nuevos, que se vislumbran en un mundo diferente, donde la globalización es la nota imperante, así como fenómenos adyacentes, como el desarrollo de la tecnología, que permite la ruptura de las fronteras, a consecuencia de las comunicaciones más rápidas y eficientes, donde se consigue consolidar de forma inmediata innumerables relaciones comerciales.

Guido Alpa, nos refiere en su obra *Derecho del Consumidor* que “la dimensión del consumo es connatural a la existencia humana”³², sin embargo también se refiere que a pesar de dicha situación en la cual se evidencia una inherencia del consumo a la realidad del hombre, este aspecto no ha sido atendido oportunamente por la ciencia jurídica, resultando ser su regulación y tutela bastante reciente, lo que se fue generando por la aparición de fenómenos, como en un primer momento fue la revolución industrial, donde no solo la producción se empieza a realizar en masa, sino

³² Alpa Guido, *Derecho del Consumidor*, (título original en italiano: *Il Diritto dei Consumatori*), Primera Edición, 2004, p. 21

a consecuencia del consumo individual de cada persona, de cada familia, de cada pequeño y grande grupo social se expande y multiplica, logrando también que determinados derechos se vean vulnerados en grandes proporciones, *ergo* se necesita de una tutela, donde si bien empieza a darse de forma privada (a través de asociaciones de consumidores), también exige la intervención del estado, a través de normas jurídicas que permitan poner límites a determinado desequilibrio que se genera como situación natural en una coyuntura donde, ya el consumidor no es tan próximo a aquellos bienes o servicios que se le ofrecen; ello sencillamente, porque la oferta se diversifica y las necesidades de las personas también. Ahora, el consumidor no sabe realmente la verdadera realidad de los bienes y servicios que adquiere, no está tan familiarizado; sabe que los necesita, pero normalmente ya no existe una situación regular y doméstica, donde de forma rotunda esta persona, sepa que está tomando la decisión correcta para la satisfacción de sus necesidades. Es así que surge una distancia y prácticamente un abismo entre el consumidor y sus proveedores, estos últimos que ahora son aquellos profesionales, que manejan y conocen su negocio, convirtiéndose en peritos de esa relación comercial, frente a la otra parte que resulta ser no más que simples *legos* en dicha situación jurídica de consumo, y no solo ello, sino que llegamos, en consecuencia a un desequilibrio notorio, donde es mucho más fácil que el primero se vea vulnerado en sus derechos, ya que quien tiene el “sartén por el mango” es básicamente quien genera la producción y distribución de aquellos artículos demandados por la comunidad.

En virtud de lo antes indicado y continuando con este jurista italiano parafraseándolo, podemos señalar que efectivamente el “descubrimiento” del consumidor es bastante reciente y lamentablemente a dicha circunstancia no le sigue de forma inmediata la intervención legislativa³³, la que años más adelante recién empieza a vislumbrar un orden jurídico que logra la protección adecuada de los consumidores, en cierta medida.

¿Cómo ocurre esto? Pues no solo gracias a diversos análisis doctrinarios de áreas diferentes dentro de la ciencias sociales, que se ocupan de escudriñar en los

³³ Alpa Guido, *Derecho del Consumidor*, *op. cit.*, p. 22-23

problemas que se iban generando en torno a la situación del consumidor, en cuanto a la desigualdad y en consecuencia desprotección del mismo, sino también gracias, a aquellas nuevas organizaciones privadas, conformadas precisamente por grupos de consumidores³⁴, de estos individuos que se veían afectados día a día en este aspecto tan elemental de sus vidas; que a través de un movimiento publicitario y de difusión social se logró que se identificaran, reconocieran y empezaran a atender aquellas urgencias de los ciudadanos comunes y corrientes, que en el desarrollo de una situación, que se volvió cada vez más cotidiana y a la vez riesgosa para sus intereses particulares y económicos, veían reiteradamente vulnerados sus derechos.

A consecuencia de lo antes descrito, nace un fenómeno conocido como *consumerism* o consumismo, a través del cual precisamente se busca proteger al consumidor multiplicado ahora en un sinnúmero de personas, organizando entre particulares y también, como ya se mencionó líneas arriba, recurriendo al poder legislativo del estado para conseguir un reconocimiento y protección.

Este movimiento se permite surgir en realidades como la de Estados Unidos de América, donde la coyuntura propia de este tipo de países, donde el capitalismo prima y encontramos una explosión comercial, da como fruto este movimiento, más que necesario, que posteriormente, se irá expandiendo a otros lugares y distintas realidades de la orbe; llegando a reproducirse en nuestro entorno nacional, el Perú, donde tal vez, las condiciones no son las mismas (en cuanto a economía, realidad social, etc.), pero donde también vemos, ya entrados en el siglo XX, no sólo el fenómeno de la industrialización, como una producción en masa de bienes y servicios, sino como la generación de un nuevo movimiento contractual, donde también hablamos del fenómeno “masa”, reproducido en las relaciones patrimoniales de las personas, en el cual muchas veces ya se empieza a hablar de contratos por adhesión, donde el comerciante o proveedor es quien de forma unilateral plantea la oferta que se perfecciona con una simple aceptación (en algunos casos), condiciona simplemente a tomarlo todo o nada.

³⁴ Alpa Guido, *Derecho del Consumidor*, op. cit., p. 22

Como nos señala Victor Baca Oneto³⁵, en una cita que realiza de otra obra³⁶, “ya sea porque se entienda que el consumidor es un sujeto débil, en sí o por sí respecto de su contraparte, o porque se le considere simplemente como una parte en desventaja respecto del profesional que conoce toda la información” es indispensable que se cumpla la función tuitiva del estado, no solo promoviendo y permitiendo la creación de un sistema normativo ad hoc, sino con la introducción de mecanismos adecuados para la tutela de los derechos de los consumidores, atendiendo su naturaleza tan vulnerable, según lo ya señalado.

En cuanto a estos mecanismos, desde una visión general, ya que más adelante nos detendremos de forma específica en el apartado correspondiente de esta investigación, podemos ver que aparecen estas normas habilitadas por el estado, logrando su cometido mediante el hecho de poder recurrir a una defensa efectiva y también a una prevención, es decir actuar antes de que se produzca el conflicto de intereses o la vulneración del derecho, todo esto sea mediante el poder judicial, un nivel arbitral e incluso en el ámbito administrativo, mediante las instituciones públicas correspondientes (que también se analizarán en su momento) designadas para acudir al rescate del consumidor, cada una con sus características y medios propios.

Donde podemos concluir, permitiéndonos una demarcación el territorio del derecho del consumo, que se trata de una disciplina mixta, a decir de Baca Oneto³⁷, que incluye tanto normas de Derecho Público como de Derecho Privado, sin cuya interacción no lograríamos la sinergia jurídica necesaria para lograr la protección del consumidor; en cuanto a ello podemos ver que tiene una similitud con la regulación bancaria que reúne asimismo ambos aspectos o ambas naturalezas jurídicas. Al respecto, también debemos identificar y recordar, tal vez, una situación que se genera y que se traduce en que “el consumo no es más un hecho privado, sino un hecho público”³⁸, que quiere decir que no solo es preocupación de algunos o de un individuo en particular, sino que

³⁵ Baca Oneto, Victor, *Protección al Consumidor*, Lima, Primera Edición, 2013, p. 20

³⁶ Alpa, G.(2004), *Derecho del consumidor*. Trad. Espinoza Espinoza, J. Lima, Gaceta

³⁷ Baca Oneto, Victor, *Protección al Consumidor*, op. cit., p. 20

³⁸ Alpa Guido, *Derecho del Consumidor*, op. cit., p. 25

corresponde a la generalidad de la comunidad, a problemas que desembocan en una conciencia social que reclama una tutela suficiente, con la complejidad necesaria, para de esa forma conseguir evitar una afectación repetitiva de los derechos de una pluralidad de ciudadanos y que estos no se vean vulnerados en lo más profundo de su esencia, en la dignidad del ser humano.

1.3 Concepto de Consumidor y Usuario

Quiero iniciar este punto estableciendo de qué forma nuestra legislación identifica a un consumidor, y por ahora o usuario; en primer término debemos ver que tenemos la ventaja de que nuestro propio Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante CPDC) da una definición o mejor dicho una descripción de lo que deberíamos considerar como un consumidor, el cuál naturalmente será materia de derechos y diversos medios de protección, de acuerdo a la norma que vengo citando y otros instrumentos legales vinculados. En consecuencia, si a una persona, sea natural o jurídica no le podemos atribuir dicha calidad, de consumidor, tampoco se le puede atribuir determinados derechos y mucho menos la defensa correspondiente.

Vamos a ver que el CPDC determina de una forma taxativa las características que debe reunir un sujeto de derecho para que se le considere consumidor; a continuación, pasamos a transcribir literalmente el numeral del artículo³⁹ correspondiente:

“Artículo IV.- Definiciones

1. Consumidores o usuarios

1.1 Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor para efectos de este Código a

³⁹ Código de Protección y Defensa del Consumidor, Artículo IV, Título Preliminar

quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor.

1.2 Los microempresarios que evidencien una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios que no formen parte del giro propio del negocio.

1.3 En caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta.”

Entendamos que un consumidor, sea cualquiera de los tres casos contemplados expresamente por nuestra ley, se caracteriza por un elemento básico, la asimetría de información, es decir el proveedor, quien facilita la adquisición de estos productos o servicios, es un profesional, que para desarrollar su actividad comercial, que permite llegar al consumo final, ha tenido que realizar toda una operación mercadotécnica, que va desde un estudio profundo de mercado, la preparación del producto o servicio que se brindará, cuidando cada uno de los detalles más mínimos, hasta el lograr la adquisición por el consumidor ya referido, para que precisamente su producto o servicio sea bienvenido entre los miles o millones de consumidores y en consecuencia logre el éxito que se proyecta. Quiero detenerme en ello, ya que eso significa diversas etapas, cada una minuciosamente planeada y aplicada, para obtener como resultado conocer las necesidades del consumidor, tal vez mejor de las que el mismo consumidor pueda tenerlas presente, y ello también significa, regresando a la asimetría informativa, que este proveedor, profesional en su desempeño, como ya lo indique, tenga una posición clara de ventaja frente a su contraparte contractual, pues está en una situación de información privilegiada, no solamente respecto del producto o servicio que brinda, sino en general, respecto de la interacción comercial que se genera con un tercero, que no viene siendo más que un lego en esta relación jurídico comercial que se va a presentar.

Al respecto, Víctor Baca, citando a su vez la Resolución N° 101-96-TC, del 18 de diciembre de 1996, precedente de observancia obligatoria, nos señala, que “en esta

resolución se deja bastante claro que el fundamento para la protección a los consumidores no es la desigualdad económica, sino la asimetría informativa...”⁴⁰

Efectivamente, independientemente de la realidad económica o social que podamos tener, la asimetría informativa, siempre estará presente como elemento determinante para la conceptualización de un consumidor, así nos encontremos ubicados dentro de un nivel socio económico muy alto, de todas formas, el hecho antes descrito, es decir de que el proveedor tiene estudiada y trabajada la información que nutre la relación de consumo, pues resulta indiscutible. Sin embargo, consideramos que si es importante resaltar que dicha brecha de asimetría informativa, se hará más notoria y profunda entre consumidor y proveedor, cuando se trate de sectores más vulnerables, en el sentido de que presentan mayores necesidades, menos recursos económicos y por qué no, también menos recursos esenciales, como la educación, que nos abre las puertas de la información, de todas las formas en las que la podamos encontrar.

Entonces, la asimetría informativa, reitero es un elemento de suma importancia en la definición de consumidor, y que de hecho la encontramos presente, en las ideas contempladas por el CPDC.

Ahora, quisiera analizar el segundo elemento caracterizador del individuo denominado consumidor y es que debe ser el destinatario final, lo que no impide que sea utilizado el bien o servicio adquirido para su grupo familiar o social; lo importante acá, es el hecho de que de ninguna manera este producto o servicio forme parte de la cadena de producción de una actividad comercial, que será a su vez destinada a terceras personas, que en su momento se denominará consumidor, es decir, que no utilicemos lo adquirido para generar una nueva relación de consumo profesional.

Pero entonces, que ocurre con las personas jurídicas, reconocidas como consumidores en la Ley; al respecto pues sencillamente, solo queda aplicar el sentido completo de la definición que nos da el CPDC, es decir, que estas personas jurídicas, en su consumo de bienes o servicios, para ser considerados como consumidores y

⁴⁰ Baca Oneto, Victor, *Protección al Consumidor*, op. cit., p. 27

protegidos como tal, simplemente no lo hagan dentro del desempeño de su actividad comercial, es decir como consumidores finales y consecuentemente, donde se pueda evidenciar este elemento tan importante que es la asimetría informativa.

Una persona jurídica como abstracción y finalmente creación de la ley, en virtud de la cual se genera un sujeto de derecho, distinto de la o las personas naturales que lo puedan generar, efectivamente es un ente al que se le reconocen y atribuyen determinadas situaciones legales, que identificaremos de forma genérica como derechos y también obligaciones, en ese contexto, pues también se le han reconocido derechos propios de todo consumidor, sin embargo, sobre todo cuando hablamos de personas jurídicas de derecho privado con fines de lucro, pues se tendrá que evaluar la supuesta relación de consumo que se genere en torno a ella, ya que para el desarrollo de su propia actividad realiza la adquisición de bienes y servicios, los cuales de ninguna manera podrán estar considerados como relaciones jurídicas protegidas, como una situación de consumidor-proveedor, tal cual lo contempla la Ley.

Sin embargo, habrán muchas situaciones en las que, efectivamente el bien o servicio que adquiera esta persona jurídica este destinado a su consumo final y “personal”, situación en virtud de la cual estará protegido como cualquier otro consumidor tutelado por el estado, partiendo desde nuestra constitución, pasando por el CPDC y llegando a normas particulares sobre la materia.

Al respecto, existe un precedente vinculante, que nos acerca un poco más a la definición de consumidor y a su vez nos permite identificar de forma un poco más clara, cuando una persona jurídica, se encuentra dentro del ámbito de protección legal, en cuanto a su consideración como consumidor final. Me refiero a la Resolución N° 0422-2004/TDC-INDECOPI, en la cual se discute si una empresa constituida bajo la organización empresarial de una SRL, que se dedica al asesoramiento contable y rubros similares, se la puede considerar como consumidor en una situación comercial de adquisición de un vehículo, el cual además de ser utilizado por su gerente, pues es también utilizado para el desempeño de la actividad comercial de la empresa denunciante.

En esta resolución, existe una diferenciación interesante, entre una pequeña organización empresarial y una de gran envergadura, la que radica en lo siguiente: la pequeña, pues si bien tiene un grado de pericia reconocible en la generación del producto o servicio que ofrece al público, es muy probable que no lo tenga, con el desarrollo de otras áreas que a pesar de necesarias para su actividad, no son principales o indispensables, por lo que su grado de conocimiento para la adquisición de productos y servicios vinculados con esa situación, se equiparará a la de un consumidor más, evidenciándose la ya mentada asimetría informativa respecto de su proveedor. Situación que no está presente en una empresa de grandes dimensiones, la que tiene mayores posibilidades de estar mejor asesorada, incluso equiparándose al nivel de información de su proveedor, en estos ámbitos, que como ya se refirió no son esenciales, pero si necesarios en toda organización empresarial. En consecuencia, se verifica una dicotomía clara, en cuanto al tamaño y nivel de desarrollo de la persona jurídica, para poderla encuadrar dentro de la figura de consumidor o no.

La Resolución en mención, refiere que “la distinción que la mercadotecnia realiza entre productos para el consumidor y productos industriales es útil para determinar aquellos tipos de productos que pueden ser objeto de adquisición o uso por parte de un verdadero consumidor”⁴¹, sea una persona natural con negocio o una persona jurídica, lo cual nos permite de forma significativa determinar quién está dentro de la definición de consumidor y por lo tanto protegido por los recursos legales correspondientes. Es de mencionar que dicha distinción se basa en el motivo que genera la adquisición del producto, es decir el propósito para el cual hemos recurrido a determinado proveedor.

En algunos casos se indica que una persona jurídica para poder enmarcarse dentro de la figura de ente protegido por el CPDC, probablemente tendría que configurarse como una sin fines de lucro, a fin de que de forma más general no se configure la situación también contemplada en la definición que da la norma en mención, en cuanto

⁴¹ Resolución N° 0422-2004/TDC-INDECOPI, Expediente N° 535-2001/CPC, Reynaldo Moquillaza SRL vs Milne & Co. SA

de ninguna forma podemos referirnos a consumidor si es que adquiere y se sirve de un bien o servicio en cuanto a su calidad de proveedor.

Si bien, la Resolución antes referida, termina por ratificar la calidad de consumidor de la persona jurídica denunciante y en consecuencia le atribuye la protección respectiva, es un tanto difícil lograr que siempre las personas jurídicas con fines de lucro, logren ubicarse dentro de la esfera de protección, por considerárselos consumidores, aún a pesar de que el bien o servicio adquirido fue destinado para cumplir parte de sus funciones empresariales.

Ahora un caso especial reconocido de forma expresa por la norma de protección al consumidor, es el de los microempresarios, a los que se les permite el reconocimiento como consumidores cuando podamos evidenciar la asimetría de información y siempre y cuando no esté propiamente ubicado en el desarrollo de su actividad comercial, lo cual resultaría notoriamente, contradictorio.

Es importante, resaltar, que a pesar de encontrar presente el vocablo empresa, dentro de la expresión “microempresario”, ello no querrá manifestar que de forma imprescindible se hable de persona jurídica, ya que es claro que una persona natural, también podría desarrollar una empresa, la que no se constituye en sinónimo de persona jurídica. Y más aún, se encontrará que normalmente la idea de microempresario, la encontraremos posicionada en personas naturales con negocio.

De acuerdo a lo referido hasta el momento, debemos concluir que, para conceder una definición de consumidor, pues debemos encontrar hasta el momento dos elementos, que son la asimetría de información y que el bien o servicio sea utilizado como situación final, donde se sirve o el mismo consumidor o su círculo familiar o grupo social. Asimismo, en estas dos ideas encontraremos a personas naturales y jurídicas, naturalmente cada una dentro de su contexto personal, comercial o profesional dentro del cual las veamos operando dentro de la relación de consumo.

1.4 Consumidor – Usuario ¿hablamos de lo mismo?

El término generalizado y utilizado en el ámbito comercial, resulta siendo normalmente el de consumidor, pero vamos a ver que también está presente el concepto de usuario que, no viene siendo distinguido por nuestra normatividad respecto de la idea propia de consumidor; ya que en nuestro actual Código de Protección y Defensa del Consumidor, en adelante CPDC, mencionan ambos términos, pero lamentablemente no los distinguen y lo declaramos con dicho adjetivo, ya que genera una suerte de oscuridad en ese ámbito que, consideramos es su intención fue la de utilizarla como sinónimos perfectos, entonces no tuvo mucho razón de ser el mencionarlos con diferentes términos.

Ahora, debo precisar, que efectivamente nuestra legislación no hace un distingo entre ambas figuras, pero la doctrina y alguna legislación comparada si lo hacen, como vengo a explicar a continuación. Para algunos, el término consumidor corresponde a aquella persona que va a adquirir un bien o más bienes de su posible proveedor. Por otro lado, usuario corresponde al que va a adquirir un servicio por parte del tercero comerciante.

En ese sentido, ciñéndonos a esa idea y teniendo en cuenta la dinámica de la actividad bancaria podríamos referirnos específicamente a un usuario y no al concepto de consumidor; pero para efectos de este trabajo, en virtud de la no distinción hecha por el CPDC, se considerará como consumidor aquellas personas que contratan servicios bancarios, como un concepto general y que, está bien delineado gracias a la norma antes referida.

2. Principios de Protección al Consumidor

Como ya vimos anteriormente cuando hablábamos de los principios rectores de la actividad bancaria, cuando hablamos de dichos preceptos estamos frente a disposiciones básicas que van a permitir que en virtud de las mismas se erija un sistema legislativo específico para la tutela de determinados intereses.

En este caso en particular se atenderán los principios que orientan la regulación dada o por darse en cuanto a la protección de los derechos subjetivos de los consumidores y otros aspectos pertinentes.

2.1 Principios Constitucionales

Nuestra Carta Magna en su artículo 65° contiene un principio constitucional respecto del ámbito del consumo y específicamente de su mayor implicado que es el consumidor. Dicho apartado en su primera parte indica lo siguiente: *“El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios.”*

Al respecto se contempla el principio que podemos denominar simple y precisamente “principio de protección al consumidor”, según nos señala una Resolución del Tribunal Constitucional, donde se indica también, que dicho postulado contenido en la constitución conforme referimos “prescribe...la defensa de los intereses de los consumidores y usuarios, a través de un derrotero jurídico binario”⁴², en el sentido de que representa dos aspectos importantes para la protección del consumidor, en un primer aspecto nos habla del deber e importancia de la intervención del Estado en cuanto a la existencia de una parte débil en la relación comercial, conceptuada como consumidor o usuario según nuestro orden legislativo; es decir y como veremos más adelante, mediante su papel tuitivo respecto de los derechos del consumidor, fomentando buenas prácticas comerciales, el respeto de las normas positivas dadas a favor del consumidor y la promoción y atención de los demás principios en base a los cuales se funda el derecho de protección al consumidor.

En un segundo aspecto, como nos indica la resolución antes referida pues está dirigida a consagrar un derecho subjetivo, que no es otra cosa que la facultad que tienen estos individuos que denominaremos consumidores para hacer valer los derechos que se le reconocen positivamente en la legislación y en el caso de que los mismos sean vulnerados, requerir del Estado y los órganos competentes su intervención para su

⁴² Fundamento jurídico 28, Proceso de Amparo, Expediente N° 1535-2006-PA/TC, publicada el 11.02.08, Tribunal Constitucional

reconocimiento y restitución, así como la reparación que pueda corresponder de haberse generado algún perjuicio en detrimento de los intereses de dicho consumidor.

Fuera de ello, nuestra Carta Política contempla dos principios constitucionales más; el primero que podemos entenderlo como el Principio de Transparencia, también contemplado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, pero que en este caso se podría decir reviste un rango superior en cuanto a jerarquía jurídica, por lo que podemos ver que denota mayor fuerza en cuanto a lo que se desea se cumpla a favor del consumidor.

Y finalmente nos habla de la protección en general de la salud y seguridad de la población, de ello podemos extraer que lo que se busca es lograr dos situaciones, una es mayor calidad en los bienes y servicios que se brindan y como consecuencia indirecta de ello el incremento de competencia y de una que sea sana y positiva para la población y específicamente de los consumidores de dichos productos que brindan el conglomerado de proveedores ubicados en el mercado.

2.2 Otros Principios

Debemos observar que, más allá de los principios de naturaleza constitucional, cuando hablamos de la protección al consumidor podemos encontrar una gama más amplia de normas rectoras para el conjunto normativo que deba surgir en virtud de las mismas.

El CPDC, norma especializada en la materia, recoge algunos de ellos en ocho incisos dentro de su artículo V dentro de su Título Preliminar. Algunos de estos preceptos comparten el espíritu de los principios constitucionales contemplados en nuestra Carta Magna, como ya lo hemos podido revisar.

Asimismo, fuera de lo antes indicado, diversos autores de la doctrina jurídica contemplan algunos otros que no son contemplados per se dentro de nuestro conjunto legislativo destinado a la protección de los consumidores.

Pero todos estos al ser directrices básicas y generales son hitos esenciales para poder empezar a erigir una estructura jurídica que nos dirija a la adecuada tutela de los derechos de los consumidores; y yendo un poco más allá esenciales también para el ordenamiento que este específicamente destinado a la protección de los intereses de aquellas personas que adquieren servicios bancarios, claro está y como estamos observando en el presente trabajo, con las particularidades que le tocan a este tipo de empresa comercial.

2.2.1 Principio de Soberanía del Consumidor

Este es el primer principio contemplado por la CPDC y que tiene relación y se inspira con el principio constitucional de protección al consumidor; pero específicamente el presente mandato propone que las normas que se creen destinadas a este fin deben promover que el individuo que vaya a adquirir determinado bien o servicio lo haga contando con toda la información necesaria a fin de que se pueda tener la certeza de que la decisión a tomarse sea la óptima para sus propósitos. Esto genera, como nos indica el mismo precepto, que no solo se logre una ventaja para el que detenta la calidad de consumidor o usuario, sino para la actividad comercial en general, debido que se promueve una mayor competencia donde como consecuencia natural se obtendrá mejores bienes y servicios para brindar al público, no solo de consumo sino a todos los que pueden conformar la demanda comercial, lo que significa un gran provecho a nivel comercial y económico en general de una sociedad.

2.2.2 Principio de Prescripción del Abuso

Este principio fundamental no es recogido por se por la disposición legal referida en el punto anterior, sin embargo, una resolución del Tribunal Constitucional lo atiende disponiendo que el mismo “plantea que el Estado combata toda forma de actividad comercial derivada de prácticas y modalidades contractuales perversas que afectan el legítimo interés de los consumidores y usuarios.”⁴³

⁴³ Fundamento Jurídico 9, Expediente N° 3315-2004-AA/TC

Aquí entra a tallar directamente el papel tuitivo del estado en cuanto a los derechos que deben ser defendidos de la parte más vulnerable. Entendiendo que la parte que cumple un papel que reviste mayor poder está constituida por las empresas que brindan bienes y servicios, es decir los proveedores.

En virtud de esto, el Estado si bien no debe tener una intervención determinante, directa y castrante, ya que se supone que estamos dentro de una economía social de mercado, es decir que de una forma u otra toma en cuenta las reglas impuestas por la dinámica comercial, si debe estar presente como un observador, mediador y finalmente como un instrumento que pone límites a prácticas, como se ha mencionado líneas arriba, contraproducentes al correcto desarrollo comercial y que terminan por determinar el detrimento de los derechos de la parte débil de la relación comercial.

2.2.3 Restitutio in Integrum

Este principio lo consideramos particularmente importante debido a que, si bien la finalidad de la regulación que protege a los consumidores es evitar el abuso del derecho a los mismos o la restitución de los mismos, también hay que considerar que en algún punto no solo nos quedamos en la vulneración del derecho subjetivo, sino que extensivamente se ha podido generar daños y perjuicios al consumidor, que pueden ir desde daños a la persona, pasando por los daños morales y terminando pero no siendo menos importantes, por los daños que al patrimonio personal o familiar del individuo afectado.

Sobre todo cuando hablamos de servicios bancarios, nos podríamos acercar mucho más a este último aspecto, ya que si v. gr. se induce a un error al consumidor al momento de depositar su dinero, haciéndole creer que ganará un mayor interés o simplemente no informándolo de las comisiones que cobra el banco, se está logrando afectar su patrimonio injustificadamente que, tal vez estaba constituido por un depósito de S/ 1000.00 (Mil Soles y 00/100 Soles), que pudo haber ganado en otra institución o con otro producto mayor rédito o que no se hubiera visto disminuido por dichas comisiones.

En consecuencia, independientemente de la infracción a la norma de protección al consumidor, bajo determinados escenarios también se puede estar generando una afectación objetiva al patrimonio del consumidor y otro aspecto personal o material propio de dicha persona.

2.2.4 Principio Pro Consumidor

Este principio que, si es recogido por el Código de Protección y Defensa al Consumidor, promueve que en caso de duda sobre la interpretación que deba recibir las normas relacionadas con la materia o los contratos por adhesión y aquellos que tengan contempladas cláusulas generales, debe hacerse de la forma más favorable para la posición del consumidor.

Una vez más estamos ante un principio del derecho del consumo, que se aproxima a la realidad de la actividad bancaria, ya que nos habla específicamente de estos dos instrumentos utilizados extensamente por este tipo de instituciones, que son los contratos por adhesión y las cláusulas generales.

Específicamente sobre estos dos medios de contratación es elemental que se de esa ventaja al consumidor, ya que en ambos casos, el mismo no solo tiene la calidad de adquirente del servicio, por lo que comenzando ya lo coloca en situación de vulnerabilidad, sino que este no tiene la opción de negociar extensamente los puntos que van a terminar por obligarlo frente a su contraparte, es decir que la idea de asimetría se acentúa en estos casos; por lo que hay que tutelar dicha situación y por ello es que una vez más hablamos del papel tuitivo que debe jugar el Estado dentro de estas relaciones de intercambio.

2.2.5 Principio de Transparencia

Este es otro principio que tiene no solo relevancia en el ámbito del consumo en general, sino que es determinante en las relaciones contractuales de naturaleza bancaria, debido a las especiales cualidades de este tipo de actividad comercial, como ya lo hemos revisado en el título anterior; donde para el desarrollo de dicha labor muchas

veces sus operadores permiten que la misma se torne a un ambiente bastante técnico que, puede afectar los intereses de un *lego* en la materia.

Ahora debemos determinar que este principio está dirigido a dos aspectos; el primero, desde una perspectiva general, nos refiere a que el proveedor debe facilitarle al consumidor toda la información sobre el bien o servicio a brindar, la cual debe cumplir con dos características esenciales, que debe ser verás y apropiada. El segundo aspecto al que hacemos mención apunta a una visión más particular y dirigida puntualmente al ámbito bancario; al respecto las entidades bancarias por ley deben ser transparentes frente al público sobre su situación patrimonial y realidad como institución, para que así estos últimos no se vean sorprendidos, v. gr. al poner en sus manos sus ahorros de toda la vida, que podrían representar la promesa de una vida futura más prospera y segura.

2.2.6 Principio de Corrección de la Asimetría

En cuanto al mismo se busca lograr reparar una situación que nace viciada por su propia naturaleza; esto consiste en que corregir de una u otra forma aquella asimetría informativa o cualquier otro tipo de situación de desequilibrio entre los proveedores y los consumidores, reconocidos como la parte contractual en desventaja.

3. Políticas Públicas

Nuestra legislación contempla determinadas políticas públicas que el Estado debe cumplir como una obligación asignada al mismo en su condición de tal; hay que recordar que las políticas públicas son aquel conjunto de labores que idea y termina por desempeñar precisamente el Estado, a través probablemente de algún organismo, para lograr atender determinados intereses de la población que son requeridos por la misma por algunas circunstancias que pueden generarse en su desarrollo como individuos o comunidad.

En este caso, cuando hablamos específicamente de las políticas públicas sobre protección a los consumidores, el papel del estado es crucial, y de hecho muchas de

ellas se encuentran inspiradas en los principios que hemos observado en el punto anterior.

Algunas de ellas están contempladas expresamente en el CPDC, algunas otras probablemente no plasmadas per se en una norma jurídica del nivel del Código que refiero, pero que si son determinantes en muchos aspectos que pueden afectar a los consumidores; en especial cuando hablamos aquellas que tendrán un matiz mixto al complementar a la protección de los consumidores la actividad bancaria y las posibles infracciones que se podrían generar en el desarrollo de dicha empresa.

Como punto de partida respecto de las políticas públicas que debe desarrollar el Estado en virtud de la defensa de los intereses protegidos de los consumidores, debemos reconocer que el CPDC reconoce que para empezar se debe guiar todas sus acciones para que las políticas que vayan a ser adoptadas tengan la condición esencial de una política transversal, que permite no solo que intervengan los poderes públicos, sino incluso la participación activa y promovida de la sociedad en su totalidad, como partícipes de la vida comercial; esto último que puede verse traducido en el fomento de la organización de asociaciones o comunidades de consumidores, que por cada condición en particular dependiendo del consumo que se realice logran una mayor especialización para poder colaborar entre sí para la protección y defensa de sus intereses jurídicamente protegidos.

Esta visión de política transversal como punto de partida para que se puedan atender otras en concordancia con la misma, ya que va a lograr que tengamos una amplitud en los medios que un consumidor pueda requerir para lograr la tutela adecuada de sus derechos subjetivos.

Fuera de este hito inicial, como referimos encontramos otras políticas consideradas en el Código antes indicado y otras normas, definitivamente algunas de alcance un poco más general, algunas de ellas un poco más orientadas a uno u otro sector, como es el caso de la política contemplado en el numeral 12 del Artículo Sexto de su Título Preliminar que, está directamente referida al ámbito de la salud. Y de la misma forma

hay algunas que son más cercanas y pertinentes al ámbito del consumo financiero y específicamente al bancario.

Atendiendo ello, v. gr. encontramos una política que promueve que el estado garantice el derecho a la información, que como lo hemos visto dentro del principio de transparencia es elemental en el desarrollo de la actividad comercial, pero adopta especial énfasis en la prestación de servicios bancarios, debido a la especialización y naturaleza de fragilidad en los temas que abarca.

Por lo que en concordancia con esta política el Estado al verse inmerso dentro de la obligación expresa de garantizar que esta información llegue al consumidor y no solo eso, sino que la misma, como vimos anteriormente, sea veraz y pertinente, desarrolla mecanismos que permitan se cumpla con esta disposición.

El estado también desarrolla la política a través de la cual éste busca orientar su actuación a la tutela preferencial de los sectores más vulnerables, como por ejemplo zona rurales, zonas donde está presente la extrema pobreza, niños, adultos mayores, entre otros. Hay que aclarar respecto de este punto que el estado reconoce la vulnerabilidad como característica de todas aquellas personas que detentan la calidad de consumidores, por el latente desequilibrio de poder que se genera en las relaciones comerciales, sin embargo, es parte de su política atender con mayor énfasis los derechos de aquellos que se encuentran bajo las condiciones antes referidas.

Lamentablemente esta consideración como público de mayor vulnerabilidad está orientado a las calidades personales de aquellos que se denominaran consumidores, pero no se toma en cuenta sectores particulares del comercio, como la actividad bancaria, que por sus características particulares pueden lograr que cualquier usuario, tengan el grado de educación o nivel socio-económico que sea, requieran de una tutela particular.

También el Estado promueve como política pública la educación de los posibles consumidores sobre los derechos que detentan, los mecanismos que estos tienen para

hacer valer los mismos y las dependencias públicas o privadas que los pueden apoyar en este predicamento. Lo que debe partir desde la etapa escolar debiendo contemplarse dentro de su *curricula* aquellos aspectos generales y esenciales para cubrir aquella información necesaria para los futuros o incluso actuales consumidores.

Se puede decir que el Estado da un paso más allá cuando se indica que parte de su política no solo se basa en la educación, sino más ampliamente en generar, fomentar y promover una cultura de protección a los consumidores, pretendiendo también se viva una motivación inspirada en la buena fe, empezando de los proveedores y terminando por todos los actores dentro de la actividad comercial donde se diera el intercambio de bienes o servicios.

Esto es especialmente importante cuando nos encontramos en el campo de los bancos, ya que estamos frente a requerimientos mayores de conocimientos, que en algunos casos nos exige entender un poco más la dinámica de la intermediación financiera o por lo menos lo básico, que muchas veces y en el común denominador de consumidores pues no es manejable por estos. De hecho, al respecto existe la actuación que se permite la Superintendencia de Banca y Seguros y otros organismos públicos y particulares, como el Banco Central de Reserva, la Asociación de Bancos - ASBANC, entre otros, que promueven el conocimiento sobre el tema de la población en general, particularmente importante si lo que se busca es prevenir antes que lograr encontrarnos en una situación de conflicto con las instituciones financieras.

Por otro lado, como otra política en la protección de los consumidores el gobierno garantiza mecanismos para la solución de conflictos, que deben revestir dos características, como nos indica el CPDC, que son que resulten eficaces y expeditivos, es decir que cumplan con su finalidad, que no es otra que lograr la tutela correcta de los intereses antes referidos.

Atendiendo a esto vamos a ver que para empezar se promueve el recurrir de forma directa al proveedor, como una primera instancia en la solución del conflicto, para luego de no verse satisfecho, sin olvidar que no es requisito indispensable para proceder

ante otra dependencia, poder acudir a otros medios; como es la tutela administrativa que nos brinda INDECOPI y como veremos más adelante en algunos casos en temas bancarios, la SBS y finalmente al ámbito judicial.

Para todo ello también el Estado promueve la utilización de los conocidos mecanismos alternativos de solución v. gr. el arbitraje, que en algunos casos puede resultar más oneroso, pero que resulta un medio más eficiente en todo sentido para poner fin a conflictos de intereses que pueden verse prolongados en el tiempo y sin una correcta atención.

Sin embargo, se debe tener cuidado con ello ya que no debemos olvidar la calidad especial de los consumidores como la parte débil, y especialmente en los servicios bancarios, donde como ya sabemos, se trabaja casi en su totalidad con contratos por adhesión y cláusulas generales, que por su naturaleza no están sujetos a discusión y que no necesariamente el que adquiere el servicio termine por entender sus alcances a pesar de haber dado su conformidad, debiendo contemplarse otros elementos configuradores de la relación comercial debiendo permitir que opere siempre el principio de la primicia de la realidad para poder evaluar las contingencias que se hayan generado.

Como última política que debe observarse en cuanto afecta y tiene relación con los servicios bancarios, es aquella que nos señala que el Estado promueve la calidad de aquellos bienes y servicios que se ofrezcan en el mercado, buscando de esa forma que estos resulten idóneos para satisfacer las necesidades de consumo y por último necesariamente competitivos dentro del mercado que se desarrollen ofreciendo una diversificación en las opciones de la clientela.

4. Derechos de los consumidores

Cuando hablamos de los derechos de los consumidores, podemos encontrar una amplia gama de los mismos, especialmente hoy en día en que el campo de ha ampliado por mucho, respecto de décadas atrás, ya que el tema del consumo, el tráfico

comercial y su expansión es claro que se ha dado gracias al fenómeno global, y de diversificación de la oferta.

En el CPDC vamos a encontrar que se recogen, podríamos decir, algunos de estos derechos aplicables a los consumidores, sin embargo no olvidemos que en el mismo instrumento legal hacen constar de forma expresa que la enumeración ahí hecha o incluso reconocimiento de derechos, no es una lista cerrada, es decir que no se hace de forma taxativa, impidiendo que otros instrumentos legales reconozcan la existencia de algunos otros derechos; en consecuencia dicha referencia es enunciativa, la que nos permite conocer, tal vez de forma general, aquellos derechos que son principalmente reconocidos por la ley de la materia. Esta presentación de los derechos que referimos la encontramos en el artículo primero que forma parte del Capítulo denominado Derecho de los Consumidores, que a su vez está contenido en el Título I que es sobre los Derechos de los Consumidores y Relación Consumidor- Proveedor.

Otro aspecto que se debe considerar en cuanto a los derechos que reconoce la norma especializada sobre materia de protección al consumidor, antes referida, es que la misma promueve la nulidad de aquellos contratos o actos jurídicos a través de los cuales se busque renunciar a los derechos que el mismo instrumento legal proclama. Este mandato, aunque general, es muy importante, ya que resulta un complemento a dichos derechos, evitando que por alguna situación de engaño o ignorancia se haya renunciado a estos.

Ahora bien, como hemos visto los dos aspectos antes referidos se dan en cuanto a lineamientos generales bajo los cuales van a operar los derechos de los consumidores, pero como ya mencionamos algunos de estos derechos son descritos, sino considerados brevemente y desarrollados en algunos casos en los siguientes artículos, sobre los mismos, debemos ver que muchos son derechos que se puede aplicar al común denominador de consumidor, algunos de estos que guardan mayor relación con la actividad bancaria, asimismo hay otros que se aplican a casos de consumo en particular que no toca al ámbito de las instituciones financieras y finalmente alguno que toca directamente una situación que se genera por el ofrecimiento de una operación

netamente bancaria. Sobre ellos vamos a atender aquellos que nos permiten observar un vínculo con la actividad bancaria sea de forma directa o indirecta, y que por lo tanto tienen repercusión en la misma y naturalmente en sus consumidores.

4.1 Derecho a la Información y Libertad de Elección

El derecho a la información es elemental, es por ello también que lo vamos a ver considerado cuando las normas jurídicas mencionan a los principios y las políticas públicas que se deben observar y adoptar para la protección de los consumidores en general; y como consecuencia del mismo vamos a encontrar otro derecho reconocido que es la libertad que detentan los consumidores para elegir sobre el bien o servicio que van a tomar.

En cuanto al primero de ellos se establecen determinadas características que debe reunir la información que sea recibida por la clientela; la primera de ellas es que debe ser oportuna, en el sentido de que la misma debe ser brindada en el momento adecuado a fin de que permita formar determinado criterio que sea definitivo para que un individuo opte por una u otra posibilidad comercial, ya que si se proporciona posteriormente a ello la misma no cumpliría una de sus funciones esenciales, que es ser el instrumento del consumidor para tomar la mejor decisión. También debe ser suficiente, es decir con un contenido razonable que me permita comprender y observar los elementos necesarios para tomar la decisión. Esta información debe adicionalmente ser veraz, porque podría reunir las dos características anteriores y sin embargo no estar siquiera cerca de la realidad, lo que estaría vulnerando de lejos este derecho en particular, pudiendo generar adicionalmente otras consecuencias conexas. Y finalmente como última característica encontramos que debe ser accesible, ya que una vez más podríamos encontrar el cumplimiento de los requisitos anteriores, pero si lamentablemente el consumidor no tiene la posibilidad de acceder a esta con una diligencia común y corriente, entonces no es de utilidad los demás aspectos cumplidos, ya que no logrará su cometido.

Cuando hablamos de servicios bancarios, se establece en particular que la información a brindar se debe dar en tres momentos, es decir antes, durante y después de brindar el servicio financiero. Asimismo, hay un elemento adicional importante cuando hablamos de consumidor bancario; se trata de no brindar información excesiva, que por su volumen resulte inservible para la configuración de un parecer y poder optar por una operación bancaria determinada. En cuanto a ello, existen disposiciones reglamentarias que establecen que por ejemplo se debe entregar una hoja resumen cuando hablamos de operaciones activas, como un crédito personal, y en cuanto a las operaciones pasivas, como el depósito en una cuenta de ahorros se debe entregar una cartilla de información. En ambos casos, vamos a ver que a pesar de existir un contrato bancario de por medio, con la explicación extensa de los servicios a adquirir, en estos instrumentos vamos a lograr el objetivo de brindar información precisa que pueda ser manipulada de una forma más sencilla por el consumidor.

Aquí también es importante la información sobre el precio, ya que como sabemos los servicios bancarios también representan un precio, el que debe establecerse de forma clara y accesible, determinándose todas aquellas tasas y comisiones a los que se encuentren sujetos.

Para esto las entidades financieras pueden proporcionar esta información a través de sus tarifarios, que están disponibles al público en una parte accesible y visible de sus oficinas, asimismo puede brindarse la información sobre precios y otros a través su página web, publicidad, formularios, personalmente a través de sus colaboradores, fórmulas y programas de cálculo (simuladores) y afiches.

Respecto del segundo derecho, la libertad de elección, se funda en el primero, debido que una vez que se pudo formar un criterio gracias a la información recibida tengo la opción de poder tomar una decisión con plena libertad, sin ningún tipo de influencia ajena a los propios deseos de la persona que debe optar por uno u otro bien o servicio. Logrando así que se opte por productos y servicios idóneos y de calidad.

Entonces acá surge un nuevo concepto importante cuando hablamos de los derechos de los consumidores y se trata de la idea de “idoneidad” del producto o servicio. Para Baca Oneto, citando al CPDC, esta condición se define como “la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función de lo que se hubiere ofrecido...”⁴⁴, sobre lo que hay que subrayar la palabra “correspondencia”, es decir que debe ser consecuente lo que se busca de un bien o servicio y lo que finalmente se va a obtener en la práctica, de no haber esa relación entre ambas ideas pues no surge la idoneidad. Asimismo, este autor, una vez más revisando el CPDC, también nos indica que este elemento “está en función de la naturaleza del producto y su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado”⁴⁵, lo que es importante tener en cuenta, ya que no se puede esperar la ocurrencia de situaciones extraordinarias imposibles de darse física y jurídicamente, lo que constituiría un despropósito tanto para el consumidor como para su proveedor.

4.2 Derecho a la igualdad

En cuanto a este derecho se observan dos situaciones puntuales, una de ellas es el no trato diferenciado y otra de ellas es la no discriminación por cualquier razón referida a la raza, origen, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica y otros aspectos de otra naturaleza.

Al respecto existen resoluciones de INDECOPI que realizan una diferenciación de estos dos aspectos contemplados hoy en día en el CPDC, indicando básicamente que para que se configure la discriminación debe darse, adicionalmente del trato diferenciado, la existencia de una pertenencia a un conjunto social que sea el motivo de dicha diferencia, como nos señala Baca Oneto.

⁴⁴ Baca Oneto, Victor, *Protección al Consumidor*, op. cit., p. 36

⁴⁵ Ibid., p. 36

Sin embargo, como complemento de ello los proveedores podrían dar un trato diferenciado al consumidor sin caer en una infracción a la ley, siempre y cuando exista de por medio una causa objetiva y justificada.

Además, debemos observar una situación vinculada a la igualdad; en algunos corrientes jurídicas se habla del precepto de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales. Esto no es una promoción a la discriminación, pero si al trato diferenciado en base a condiciones de los individuos que los convierten en población más vulnerable y de mayores necesidades; al respecto nuestra legislación señala que se debe dar un trato preferencial a los niños, a los ancianos y a las personas con discapacidad. Por ejemplo, en las instituciones bancarias, debe existir una ventanilla que los atienda de forma preferente a cada una de estas personas. En este caso, tienen un trato diferente, pero a la vez privilegiado por encima de las demás personas que no tienen problemas para poder trasladarse y desarrollar sus actividades con normalidad.

4.3 Protección de los intereses económicos

En la protección de los intereses económicos vamos a ver que estas disposiciones si están directamente dirigidas a la actividad bancaria, y que van a ser también reglamentadas por la autoridad competente que, en este caso en particular, como ya hemos visto, es la SBS.

Para empezar, se habla sobre las centrales de riesgo, en cuanto a la información que se transmite a las mismas sobre los clientes de los bancos. Sobre esto vamos a ver que existe una doble responsabilidad que emana de dos instituciones distintas, en primer lugar, los bancos y en segundo las mismas centrales de riesgo. Asimismo, el consumidor tiene el derecho a que se le informe, se rectifique la información mal proporcionada y que se actualice una vez que se haya cumplido con las obligaciones de pecuniarias que se haya mantenido en mora con la institución bancaria.

Por otro lado, cuando hablamos de créditos el consumidor bancario adquiere determinados derechos como son el poder hacer prepagos y/o cancelar de forma total su deuda sin que se le apliquen recargos por ello, debiendo disminuirse los intereses según corresponda al tiempo en el que se realice el pago. Asimismo, una vez cancelada la deuda en su totalidad, de ser el caso, el deudor tiene el derecho de solicitar de forma gratuita una constancia de no adeudo.

4.4 Otros derechos

En cuanto a otros derechos complementarios en la protección y defensa de los consumidores vamos a encontrar algunos otros de aplicación más general, pero que de todas formas es importante atenderlos ya que son parte del sistema de tutela a dichas personas que forman parte de la dinámica comercial.

Para empezar, tenemos el derecho de los consumidores a la protección frente a cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos e frente a la información equivocada que se les pueda estar haciendo llegar de forma dolosa.

También cuentan con la protección de sus derechos a través de procedimientos que reúnan condiciones de eficacia, sean rápidos y dinámicos, donde la normatividad exige que solo se requieran formalidades mínimas, a fin de no complicar su desarrollo y la intervención del primer interesado y afectado, y que resulten lo menos onerosos posibles y de ser factible que sean gratuitos, si las circunstancias que se presenten dentro del procedimiento o proceso lo permitan.

Adicionalmente a los procedimientos que se sigan para la defensa de sus derechos vulnerados como consumidores, también detentan el derecho a la reparación e indemnización correspondiente por los daños y perjuicios que se les haya podido ocasionar con motivo de la prestación del servicio o de la adquisición de bien. Para esto se tendrá en cuenta, además del conjunto normativo de la materia, empezando por el CPDC, al Código Civil en cuanto corresponda.

Por último, se proclama su derecho a ser escuchados, sea de forma individual o a través de una comunidad u organización de consumidores, debidamente agrupados según corresponda. En consecuencia, respecto de esta última idea, se reconoce el derecho y libertad de asociarse.

Título III: Protección en Productos y Servicios Financieros

1. Legislación Nacional

Cuando nos encontramos dentro del campo jurídico que busca la tutela de los derechos de los consumidores y específicamente la protección de los mismos en cuanto a productos o servicios financieros y aún más precisamente, respecto de las entidades bancarias, vamos a observar que existen mecanismos de diversa naturaleza jurídica, con diferentes propósitos (aunque al final logren el mismo objetivo) y que emanan de diversas fuentes que les permiten su operatividad en la materia que tratamos.

En cuanto a nuestra legislación nacional, contamos con normas sobre la protección del consumidor que no son precisamente diseñadas para la tutela en particular del consumidor o usuario bancario que, si pueden contemplar dentro de su articulado algunas pertinentes al caso, pero que su finalidad no es en si dicha especialización jurídica, sobre este caso contamos con el Código de Protección y Defensa del Consumidor relativamente nuevo en cuanto al crecimiento exponencial del consumo.

En el mismo, como ya hemos visto en el título anterior se busca proteger los intereses en general del consumidor, pero como también ya se refirió hay algunos aspectos en donde se contempla una regulación directamente aplicable al ámbito bancario, como es el caso de la norma sobre publicidad o la disposición sobre el pago adelantado de créditos. Fuera de ello el CPDC contempla dentro de su estructura un espacio específicamente dedicado al consumidor bancario, que se intitula “Productos y Servicios Financieros”, ubicado en el Capítulo V.

En este espacio, se regulan aspectos relevantes a la prestación de servicios financieros, que muchas veces son extraídos de la práctica bancaria, es decir de las

ocurrencias en el trájin comercial, y son plasmadas en la legislación a fin de regular esas situaciones conflictivas que se generan de forma continua en las relaciones de los bancos con su clientela y de esa forma, o lograr evitar su ocurrencia o lograr una mejor tutela del interés del adherente en caso se generen.

Esta misma norma en el primer artículo del Capítulo V en mención nos refiere cual es el marco legal para la protección del consumidor bancario, indicando que en primer lugar (sobre lo debemos prestar atención) debe considerarse al CPDC, en cuanto a disposiciones especiales y no especiales que sobre la materia contemple en su articulado.

En segundo lugar, menciona a normas especiales sobre las que refiere inmediatamente a la Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros y como complemento a aquellas disposiciones reglamentarias sobre la misma, como por ejemplo el Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero, entre otros.

Por último, en virtud del principio de especialidad normativa nos remite a la LGSF, quien indica es no solo la destinada a la regulación y supervisión del sistema financiero en general, sino que también es responsable en cuanto a los productos y servicios que estas instituciones prestan.

Se puede denotar de dicha técnica legislativa la priorización respecto de las normas a observar cuando hablamos de la protección al consumidor de entidades bancarias, sin embargo consideramos que por precisamente el principio de especialidad normativa referido en el párrafo anterior debería darse un mayor énfasis a la LGSF y no solo ello, tal vez, dentro de la misma el legislador debería adoptar determinados principios o políticas (como lo hace el CPDC) o incluso mecanismos específicos para la protección de este tipo especial de consumidor, ya que como nos refiere Hernán Figueroa “al convertirse en la actualidad en instituciones de verdadero interés público al servicio de la sociedad, con modernas funciones que deben cumplir con eficiencia, de modo que

en sus operaciones se alcance un equilibrio económico, monetario, político y social”⁴⁶, dicho cliente adquiere una situación de mayor relevancia cuyo impacto en la vulneración de sus intereses va a tener una repercusión general y no solo a nivel particular como consumidor o usuario individual.

1.2 Código de Protección y Defensa al Consumidor en Cuanto al Consumidor o Usuario Bancario

Este Código especialmente diseñado para la tutela del consumidor en general, cuenta con disposiciones generales, como principios, políticas públicas, y otras normas que atienden los intereses de cualquier consumidor dentro del mercado nacional. Adicionalmente a ello, como ya hemos referido en puntos anteriores, también contempla normas de aplicación particular a diversas situaciones específicas de consumo que se dan en campos distintos del comercio, como es la salud, la educación, servicios inmobiliarios, entre otros, y precisamente ocurre lo mismo con la actividad financiera en general.

Sobre ello, en sus disposiciones generales destina algunos artículos a tocar temas que regulan específicamente a la actividad bancaria en cuanto sus consumidores o usuarios, pero como novedad en cuanto a este instrumento legal, tenemos que el mismo cuenta con su Capítulo V donde desarrolla aspectos especialmente atendibles en la actividad de los bancos.

En primer lugar, nos habla sobre la transparencia en la información, punto que como hemos visto anteriormente es un aspecto que también importa al consumidor común y corriente, pero que consideramos es de mayor relevancia en el consumo bancario y que encontramos que el legislador también lo considero de esa forma. En consecuencia en dicha disposición ya no se habla de esta obligación de transparencia desde una perspectiva general, sino que aplicamos este mandato a aspectos propios de la actividad bancaria, en ese sentido, en dicho apartado legal se habla de la tasa de costo efectivo anual (TCEA) y de la tasa de rendimiento efectivo anual (TREA) y de

⁴⁶ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 397

la forma en que ambos elementos esenciales dentro de la contratación de operaciones activas como pasivas, respectivamente, deben ser comunicados al público, con la finalidad de que los mismos puedan tener en su poder una información veraz y pertinente para la toma de decisiones en cuanto al depósito de sus ahorros por ejemplo o la toma de créditos de consumo. Asimismo, existe un aspecto muy importante dentro de dicha norma legal y es que compromete la participación de la SBS, como organismo especializado en la materia financiera, para que regule la información que estas instituciones deben proporcionar cuando este de por medio el cargo de comisiones, intereses y gastos, y no solo ello, sino también la forma en que debe ser proporcionada la misma. Esto ocurrirá naturalmente en virtud de su facultad reglamentaria que detenta y que se ejerce con la finalidad de lograr la operatividad de las leyes relacionadas.

Otro aspecto que se atiende es la publicidad, que una vez más también es algo que importe al consumidor regular, pero respecto del que legisla de forma particular en cuestión financiera, donde se atiende los dos tipos principales de operaciones, es decir a las operaciones activas y a las operaciones pasivas, distinguiéndolas y regulándolas por separado, pero bajo una misma idea, en ambos casos se promueve que deben anunciarse tanto la TCEA como la TREA, según corresponda, calculadas para un año de 360 días y que bajo ninguna denominación se puede referir a otras tasas distintas a la publicitada. Con la distinción que, en el primer caso, refiere a la función que debe desempeñar la SBS conforme lo dispone el artículo 82, disponiendo como debe procederse a dicha publicidad; y en el segundo caso, haciendo referencia que no se puede denominar a un producto o servicio como “sin costo” o “libre” si es que dentro de la prestación de los mismos va a estar inmerso el cobro de algún concepto de cargo del consumidor.

En cuanto al aspecto contractual del consumo bancario, encontramos dos disposiciones que, nos habla de la particularidad de la prestación de este tipo de servicios; un primer elemento, es el hecho de que más allá de la proclamada libertad para contratar y libertad contractual y del principio constitucional de igualdad, existe la prevalencia de la evaluación de puede realizar la entidad bancaria de aspectos

diversos del cliente como las condiciones particulares del riesgo, como lo refiere el Código, o el comportamiento crediticio, pasando por las condiciones propias de cada producto que se ofrezca e incluso la falta de transparencia, para poder cerrar el negocio comercial con el público que requiere de sus servicios. Es decir, cómo se mencionó en otro título del presente hay una oferta, una aceptación y una evaluación de por medio, para que se perfeccione el consentimiento y en consecuencia la relación contractual.

Y sobre el último aspecto a evaluarse, que es la transparencia, pues una vez más la norma nos refiere a la SBS para que esta reglamente sobre lo mencionado. Entonces, podemos ir viendo que a pesar de que estas normas están diseñadas para ser tuteladas a través de INDECOPI, el organismo ad hoc para la protección del consumo en general, siempre encontramos que reconocen la importancia de la intervención de la SBS y la convocan para desarrollar sus funciones al respecto.

Continuando, con el segundo elemento regulado en cuanto a la perspectiva contractual, nos señala que cuando se trate de aspectos referidos a normas prudenciales, precisamente dictados por la SBS, los contratos pueden ser modificados e incluso resueltos, sin tener que cursar la comunicación previa a la que se hace referencia en la Ley N° 28587 (Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros). Hecho trascendental, ya que se está vulnerando un principio contractual contemplado en la legislación civil, permitiendo una resolución unilateral por parte de la institución financiera sin previo aviso.

El CPDC también nos habla sobre pagos en el sistema financiero, al respecto se regula sobre los pagos anticipados que tiene el derecho a efectuar el consumidor en el momento que desee, así como la forma en la que se realizara la imputación de los mismos en el caso de que el cliente cuente con más de dos obligaciones pendientes frente a la institución bancaria, en cuyo caso se aplicaran determinados criterios para dicha imputación.

Otro punto importante que es atendido en la norma referida es la atención de reclamos ante las instituciones del sistema financiera; en cuanto a ello estas están obligadas a

atenderlas personalmente y dar una respuesta o actuar de acuerdo a las circunstancias solucionando el reclamo del cliente, ello naturalmente sin perjuicio de que el consumidor pueda acudir a la par o directamente ante la autoridad que tutela el consumo.

Asimismo, existe una garantía a la reclamación que otorga la ley, la que indica que se trimestralmente se debe remitir un informe a la autoridad competente, indicando los reclamos y las acciones tomadas y las respuestas dadas, en cuanto a situaciones donde se pueda afectar a terceros a fin de que no se requiera la intervención del regulador y estas situaciones pueden ser corregidas según corresponda.

Por último, el Código nos refiere una vez más a la SBS, ente regulador y supervisor de las entidades del sistema financiero, y se ratifica la facultad de interpretación de esta entidad respecto de las normas que refieren a las instituciones del sistema financiero, y en este caso en particular, refiriendo a las contenidas en el CPDC y las demás que el mismo ente regulador dicte. Para ello, INDECOPI requerirá un informe de carácter técnico de parte de la SBS.

1.3 Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros

A diferencia del instrumento atendido en el punto anterior, esta norma si es una que adopta una especialización particular en cuanto a las entidades del sistema financiero y específicamente al consumidor financiero, es decir que une dos materias el consumo y la banca para reunirlos en un todo con un fin práctico, que es atender y proteger determinados intereses de precisamente los consumidores de este espacio del comercio nacional.

Vamos a ver que esta norma cumple una función interesante tratando temas que son trascendentales en la prestación del servicio bancario. Específicamente toca dos temas importantes, los mismos que encierran algunos otros aspectos que deben ser atendidos también particularmente por las situaciones que se genera a través de los

usos y costumbres bancarios. Nos referimos a la información y la contratación, ambos medios que son imprescindibles en el comercio financiero.

En cuanto a la información nos habla de que es transcendental la transparencia en la misma, y que esta debe ser brindada de forma completa, indicándose todas aquellas circunstancias que rodeen la operación que sean determinantes para la toma de una decisión, incluyendo las consecuencias que genera el tomar el servicio, así como todos aquellos costos que significa la celebración de un contrato de dicha naturaleza.

Y acá entra a tallar un precepto importante, ya que la norma señala que debe las empresas bancarias deben designar personal *ad hoc*, para que así asesoren y sean el medio idóneo para brindar información y orientación a los posibles clientes.

Es requerido que se presenten formularios contractuales donde consten todas las condiciones de contratación, debiendo ser de fácil acceso y comprensión por parte de los consumidores bancarios.

Por otro lado, destaca la importancia de mantener constantemente publicados y al acceso de la clientela la información sobre las tasas de interés, comisiones y gastos. Asimismo, tanto la SBS como INDECOPI pueden publicar bajo su cargo la información que consideren pertinente para mantener y ampliar la transparencia en la prestación de servicios financieros.

En cuanto al aspecto contractual se determina que se pueden modificar en el tiempo determinados aspectos de los contratos, lo que deben ponerse en conocimiento del cliente y de tratarse de una modificación dada de forma unilateral la disposición contractual se volverá vinculante una vez que se cumpla el plazo de 45 días.

Otro aspecto relevante es el hecho de que cuando se ofrecen promociones que invitan a contratar bajo determinado ofrecimiento el mismo no se puede modificar hasta el plazo establecido en el contrato o hasta cumplirse los seis meses siguientes.

Asimismo, una vez más nos remite a la importante e imprescindible participación de la Superintendencia cuando señala que esta supervisara la aplicación de las formulas

correspondientes para el cálculo de los intereses. Ello viendo que esta situación enmarca una que reúne una condición de bastante profesionalidad donde el cliente no necesariamente va a reunir las capacidades y conocimientos suficientes para saber que la formula corresponde a lo ofrecido.

Para terminar, pero no siendo menos importante, nos señala que, la inobservancia de cualquiera de las disposiciones contempladas en esta norma jurídica serán sancionadas, por lo que podemos entender que dichos preceptos son imperativos, y no dispositivos como ocurre como muchos otros aspectos encerrados en la actividad bancaria, que deberían, a nuestro entender, tener el carácter que otorga esta ley.

Esta sanción podría ser impuesta por dos instituciones, una de ellas la SBS y la otra INDECOPI, dependiendo el aspecto vulnerado y según sus competencias al respecto.

1.4 Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros

Esta norma, como ya se mencionó, pues reviste la especialidad en lo que respecta a la actividad bancaria específicamente hablando, donde regula aspectos desde los principios que envuelven esta actividad, pasando por la creación de estas instituciones y las reglas bajo las que se sujeta su accionar, hasta la forma de intervención de la SBS como su ente regulador y supervisor. En consecuencia, como se observó en un punto anterior, las normas ahí contempladas revisten diversa naturaleza y ello ocurre también en lo que respecta de forma particular al consumidor bancario, pudiendo dividirlas en dos situaciones, aquellas que generan una protección inmediata y otras que proporcionan una protección mediata al consumidor bancario.

1.4.1 Protección Mediata

Cuando hablamos de las disposiciones de esta norma que contemplan este tipo de protección nos referimos a aquellas cuya finalidad primordial no es proporcionar de forma directa una protección y defensa de los intereses de los consumidores, sino que más bien cumplen otra función que normalmente está vinculada con la correcta organización y supervisión de las entidades financieras, buscando que cumplan con

un ejercicio eficiente beneficioso para todo el sistema y los otros campos a los que afecta su actuación. Sin embargo, estas disposiciones van a cumplir de soslayo una función complementaria o residual que consiste en que se logra la tutela de los derechos proclamados y reconocidos a los consumidores de la banca. V. gr. sus disposiciones sobre las características que deben reunir los organizadores, accionistas y principales representantes para que podamos asegurar que la actividad bancaria pueda ser desarrollada bajo condiciones de mayor seguridad, integridad y eficiencia, ya que el mismo negocio lo requiere. Y en este ejemplo podemos ver que efectivamente no buscamos la protección del consumidor, pero como resultado paralelo obtenemos ello.

1.4.2 Protección Inmediata

La protección inmediata reúne las disposiciones legales cuyo propósito principal es el lograr la tutela de los intereses del consumidor bancario, es decir fueron dispuestas especialmente para cumplimentar dicha función.

Estas también podemos encontrarlas dentro de este instrumento jurídico, como por ejemplo el caso de la publicidad contemplada en el artículo 181° de la LGSF, donde se indica que debe publicarse claramente la TREA para aquellas personas que pretenden realizar depósitos en la institución bancaria. En consecuencia, se está apuntando directamente a la protección efectiva de determinado interés del cliente que está a punto de tomar una decisión para la adquisición de un servicio bancario.

2. Legislación Comparada

2.1 Unión Europea

Cuando hablamos de Europa y en sí la comunidad política que se ha generado en torno a muchos países que forman parte del territorio europeo, estamos necesariamente frente a una realidad completamente distinta a la nuestra, desde la situación económica, pasando por la social, cultural y llegando a la política.

Sin embargo, vamos a ver que, dentro de esta realidad, también surgen situaciones problemáticas en cuanto a la tutela de los derechos de los consumidores, y específicamente hablando, de aquellos que pertenecen al ámbito de servicios financieros y dentro de estos, los bancos.

Naturalmente, observando lo referido líneas arriba, las posibles soluciones o caminos de salida tendrán que ser en algunos casos, más funcionales desde otras perspectivas, precisamente por la realidad que esta unión de naciones genera.

Asimismo, se debe observar que muchas de las disposiciones jurídicas generadas a nivel de comunidad tienen más que un carácter imperativo, uno de sugerencia o recomendación para la observancia de los países que conforman dicha comunidad, teniendo en cuenta que cada uno de estos, cuenta con normativa legal propia que, en muchos casos, si ha logrado adoptar una línea en común, sobre todo en temas o aspectos más generales.

Sobre estas disposiciones Guido Alpa nos refiere que, podemos estar hablando de una decena de estas, sin perjuicio, de aquellas que salen un poco de lo específicamente bancario, ampliándose al ámbito del sistema financiero en general; pero nos refiere en especial a la Directiva N° 2000/12/CE del 20 de marzo del 2000, que a su vez coordina otros dos directivas, la N° 77/780 y la N° 89/646, sobre el crédito al consumo⁴⁷, en la que se observan regulación relativa a la búsqueda de una protección especial en cuanto a las vicisitudes generadas en la prestación de servicios bancarios.

Por otro lado, es de reconocer, que dicho autor también hace frente a una situación dada en dicha comunidad de naciones que, asimismo, está latente en nuestra realidad, al respecto señala que “aún es necesario verificar cómo interfieren entre sí reglas referentes a los consumidores y reglas referentes a la disciplina general de los mercados financieros”⁴⁸, lo que también podría implicar la disparidad en la intervención de sus organismos tutelares de cada materia, donde sin encontrar una conciliación de

⁴⁷ Alpa Guido, *Derecho del Consumidor*, Op. Cit., p. 324

⁴⁸ Ibid, p. 324

ideas jurídicas, probablemente tampoco logren encontrar este consenso en las funciones que desempeñan y su relación con la protección del consumidor bancario.

Fuera de ello, es de resaltar que se busca atender, con las directivas dictadas por esta comunidad de naciones europeas, temas como el crédito del consumo, la vulnerabilidad especial de los ahorristas como, así como la disparidad de la información, la prevalencia en cuanto a aspectos técnicos, entre otros.

2.2 Francia

Como ya se ha hemos señalado, más allá de aquellas directivas que emite la comunidad europea, como órgano internacional *sui generis*, que busca unificar criterios legales en materia de protección al consumidor bancario y otros aspectos, respecto de los países que lo conforman, también es claro que cada país mantiene un sistema legal propio. Sobre podemos observar brevemente a Francia como nación autónoma, donde la tutela que venimos observando no va a tener la relevancia que podríamos esperar.

Al respecto, Hernán Figueroa nos señala que, “el Estado interfiere en la relación banco-cliente menos que en los asuntos bancarios en general, razón por la cual la reglamentación respecto de la protección al consumidor en relación con los bancos aparece sólo en cuestiones específicas”⁴⁹ y no solo ello, sino que habría que precisar que dichas referencias son mínimas en el conjunto normativo de dicho país.

En consecuencia, podemos evidenciar, que no solo no hay normatividad particular para la materia de protección al consumidor bancario, sino que en general, la normatividad jurídica no se detiene tanto más, en general, en la actividad bancaria en sí.

2.3 Suecia

En una posición antagónica, a la que hemos podido verificar en el punto anterior, es decir el caso francés, debemos encontrar a Suecia, también un país europeo, en el

⁴⁹ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 478

que podemos notar como refiere Figueroa que “en las últimas décadas, la protección al consumidor a comenzado a ocupar una posición central en Suecia”⁵⁰.

Sobre ello se debe comprender que la referencia es a una tutela de los intereses del consumidor en general, sin embargo, este auge en el tratamiento de la materia permite un mayor acercamiento al logro de una tutela en particular de aquel que adquiere servicios bancarios, en cuanto resulte pertinente.

2.4 Brasil

En esta realidad fuera del continente europeo, vamos a encontrar una coincidencia con nuestro sistema jurídico, en cuanto a la protección del consumidor bancario, ya que tanto allá, como en nuestro país se va a hacer referencia expresa a dicha tutela tanto en su Constitución, como en una norma especial, que hace las veces de nuestro Código de Protección y Defensa al Consumidor, que en su caso se intitula simplemente “Código de Defensa del Consumidor”

Sin embargo, podríamos establecer que en nuestra realidad existe una mayor claridad, en cuanto a la consideración como consumidor a determinado público que adquiere servicios de las entidades bancarias, por lo que contemplamos mejores medios jurídicos y técnicos para su tutela.

En la realidad de este país en consecuencia, si bien no se niega la protección al consumidor bancario de forma expresa, tampoco existe un reconocimiento formal de este y en consecuencia una tutela específica de sus intereses.

⁵⁰ Figueroa Bustamante, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, op. cit., p. 485

CAPÍTULO II

IMPLICANCIAS DE LA INTERVENCIÓN DE INDECOPI Y DE LA SBS

Título I: INDECOPI

Para iniciar el segundo Capítulo del presente documento, vamos a comenzar el Título I con esta institución que, queramos o no, juega un papel preponderante en cuanto a la protección al consumidor o usuario bancario, específicamente, y a los instrumentos y mecanismos que se requieren para su protección; más allá, claro está, de la intervención, en dicha función protectora y de defensa, que se da o que se debería dar de otras organizaciones, tanto públicas como privadas.

Sin olvidar, que este organismo del Estado, cumple otras funciones fuera de la destinada a tutelar los intereses y derechos de los consumidores, sin embargo, se atenderá desde la perspectiva sustantiva que toca a este trabajo científico.

1. Naturaleza Jurídica

Las siglas INDECOPI nos refieren a Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual; organismo que se crea en el mes noviembre del año 1992, a través del Decreto Ley N° 25868, instrumento legal que fue

derogado por la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1033, con la excepción de sus Artículos 26 y 26BIS, los que permanecen vigentes hasta que se dicten las normas pertinentes que regulen las materias que ahí se tratan.

El Decreto Legislativo N° 1033 es el que finalmente aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

En dicha norma jurídica se establece cual es la naturaleza de INDECOPI, señalando al respecto literalmente lo siguiente:

“Artículo 1.- Naturaleza del INDECOPI.-

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI - es un organismo público especializado con personería jurídica de derecho público interno, que goza de autonomía funcional, técnica, económica, presupuestal y administrativa. Se encuentra adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros y rige su funcionamiento de acuerdo con las disposiciones contenidas en la presente Ley y en sus normas complementarias y reglamentarias.”⁵¹

La expresión dada sobre su naturaleza jurídica es bastante objetiva, ya que describe exactamente el lugar, operativa y jurídicamente hablando, que le corresponde y donde se ubica dentro del espacio funcional y administrativo de nuestra sociedad y de nuestro Estado.

Es de destacar que esta institución goza de características que le permiten una amplia libertad en la toma de sus decisiones, tanto para con su relación con los consumidores como en cuanto a su organización interna, claro está siempre ciñéndose a lo preceptuado por ley y reglamentos correspondientes, a fin de no excederse en su desempeño y en las funciones que se le encomiendan y para lo que ha sido creada.

⁵¹ Decreto Legislativo N° 1033

En consecuencia, INDECOPI como institución cumple funciones de forma independiente y con autonomía que se expresa de diferentes formas, como lo refiere la norma mencionada párrafos atrás, donde principalmente encontramos un elemento sumamente importante que no es otro que la autonomía funcional, que se entiende como un compromiso de imparcialidad para la toma de decisiones frente a sus administrados en las materias de sus competencias, lo que asegura y promueve una política de igualdad ante la ley y de seguridad jurídica donde los usuarios tienen la plena confianza que sus intereses no estarán sometidos arbitrariamente a decisiones basadas en planteamientos subjetivos, sino todo lo contrario, que se adoptará la normativa correspondiente, sin dejarse influenciar por algún poder estatal o particular que pretenda modificar su facultad decisoria, fundándose en intereses ajenos a los deberes encomendados.

Por otro lado, hay que distinguir una situación que menciona expresamente el Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI, aprobado por Decreto Supremo N° 009-2009-PCM, reglamento del Decreto Legislativo que venimos refiriendo en los párrafos anteriores.

Dicha situación está referida a una característica más que forma parte importante de la naturaleza de esta institución; nos referimos a que ésta norma jurídica regulatoria refiere que dicha organización no solo es un organismo especializado, como también lo contempla la ley que reglamenta, sino que es un organismo “técnico” especializado, lo que quiere decir que esta revestirá un grado particular de profesionalismo en las materias a las que se encuentra funcionalmente vinculada. Donde podemos entender la expresión “técnico” como aquella situación bajo la que se desarrolla una actividad en cuanto a determinadas reglas, procedimientos y parámetros preestablecidos y que, apreciándose estos como verdaderos y precisos se atenderán de forma particular para el desarrollo de las funciones correspondientes como entidad especializada, sin buscar improvisaciones en el ejercicio de sus fines propios.

2. Finalidad

Cuando tenemos en frente el concepto de finalidad, pues estamos frente a uno de los elementos determinantes en la composición organizacional de cualquier institución sea de particulares o estatales, debido a que constituye el norte hacia el cual deben apuntar en todas las acciones que vayan a realizar en el ejercicio de sus funciones.

Determinante porque no es otra cosa que, el propósito por el cual dichas organizaciones han sido creadas, es decir, cuál será la misión que cumplan dentro de un engranaje mayor que se denomina nación, incluyendo a los ciudadanos, al estado y todos aquellos organismos creados por el mismo para la satisfacción de las necesidades y el cuidado de los intereses y derechos de los particulares.

Hablando específicamente sobre la finalidad que tiene INDECOPI, como institución creada bajo la luz de una norma jurídica que representa la voluntad del poder legislativo delegado en la facultad del poder ejecutivo, que a su vez vislumbra el deseo de los ciudadanos, debemos reconocer que dicha organización contempla una misión y una visión que deben ser observadas para de esa forma poder entender cuál es la finalidad que este órgano estatal debe cumplir, a favor naturalmente de la comunidad.

En su página web se puede apreciar estos dos elementos determinantes para poder identificar la finalidad de INCECOPI; en primer lugar nos refiere que tiene como misión “propiciar el buen funcionamiento del mercado, en beneficio de los ciudadanos, consumidores y empresarios, mediante la defensa de los consumidores, la prevención y fiscalización de prácticas restrictivas de la libre y leal competencia, y la protección de la propiedad intelectual”⁵².

En virtud de dicha declaración podemos observar que, esta institución juega un papel trascendental dentro de la mecánica comercial de nuestro país, pues como nos señala Cristian Araujo de la Revista Jurídica Cajamarca, “INDECOPI es ese arbitro que el

⁵² Página institucional de INDECOPI, <https://www.indecopi.gob.pe/mision-y-vision>, consultada el 27 de abril de 2016, a las 6:11 pm

mercado requiere para funcionar leal y honestamente”⁵³, en consecuencia es el engranaje que necesitamos para lograr que el sistema comercial funcione de forma óptima, sin desigualdades, excesos y sobretodo abuso y desamparo de la parte más débil dentro de la estructura del intercambio comercial.

Como vemos este órgano por la misión que detenta frente a la sociedad, se va a ver obligado a lograr un nivel de especialidad en la tutela del desarrollo del mercado que resulta imprescindible para precisamente cumplir con su finalidad, es decir el objetivo para el que ha sido creado.

Pero aquí debemos observar algo muy particular, por la propia naturaleza del mercado tan variable, tan cambiante y de tan amplio espectro en cuanto a bienes y servicios ofrecidos; tal vez dicha pericia que se pretende lograr dentro y fuera de su organización, en algunos casos no va a ser suficiente, v. gr. los servicios brindados por las instituciones financieras, específicamente los bancos, que como ya hemos atendido en el capítulo anterior, a su vez revisten una gran cantidad adicional de profesionalismo y tecnificación para la atención de las necesidades del público, por precisamente los especiales requerimientos del mismo en este tipo de negocio comercial.

Continuando, en segundo lugar, pero no menos importante, encontramos su visión, que es el cómo esta institución desea lograr esa misión que les ha sido encomendada, es decir la finalidad para cual han surgido en nuestro sistema comercial; al respecto nos señalan que su visión es “que los ciudadanos, consumidores y empresarios se beneficien de un mercado que opera sin distorsiones, gracias a la labor técnica, proactiva, oportuna, predecible y confiable del INDECOPI, la misma que garantiza un entorno de libre y leal competencia en el que se respetan los derechos de los consumidores, así como los derechos de propiedad intelectual”⁵⁴. Y en virtud del

⁵³ Cristian Javier Araujo Morales, Revista Jurídica Cajamarca, *El Rol de INDECOPI en la Sociedad Peruana*, <http://www.derechoycambiosocial.com/RJC/REVISTA3/indecop.htm>, consultada el 20 de abril de 2016, a las 3:00 pm

⁵⁴ Página institucional de INDECOPI, <https://www.indecopi.gob.pe/mision-y-vision>, consultada el 27 de abril de 2016, a las 6:11 pm

espíritu de lo aquí enunciado es que, este órgano busca cumplir con estas características en su desempeño profesional; todas éstas mecanismos indispensables para lograr esta armonía en el ámbito comercial, y algunas de ellas especialmente necesarias para atender sectores comerciales de mayor fragilidad y relevancia, como las instituciones bancarias.

3. Funciones de INDECOPI

3.1 Funciones Generales

Para poder referirnos a las funciones generales de INDECOPI debemos empezar con la atención de dos normas jurídicas que, precisamente nos ayudan estableciendo, no taxativamente, pero si enumerando las principales funciones que deben cumplir dentro de su organización de acuerdo a sus fines propios para los que fue creada.

Estas dos normas a las que referimos son en primer lugar, el Decreto Legislativo 1033 que aprueba la Ley de Organización y Funciones de INDECOPI, que a su vez deroga mediante su primera disposición final a su antecedente, el Decreto Ley N° 25868 que constituía en su momento la Ley de Organización y Funciones de INDECOPI; y en segundo lugar el Reglamento de Organización y Funciones de INDECOPI aprobado por Decreto Supremo N° 009-2009-PCM.

En ambos instrumentos se enumera las funciones que debe desempeñar esta institución, sin embargo, al respecto debemos poner atención, que por su propia naturaleza, no todas ellas están destinadas a la protección del consumidor per se, de hecho como es conocido, se determinan también funciones orientadas v. gr. a temas relacionados con la materia concursal, comercio exterior, proteger la libre iniciativa privada, entre otros aspectos propios de otros campos totalmente ajenos, en algunos casos, a la protección de los consumidores y, en algunos otros, que mantienen un vínculo estrecho y que mantiene cierta influencia sobre la materia.

En consecuencia, a pesar de que INDECOPI es una institución especializada en cuanto a la protección de los consumidores y que, de hecho, es así reconocida en el

mismo Código de Protección y Defensa el Consumidor y otros instrumentos jurídicos, pues esta no es la única materia de su atención.

Atendiendo a ello, orgánicamente y en cuanto a sus órganos resolutivos, esta institución para poder aplicar dicha especialidad consta de comisiones particulares para cada materia asignada dentro de sus funciones, es por ello que como parte de dicho orden este organismo cuenta con una Comisión de Protección al Consumidor, fuera de los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor.

Fuera de los antes mencionado, hay que destacar que ambas normas, referidas párrafos atrás, detallan como función de INDECOPI en cuanto a la labor de protección a los consumidores lo siguiente:

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

Cada una de estas disposiciones vinculadas con los principales derechos reconocidos a todos los consumidores en general, sin hacer un detalle en particular de algún sector comercial, como si lo hace específicamente el CPDC.

Sin olvidar, que esta función se encuentra detallada, como ya se mencionó, en una lista que incluyen funciones no propias de la tutela jurídica de aquellas personas denominadas consumidores.

3.2 Funciones Específicas

Con la base determinada del punto anterior podemos observar aquellas funciones específicas que le son propias a INDECOPI para desarrollar aquella función general que es en si la protección y tutela de los derechos e intereses de los consumidores.

Podemos considerar que dichas funciones específicas son contempladas en el CPDC, donde se las determina como parte del desempeño en su papel como Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, cargo reconocido en virtud de lo dispuesto por

dicha norma dentro del Título que concierne al Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor. Dicha norma establece las siguientes funciones:

“a. Proponer y armonizar la política nacional de protección y defensa del consumidor, así como el Plan Nacional de Protección de los Consumidores, que deben ser aprobados por la Presidencia del Consejo de Ministros.

b. Formular recomendaciones sobre la priorización de acciones en determinados sectores de consumo y sobre la generación de normas sobre protección de los consumidores.

c. Emitir opinión sobre programas y proyectos en materia de protección del consumidor que se sometan a su consideración.

d. Promover la creación del sistema de información y orientación a los consumidores, con alcance nacional, en coordinación con los demás sectores público y privado.

e. Promover la creación del sistema de información sobre legislación, jurisprudencia y demás acciones y decisiones relevantes en materia de relaciones de consumo.

f. Promover el sistema de alerta y actuación oportuna frente a los productos y servicios peligrosos que se detecten en el mercado.

g. Evaluar la eficacia de los mecanismos de prevención y solución de conflictos en las relaciones de consumo, con la progresiva participación de los gobiernos locales y regionales que hayan sido acreditados por la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor para tal función.

h. Canalizar la comunicación entre el sector público y privado a fin de promover una cultura de protección de los derechos de los consumidores y lograr una visión conjunta sobre las acciones necesarias para ello.

i. Promover y apoyar la participación ciudadana, a través de asociaciones de consumidores, quienes pueden gestionar ante los demás órganos del Estado y entes de cooperación el financiamiento para sus actividades y funcionamiento.”

Muchas de estas, que son parte de su desempeño como organismo institucional y que forma parte de un sistema que busca la integración de facilidades para el público reconocido como consumidor, a fin de que la tutela de sus intereses se pueda dar de una forma mucho más eficiente, logrando que cada uno de los aspectos que

involucran su protección sean vinculados y coordinados unos con otros, a fin de evitar vacíos, oscuridades e incluso contradicciones entre sus órganos y las disposiciones y decisiones que se vayan a tomar sea internamente o en cuanto a su relación con los consumidores que son aquellos que permanecen bajo su tutela.

Sin embargo, a pesar de que todas estas funciones promueven un desempeño completo y eficiente de INDECOPI como órgano tutelar de los derechos de los consumidores, en las mismas no se ha mencionada una función muy importante que es básicamente aquella que le permite a esta institución relacionarse directamente con los consumidores, quienes van a pretender acceder mediante reclamos e incluso denuncias respecto de la vulneración de los derechos e demás disposiciones contempladas en el CPDC y otras normas complementarias, como en el caso de los bancos o entidades financieras que, como hemos visto, cuentan con disposiciones específicas sobre servicios brindados particularmente por sus instituciones.

En consecuencia, encontramos una función más y que es muy importante, y es la sancionar, multar y establecer medidas correctivas, cuando los proveedores, v. gr. los bancos, han cometido alguna infracción a las disposiciones que protegen los derechos e intereses de los consumidores. Ello a través de los procedimientos administrativos dispuestos por el mismo Código, reglamentos y otras normas jurídicas complementarias y en lo que corresponda a la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.

4. Intervención en la Protección al Consumidor Bancario

Como hemos visto en los puntos anteriores, una de las misiones principales de INDECOPI, es precisamente la protección del consumidor, de hecho, para ello tiene asignado especialmente distintos órganos resolutivos que, tienen la función de resolver aquellos conflictos de intereses que surgen en torno a la relación jurídica de consumo que surge entre los proveedores y los consumidores.

Las normas que contemplan esta estructura orgánica, en cuanto a intervención de dicha institución en la presunta vulneración de los derechos o intereses de los consumidores, son el Decreto Legislativo 1033 (Ley de Organización y Funciones del INDECOPI y su reglamento el Decreto Supremo N° 009-2009-PCM y adicionalmente el CPDC donde también se consideran determinadas disposiciones que nos permiten ordenar los procedimientos administrativos habilitados para la tutela de los derechos del consumo.

4.1 Órganos de Atención de Conflictos en Materia del Consumo

En la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI, dentro de su Título V se habla “De los Órganos Resolutivos” y por su parte, en el reglamento de dicha Ley, ante mencionado, dentro de su Título V, refiere a la “Estructura Orgánico Resolutiva”; en ambos casos estamos precisamente frente a órganos creados, como se menciona en el punto anterior, órganos especialmente asignados para la misión de proteger a los consumidores.

Fuera de ello, es preciso tener presente que, dentro de esa consideración, detalle a parte, también se consideran otros órganos que están habilitados, también de forma particular, para atender otras materias, que como vimos cuando referíamos a las funciones de INDECOPI pues también van a estar presentes dentro de su organización. Sin embargo, como referimos ello no quita, la creación de instancias especiales para la materia de consumo.

Dicha estructura para la atención de conflictos en materia de consumo, la encabeza el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, siendo este el órgano máximo en dichos asuntos y dentro de la vía administrativa constituyéndose como la última instancia en los procedimientos administrativos que se pudieran iniciar

Este tribunal está constituido a su vez por cuatro salas especializadas, destinándose una de ellas a la tutela de procedimientos vinculados con la defensa y protección de

los consumidores; esta se denominada específicamente Sala Especializada en Protección al Consumidor.

Por otro lado, se cuenta con los Órganos de Defensa de la Competencia, dentro de los cuales encontraremos unos organismos técnicos especializados en la materia denominados Comisión de Protección al Consumidor y los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor.

Como vemos esta institución está enteramente preparado con una estructura organizacional que de forma particular podrá atender las diferencias que se generen en las relaciones jurídico patrimoniales que involucran el consumo de bienes o servicios.

4.2 ¿Cuentan con órganos especiales en cuanto a la protección del consumidor bancario?

Al respecto, podemos observar la Resolución N° 027-2013-INDECOPI/COD, que aprueba “la división temática de la competencia resolutive de las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2 de la Sede Central”⁵⁵, en observancia, como lo determina la misma norma, de la “carga actual de procedimientos e investigaciones en trámite en materia de protección al consumidor de Sede Central, relativos a los sectores financiero, seguros y pensiones”⁵⁶, se requiere que una de las comisiones se especialice en la tramitación de tales procedimientos, y adicionalmente a las investigaciones vinculadas a esto; resultando que las demás actividades económicas se asignaran a otra comisión.

Acá debemos destacar, en primer lugar, que solo está referida la disposición a lo que respecta a la Sede Central, entendiéndose que dicho fenómeno de reorganización y sub-especialización no ocurre en todo el territorio nacional, que nosotros consideramos debería ser una alternativa; y en segundo lugar, pero no menos

⁵⁵ Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del INDECOPI N° 027-2013-INDECOPI/COD

⁵⁶ Ibid.

importante, que la consideración básica es la carga procesal administrativa, más no la materia, es decir v. gr. actividad bancaria o financiera, pero podríamos ir observando que, de por si se hace una precesión sobre esas materias, tal vez porque como hemos visto en otros puntos son servicios que, revisten tal fragilidad y profesionalismo que sobre los mismos es más probable que surja más controversia o tal vez bajo las mismas consideraciones que exponemos, aunque de forma tácita, se está optando por asignar una comisión especializada para su atención.

4.3 Procedimientos

A diferencia de la SBS, como se verá más adelante, en INDECOPI si se contempla procedimientos administrativos más complejos para la atención de los conflictos que generan la actividad de consumo, es decir entre la relación jurídica patrimonial entre consumidor y proveedor.

Antes de observar esto, debemos tener claro, que se podrían generar diversos tipos de responsabilidad, respecto de las cuales se generará determinadas acciones legales a tomar, no todas a cargo de INDECOPI y en consecuencia no todas de la misma naturaleza; por un lado, si hablamos de la responsabilidad civil que, puede tener lugar en la prestación de un servicio o adquisición de un bien y que se genera cuando el proveedor ocasione daños y perjuicios al consumidor, este primero estará obligado a indemnizar a este último de conformidad con lo que dispone el Código Civil, atendiendo naturalmente también las normas procesales sobre dicha materia.

Esto se da así, sin perjuicio de las sanciones administrativas, medidas correctivas reparadoras y complementarias, que se pudieran generar (procedimientos administrativos) en aplicación a lo que dispone el CPDC y normas complementarias de la materia; al respecto estaríamos precisamente frente a una responsabilidad de naturaleza administrativa.

Y finalmente, también se podría suscitar a la par una responsabilidad penal que, a su vez, se atenderá en las instancias jurídicas correspondientes a la materia.

En cuanto a la responsabilidad administrativa, veamos que la misma se genera según el CPDC “por la falta de idoneidad o calidad, el riesgo injustificado o la omisión o defecto de información o cualquier otra infracción a lo establecido en el CPDC y normas complementarias”⁵⁷

Para ello se cuenta con procedimientos sancionadores y el procedimiento de liquidación de costas y costos del procedimiento, fuera de aquellos procesos sumarísimos de protección al consumidor que se pudieran originar según lo dispuesto por las normas correspondientes.

Veamos que estos procedimientos se sujetaran a lo dispuesto por el CPDC, antes referido, y de forma supletoria a la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444, en cuanto a lo no previsto en la norma referida inicialmente y en las disposiciones especiales.

Observando todo esto, se pone en evidencia una complejidad mayor para la tutela y atención de los derechos e intereses del consumidor en general, incluyendo dentro del mismo al consumidor bancario.

Título II: SBS

1. Naturaleza Jurídica

La Superintendencia de Banca y Seguros o SBS, que son sus siglas, como la denomina la Ley 26702, es decir su ley orgánica, además de normativa regulatoria para las entidades del sistema financiero y de seguros, es una entidad constitucionalmente reconocida; recogida en el mismo artículo de nuestra carta magna, donde se reconoce el fomento y garantía del ahorro por parte del Estado, que no es otro que su artículo 87° que, en su segundo, tercero y cuarto párrafo nos reseña

⁵⁷ Código de Protección y Defensa al Consumidor, Artículo N° 104

sobre la naturaleza y finalidad de esta institución, así como algún aspecto general, como el hecho de la forma en que el Superintendente es elegido.

Es importante verificar que la carta política de nuestro Estado cuando refiere a la organización y a una de sus características propias, como es la autonomía funcional, nos remite de forma inmediata a la ley; naturalmente por esa referencia general debemos entender hoy en día a la LGSF, que venimos mencionando.

En esta última, se determina de forma expresa como parte de la naturaleza jurídica de la SBS que se trata de una institución netamente autónoma, como así también lo reconoce la Constitución, y que tiene personería que responde particularmente al derecho público.

Encontramos asimismo dentro de su naturaleza que, también juega un papel primordial en la tutela del ahorro en cuanto al control y supervisión del sistema financiero como se proclama en el artículo 345 de la LGSF.

No hay que olvidar que ese control y supervisión también se extiende a las empresas aseguradoras, pero por la materia del presente trabajo solo tocaremos el aspecto vinculado con las empresas del sistema financiero.

Como ya se mencionó, la norma encargada de determinar aspectos como autonomía desde diversas perspectivas, v. gr. funcional, económica y administrativa, así como establece el papel y el lugar que ocupa dentro de la estructura estatal y su campo de acción, atribuciones y funciones que le corresponde de acuerdo a los fines para los que fue creada, que pasaremos a observar en los siguientes puntos, es la LGSF.

2. Finalidad

Al hablar de la finalidad de la SBS, debemos en primer lugar centrarnos en la misión para la cual ha sido creada, dicho punto lo podemos encontrar en su página institucional, donde no solo se comparte este punto, sino adicionalmente la visión para

esa misión, que constituye también un elemento esencial para el cumplimiento de esa finalidad última de su razón de ser.

En consecuencia, respecto de este primer aspecto contempla literalmente que, la misión de la SBS como institución autónoma consiste en “proteger los intereses del público, cautelando la estabilidad, la solvencia y la transparencia de los sistemas supervisados, así como fomentar una mayor inclusión financiera y contribuir con el sistema de prevención y detección del lavado de activos y del financiamiento del terrorismo.”

Es sobre la primera parte de este enunciado que deseamos detenernos, ya que en el mismo expresa como aspecto inicial que su finalidad es precisamente proteger los intereses del público; claro está que, lo hace de una forma general, sin embargo, dentro del mismo encontraremos a esa comunidad, que a su vez también es protegida por normas del consumo y en algunos casos por normas mixtas. Naturalmente, hay que destacar que se refiere a aquel público que, está relacionado con los sistemas que supervisa, dentro de uno de los cuales encontraremos a las entidades bancarias.

Y es así que, a su tiempo también cuando hablamos de la finalidad pues este organismo va a destinarse en la supervisión pormenorizada de, como menciona la misión, de la estabilidad, la solvencia y la transparencia de estos sistemas y específicamente, las entidades bancarias y bajo esos parámetros lograr obtener como resultado que esa protección a la que referimos se efectivice.

Esta situación le es requerida a esta institución ya que, como nos menciona muy acertadamente el jurista Carlos Villegas, “la SBS es necesaria por las particulares características de esta empresa..., por realizar su actividad en forma preponderante con recursos de terceros”⁵⁸, constituidos por ese público al que mencionamos y que no son otros que un gran porcentaje de la población que busca asegurar su patrimonio pecuniario de forma más eficiente posible, observando adicionalmente que ese conjunto de bienes pertenecientes a toda una población, si son mal administrados

⁵⁸ Villegas, Carlos Gilberto, *Operaciones Bancarias*, Tomo I, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996, pp. 65-70

pueden determinar un quiebre en el sistema económico, por lo que como hemos visto en el Capítulo anterior esta actividad reviste una condición especial de fragilidad y por la tanto de profesionalismo, que al momento de vincularlo con la parte débil que, está constituida por el consumidor, pues requiere de un mayor examen y atención.

Asimismo, es requerido considerar lo que Villegas una vez más nos refiere sobre las entidades bancarias, cuando señala que, “los bancos realizan una importante creación de dinero (creación secundaria), y de allí la necesidad del Estado de controlar su actuación para dirigir esa expansión de medios de pago que, se genera en la actividad bancaria”⁵⁹. En consecuencia, contamos con una razón adicional para contemplar lo señalado en el párrafo anterior.

3. Funciones

Para empezar, cuando hablamos de las funciones que se encuentran encomendadas a la SBS, hay que tener en cuenta que las mismas deberán alinearse con lo contemplado como finalidad de dicha institución.

Dentro de las mismas, encontramos como función primigenia la de conocer a la institución bancaria, empezando desde el banquero, en cuanto a la perspectiva de titularidad de los bancos, hasta el estado financiero-económico de estos, que involucra sus movimientos e inversiones y la forma en que los ejecutan.

Es importante que destaquemos esta función, dentro del presente documento, debido a que vamos a notar con la misma, que no solo contamos con una institución especialmente vinculada con este tipo de entidades, sino que en ejercicio de sus funciones, de acuerdo a lo determinado expresamente por ley (LGSF), pues esta va a tener la posibilidad de nutrirse constantemente de la operatividad de los bancos, conociendo a su vez de una forma muy íntima y particular, las implicancias de las actividades que desempeñan y específicamente los servicios que brindan y en

⁵⁹ Villegas, Carlos Gilberto, *Operaciones Bancarias*, op. cit., pp. 65-70

consecuencia entender de una forma más próxima la relación que a su vez mantengan con sus clientes y particularmente los entendidos como consumidores.

Dentro de esta función concebida desde una óptica general, pues entendemos que contamos como funciones del Superintendente, conocer y exigir la solvencia moral y material de los organizadores, que nos lleva a todo un procedimiento de autorización. Adicionalmente a esto, debiendo exigir requisitos que deben ser cumplidos por estas instituciones, referidos v. gr. al capital mínimo, los directivos, entre otros aspectos.

Por otro lado, la SBS también cumple con otras funciones, que naturalmente se interrelacionan entre sí y con la función referida en los párrafos anteriores. Sobre ello, es de considerar dos principalmente que están constituidas por la función de control y supervisión, las que ejercerá, siempre observando principios constitucionales de naturaleza comercial, a fin de no vulnerar la naturaleza privada y autónoma de estas instituciones. Sin embargo, es de destacar que ambas funciones son desarrolladas de una forma pormenorizada, otorgando facultades como por ejemplo a la inspección en los casos que la norma jurídica respectiva considere.

Finalmente, también cuenta con una función sancionatoria que se aplicara una vez detectada la infracción en cuanto a los rangos contemplados en la LGSF; que consideramos es una función de apoyo, ya que, de una u otra forma, coacciona a estas entidades a sujetarse a lo contemplado por ley bajo apercibimiento de someterse a las consecuencias contempladas en la misma.

4. Intervención de la SBS en la protección del consumidor bancario

Hay que recordar que, como ya hemos observado en los puntos anteriores, la participación de la SBS está principalmente centra en la misión de controlar y supervisar a las entidades financieras, en virtud de verificar que se estén atendiendo las normas regulatorias de este tipo de instituciones y que sus actividades estén dentro del marco de lo diligente y permitido para contribuir y mantener un mercado financiero operativo.

Sin embargo, como también hemos determinado, en este avatar del cumplimiento de estas funciones, la SBS como entidad reguladora adopta una función complementaria, que es la protección al consumidor bancario, lo cual lo ejerce desde distintas ópticas como atenderemos a continuación.

4.1 Educación Financiera

Uno de los mecanismos con los que cuenta la SBS en su participación en la protección del consumidor bancario consiste en la educación financiera que se promueve a través de sus canales de información con los que cuenta, principalmente a través de su página web oficial, donde cuentan específicamente con un “Portal de Educación Financiera”, donde cuentan con un programa de capacitación de docentes, así como, recomendaciones prácticas de cómo el público debe realizar sus gastos y mantener su presupuesto, lo cual está relacionado con dos tipos de servicios bancarios, operaciones activas, como por ejemplo el uso indebido de tarjetas de crédito, y operaciones pasivas, donde nos orientan sobre la importancia de ahorrar bajo condiciones de seguridad, que eviten que por ejemplo una familia se quede sin un respaldo económico, porque prefirieron guardar los ahorros de sus vida en un lugar de la casa que, terminó destruido por un accidente donde todo se quemó.

Este medio de protección es el inicial y tal vez uno de los más importantes, porque se busca educar al consumidor, proporcionándole la herramienta, para acortar esa situación de desventaja en la que naturalmente se encuentra, no solo por tener la condición de consumidor, sino por ser precisamente un consumidor bancario, donde los servicios que adquiere, por un lado, revisten mayor delicadeza y por otro lado también contienen elementos que requieren mayor profesionalidad.

Hay que entender que, esta herramienta está presente en el momento previo a la prestación del servicio, es decir antes de que se pueda configurar alguna infracción a las normas que protegen a los consumidores, es decir a la vulneración de sus intereses o derechos, de hecho, lo que podemos conseguir con la misma es evitar que el consumidor se encuentre en una situación conflictiva, ya que cuenta con mejores bases para acudir a un profesional de la banca y requerir un servicio.

4.2 Acciones ante la SBS

En cuanto a las acciones vinculadas con la tutela de los consumidores bancarios, encontramos que se pueden realizar denuncias ante la SBS, pero bajo determinados requisitos, que observaremos a continuación.

En primer lugar, las denuncias hechas por estos consumidores bancarios deben estar referidas netamente a la inobservancia de normas que regulen temas netamente normativos, más no aquellas que estén vinculadas con la prestación de un mal servicio, es decir no aquellas que signifiquen la violación de las normas sobre protección al consumidor.

Respecto de las primeras, tenemos para empezar la LGSF y por otro lado las disposiciones dictadas por la misma SBS, de acuerdo a la facultad reglamentaria que se le habilita como institución supervisora.

En consecuencia, de alguna manera indirecta, si se tutela a un individuo al que podemos catalogar como consumidor bancario, en cuanto a su relación que mantuvo con una institución financiera, específicamente banco, dentro de una situación que involucra la adquisición de servicios bancarios, sin embargo, no específicamente y no de forma directa, sobre aquellos aspectos que pueden involucrar una falta de atención del proveedor de los intereses de los consumidores reconocidos por las normas de la materia v. gr. Código de Protección y Defensa al Consumidor.

Motivo por el cual, en dichos casos donde una “empresa supervisada incumple como proveedor de un servicio, se debe acudir a la autoridad de consumo: INDECOPI”⁶⁰, a la que la misma SBS y las normas jurídicas nos remiten directamente.

Un segundo aspecto es que, como requisito previo para realizar la denuncia ante la SBS, y bajo lo contemplado en los párrafos anteriores, se debe agotar la vía administrativa correspondiente, que en este caso, sería en un primer momento, realizar el reclamo ante la misma institución bancaria, la que por ley cuenta con un plazo de

⁶⁰ Portal virtual oficial de la SBS, <http://www.sbs.gob.pe/usuarios/categoria/denuncias/256/c-256>, 20 de abril de 2016, 12:51 pm

30 días para dar una respuesta o solución a lo reclamado; cumplido con este paso previo recién el usuario está habilitado para acudir a la instancia planteada por la SBS.

Por otro lado, no puede existir una duplicidad de reclamo, ante INDECOPI como procedimiento paralelo al que se solicita ante la SBS.

La acción que se puede iniciar ante la SBS, bajo las condiciones antes detalladas, debe ser solicitada por el usuario bancario, a través de una solicitud escrita que debe reunir los requisitos detallados en la página web de dicha institución o mediante los formularios que la misma les proporciona; los mismos pueden ingresarse por cualquiera de sus mesas de partes o por su ventanilla virtual.

La SBS cuenta con 66 días hábiles para dar atención y respuesta a la denuncia, y de no estar conforme con dicha situación el usuario, pues puede presentar un reiterativo según los medios establecidos para ello.

Finalmente, debemos tener presente que, en cuanto a este procedimiento descrito la SBS no refiere directamente al consumidor en su particularidad y bajo las características que la ley establece para reconocerlo bajo dicha condición, sino más bien dirige este mecanismo al usuario en general, como aquel público que adquiere algún servicio brindado por estas empresas sometidas a su control y supervisión; lo que no impide que de soslayo pueda estarse proveyendo de una alternativa de protección.



CAPITULO III

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

En el presente capítulo se busca complementar los datos obtenidos por la investigación documental, aplicando dos encuestas, una de ellas a 200 consumidores bancarios de la ciudad de Arequipa, aplicada en las plataformas comerciales de dos instituciones bancarias, Scotiabank y BCP; y otra a 50 abogados especialistas en materia de derecho de consumo, aplicada en las instalaciones de la oficina de INDECOPI de la ciudad de Arequipa.

Adicionalmente, se considera en este capítulo una entrevista de preguntas abiertas realizada al Jefe de la Oficina Descentralizada de Arequipa de la Superintendencia de Banca y Seguros, que constituye un aporte importante para la consecución de los objetivos planteados para este trabajo.

ENTREVISTA REALIZADA AL JEFE DE LA OFICINA DESCENTRALIZADA DE AREQUIPA DE LA SBS

Se realizó una entrevista al Jefe de la Oficina Descentralizada de Arequipa de la Superintendencia de Banca y Seguros – SBS, Paolo Vassallo Gastulo, el día 17 de junio del 2016 a las 11:30 horas en las oficinas de la Superintendencia ubicadas en Calle Los Arces 302, distrito de Cayma.

Lo que se busca con esta entrevista es específicamente determinar el papel desempeñado por la SBS en cuanto a la tutela de los consumidores bancarios y que consideración se tiene respecto de dicho papel en el marco jurídico operativo de las funciones de la SBS, el cual es la perspectiva que esta institución tiene respecto de las funciones que desempeña INDECOPI en cuanto a este tipo especial de consumidores que tienen vínculo con su área de supervisión.

Se formularon 3 preguntas que se desarrollaron de la siguiente manera:

1. Desde una perspectiva general, teniendo en frente la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS ¿cuál considera que es el rol fundamental de la SBS con relación a las entidades bancarias específicamente?

Señaló que si bien en aplicación a la norma antes referida “encontramos desde una perspectiva general como funciones de la SBS el supervisar y regular el sistema financiero en general (específicamente los bancos) esto nace de un fin principal y supremo que no es otro, que el deber del Estado de proteger a los ahorristas, naturalmente, a través del velar por la solidez del sistema financiero en general”.

En cuanto a ello, debemos verificar que la respuesta apunta sin tener la intención de tal, a la referencia del primer consumidor bancario, que precisamente son los

ahorristas, que como también veremos en la encuesta posterior, sigue siendo uno de los mayores servicios bancarios requeridos por el público.

Al respecto, como lo hemos atendido en el capítulo anterior desde ya, es decir desde las disposiciones de la norma jurídica básica que es la Ley N° 26702, que además de regular el sistema financiero, también es la que determina la organización y funcionamiento de la SBS, ya se está proveyendo de consideración al consumidor bancario, por lo que la función que esta institución, si bien hoy en día podemos decir que no es tan directa en cuanto al consumidor, al menos en cuanto a la solución de los conflictos en los que estos se pueden encontrar respecto de las entidades bancarias, si desde un mandato constitucional, como también lo recordó nuestro entrevistado, hasta la norma en observación, ya contempla como parte implícita de las funciones la protección de este sector del consumo; lo que como venimos observando se suele dar mediante precisamente la aplicación de normas que apuntan al aspecto regulatorio de las entidades bancarias, aunque no se limita a ello, como ya lo hemos determinado en el capítulo anterior y se verá a continuación en esta entrevista.

2. En cuanto al usuario bancario ¿Qué clases de medidas se tienen en consideración para la tutela de sus intereses?

Nos señala que “se trabaja sobre todo en la educación financiera respecto de distintos segmentos, los que pueden conformar la clientela bancaria o posible clientela bancaria, desde la niñez, pasando por los profesores, institutos superiores, universidades y llegando a charlas, incluso a microempresarios de diversos sectores del comercio”

Refiere que tienen un programa de más de 10 años que apunta a la capacitación sobre temas financieros de los profesores de colegios.

Finalmente indicó que siempre “tienen presente la importancia de ilustrar al público sobre el contenido de los servicios financieros, específicamente bancarios, para la toma de buenas decisiones en finanzas y que ello de alguna forma significativa logre reducir la incidencia en la vulneración de los intereses de los usuarios bancarios”

Sobre esta respuesta, debemos observar que la misma fue dirigida en principio a los usuarios bancarios en general, y no específicamente al consumidor según la definición que nos provee el Código de Protección y Defensa del Consumidor; esto debido a que como hemos observado en el capítulo precedente desde una primera intención la tutela que provee la SBS está directamente referida al concepto de usuario más no específicamente del consumidor, como se puede verificar de las disposiciones legales pertinentes y de su misma página web; pero si es importante tener en cuenta las medidas que vienen desarrollando ya que un buen grupo de esos usuarios serán precisamente definidos como consumidores bancarios.

Fuera de ello, en conjunto con la encuesta posterior, podríamos decir que, a pesar de los ya mentados esfuerzos por informar a la población, los mismos siguen resultado siendo insuficientes; lo cual tiene una gran repercusión en la vulneración de derechos ya que, el manejo de los conocimientos sobre este tipo de servicios siempre vienen resultado de difícil entendimiento y captación de los consumidores.

3. Específicamente sobre el consumidor bancario, ¿Cuál considera que viene siendo el papel de la SBS? Y ¿Qué medidas se vienen tomando sobre los mismos?

Nos indica “en cuanto a resolución de conflictos sobre la vulneración de derechos del consumidor bancario estipulado en la norma de la materia (Código de Protección al Consumidor) definitivamente nuestra participación no es directa; sin embargo, en el día a día solemos recibir consultas de parte de INDECOPÍ sobre temas relacionados con la banca”

“En algunos casos ellos nos trasladan algunos asuntos que son más de nuestra competencia y en otros nosotros también terminamos derivando casos que según la competencia y naturaleza resulta ser para la atención de sus instancias.”

“Adicionalmente mantenemos varios convenios, entre el que podríamos destacar es aquel en el cuál, en los casos que no tengamos oficinas descentralizadas en algún sector, ellos nos permiten un espacio en sus oficinas donde instalamos un módulo nuestro para las consultas pertinentes.”

Conforme lo mencionado por nuestro entrevistado, podemos distinguir que, el hecho de que es necesaria una coordinación entre su representada e INDECOPI, es una realidad indefectible. Sobre ello, podemos preguntarnos, qué tan oficial es la misma y qué tan eficiente viene resultado, respecto de lo cual nos podría acercar a la respuesta la encuesta practicada a continuación a un grupo de consumidores bancarios.

Finalmente es importante destacar que a pesar de que INDECOPI tiene como rol principal la tutela del interés del consumidor y un manejo profesional de las disposiciones que respectan a dicha materia, conforme observamos de la respuesta dada, el apoyo en cuanto a materias jurídico-operativas bancarias, vienen requiriendo del apoyo técnico de la SBS.

ENCUESTAS PRACTICADAS A CONSUMIDORES BANCARIOS DE LA CIUDAD DE AREQUIPA

Se realizaron encuestas en 200 consumidores bancarios en las plataformas comerciales de dos entidades bancarias de la ciudad de Arequipa, Scotiabank y BCP, en el mes de junio del año 2016, donde se buscó determinar entre otros aspectos, el grado de conocimiento y facilidad de manejo de los servicios bancarios típicos y que son de mayor requerimiento del público bancario que, a su vez, es reconocido por nuestro Código de Protección y Defensa al Consumidor como un consumidor que se sujeta al marco de protección jurídica que tutela los intereses de este sector del consumo.

Asimismo, otro objetivo que buscamos completar con estas encuestas es determinar en qué grado viene siendo satisfactorio el rol que desempeña INDECOPI, como ente tutelar de los consumidores bancarios y hasta qué punto podría aportar una intervención mayor de la SBS, en la resolución de conflictos de consumo en cuanto a las entidades bancarias.

Por otro lado, verificar si los actuales medios que proporciona la SBS como aporte en su apoyo a la protección del consumidor bancario es realmente efectiva y de que otras formas y bajo que otros parámetros podrían tener una mejor intervención en la tutela de estos intereses.

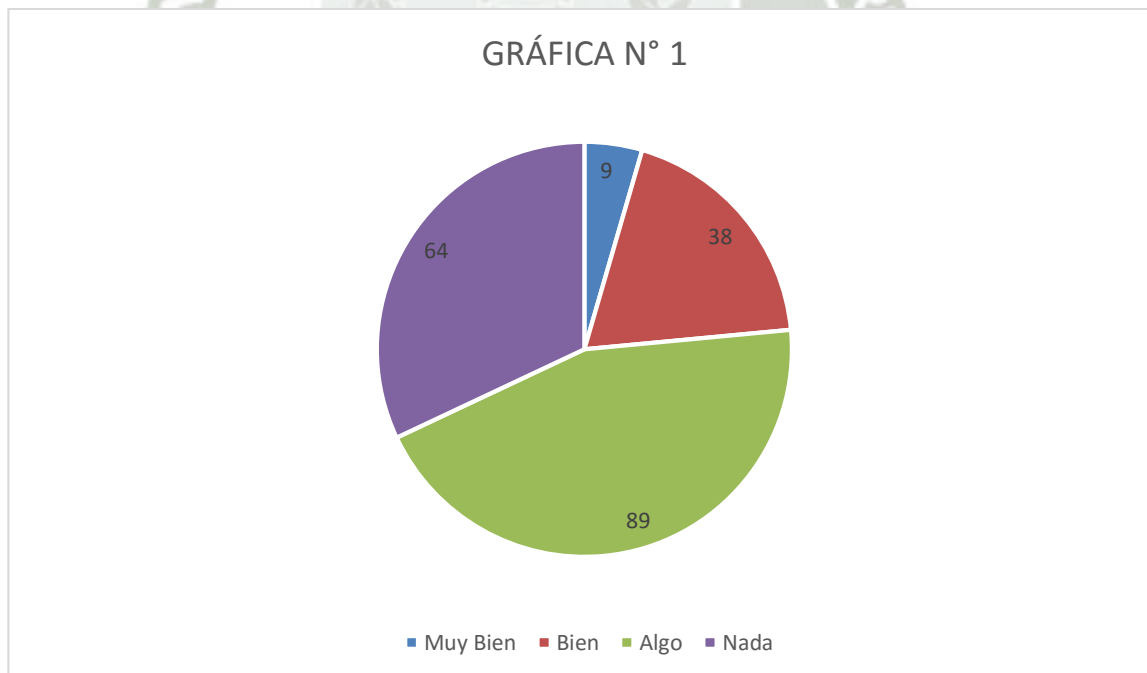
Finalmente, se verificará un poco más claro la percepción de los consumidores sobre la función que desempeña INDECOPI como órgano tutelar de sus derechos e intereses y podremos vislumbrar el rol que debería cumplir la SBS como institución que tiene una vinculo tan profundo con las entidades financieras, específicamente las bancarias.

¿QUÉ TANTO CREE CONOCER LOS SERVICIOS BANCARIOS QUE ADQUIERE Y LOS TÉRMINOS DE LOS CONTRATOS BANCARIOS QUE CELEBRA?

TABLA N° 1

¿QUÉ TANTO CREE CONOCER LOS SERVICIOS BANCARIOS QUE ADQUIERE Y LOS TÉRMINOS DE LOS CONTRATOS BANCARIOS QUE CELEBRA?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
MUY BIEN	9	4.5 %
BIEN	38	19 %
POCO	89	44.5 %
MUY POCO	64	32 %
TOTALES	200	100 %

Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios



Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

En virtud de las respuestas dadas a esta interrogante, se puede determinar que el mayor porcentaje se ubica en las personas o específicamente consumidores bancarios que consideran que conocen o entienden “poco” sobre los servicios y las condiciones de los contratos que celebran con las entidades bancarias.

Esto junto con las siguientes preguntas, nos permite distinguir el grado de especialidad que hay dentro de los servicios que se brindan y lo que trae como consecuencia que, a pesar de que estos son utilizados con una frecuencia que, nos permitiría hablar de cotidianidad en otras circunstancias y lo que ello conlleva, no llega a permitir que sus usuarios conozcan y mucho menos entiendan plenamente las condiciones bajo las cuales se están relacionando jurídico comercialmente con una entidad bancaria.

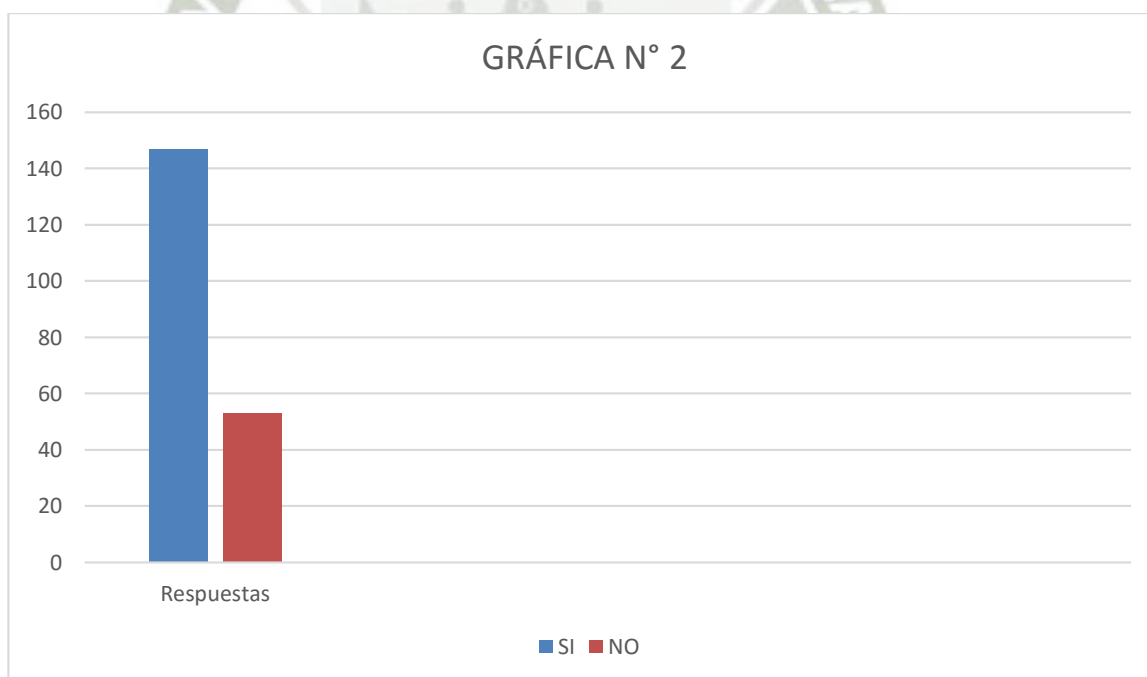


**¿HA TENIDO ALGÚN PROBLEMA CON LAS INSTITUCIONES BANCARIAS
RESPECTO DE LOS SERVICIOS QUE BRINDA?**

TABLA N° 2

¿HA TENIDO ALGÚN PROBLEMA CON LAS INSTITUCIONES BANCARIAS RESPECTO DE LOS SERVICIOS QUE BRINDA?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
SI	147	73.5 %
NO	53	26.5%
TOTALES	200	100 %

Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

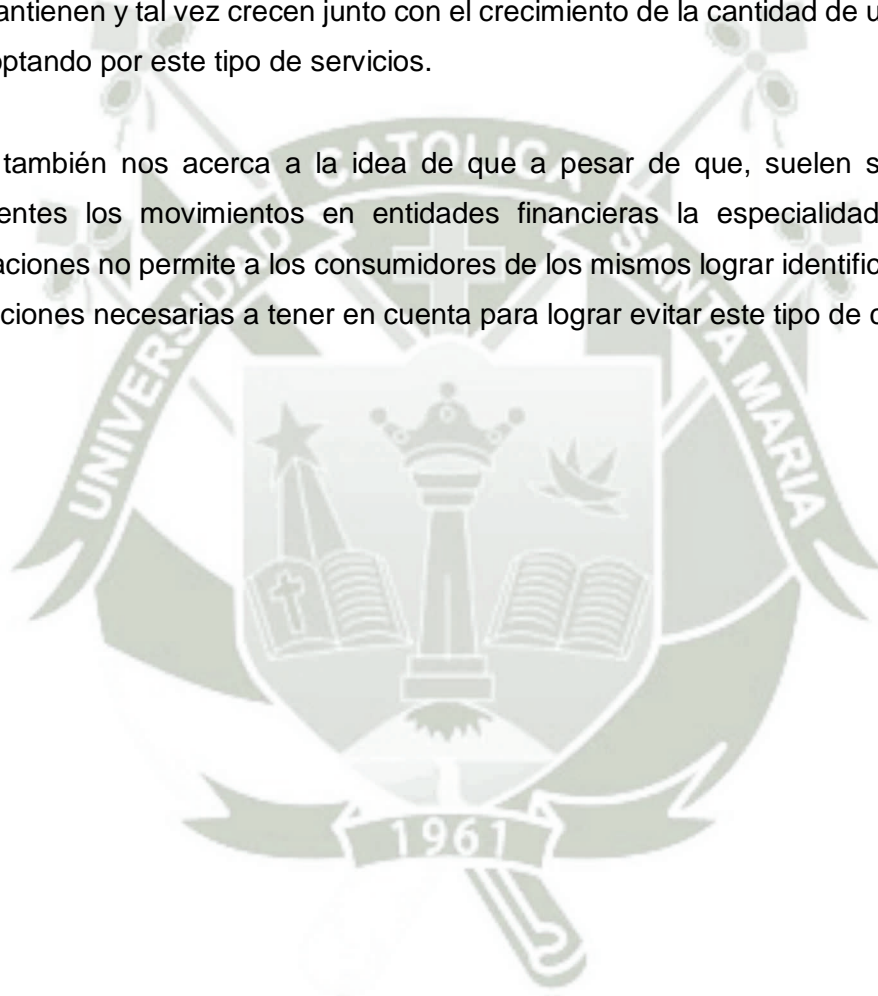


Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

Un gran porcentaje de consumidores bancarios han tenido en algún momento un conflicto de intereses con entidades financieras, lo cual se refleja en el 73.5 % de respuestas positivas.

Lo que nos permite identificar que efectivamente a pesar que los servicios bancarios hoy en día se han masificado, aun así, los problemas en la adquisición de los mismos se mantienen y tal vez crecen junto con el crecimiento de la cantidad de usuarios que van optando por este tipo de servicios.

Esto también nos acerca a la idea de que a pesar de que, suelen ser bastante frecuentes los movimientos en entidades financieras la especialidad de dichas operaciones no permite a los consumidores de los mismos lograr identificar todas las condiciones necesarias a tener en cuenta para lograr evitar este tipo de conflictos.

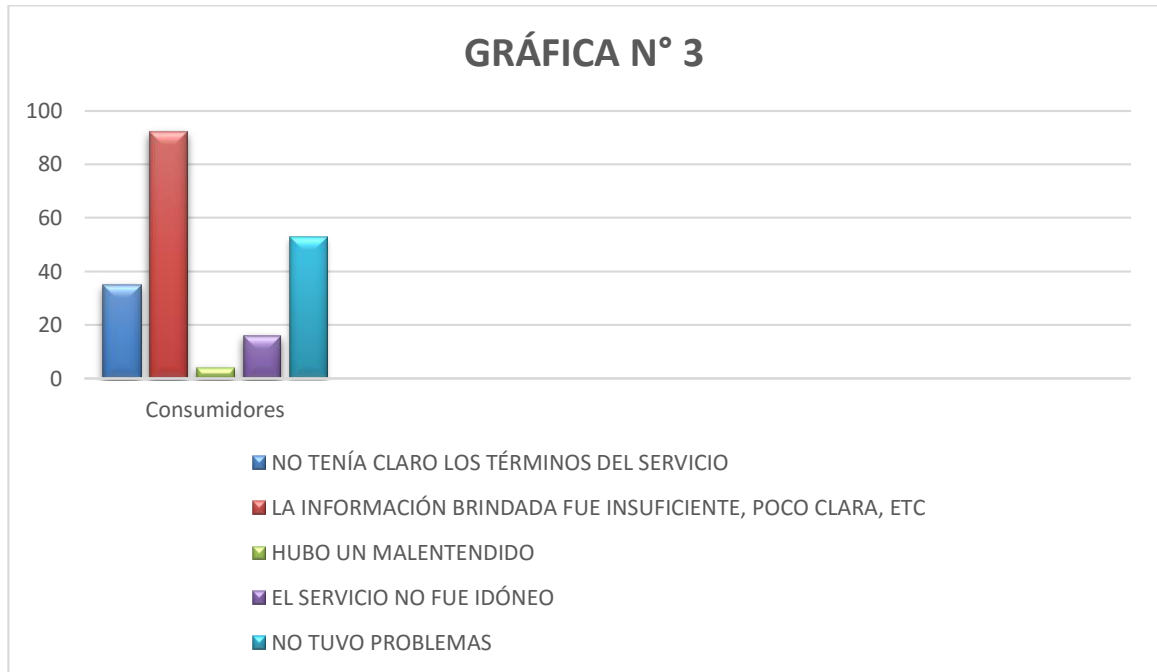


**¿CUÁL FUE EL MOTIVO DEL PROBLEMA EN LA ADQUISICIÓN DEL SERVICIO
BANCARIO?**

TABLA N° 3

¿CUÁL FUE EL MOTIVO DEL PROBLEMA EN LA ADQUISICIÓN DEL SERVICIO BANCARIO?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
No tenía claro los términos del servicio	35	17.5 %
El banco me brindó información insuficiente, poco clara, ambigua y/o alejada de la verdad	92	46 %
Hubo un malentendido	4	2 %
El servicio no fue idóneo	16	8 %
No tuvo problemas	53	26.5 %
TOTALES	200	100 %

Fuente personal: Encuesta practicada a 200 consumidores



Fuente personal: Encuesta practicada a 200 consumidores

El mayor porcentaje (46 %) sobre los motivos que, generaron un problema en la adquisición del servicio bancario se ubica en la razón determinada como “la información brindada fue insuficiente, poco clara, ambigua y/o alejada de la verdad”. En un segundo lugar, en cuanto a los motivos, con un porcentaje de 17.5 %, encontramos la respuesta dada bajo el enunciado “no tenía claro los términos del servicio”.

Aunque ambas preguntas puedan resultar similares, en cuanto a que las dos apuntan a la idea de “información”, vamos a ver que, en virtud de la formulación de las preguntas, la atribución de la responsabilidad recae en dos sujetos distintos, en el primer caso la responsabilidad, según la respuesta dada, entendemos que la atribuimos al banco y a su operatividad, es decir que tan bien se contempló la información en el contrato, en los folletos y la brindada por parte del funcionario dispuesto para la atención del público; y en el segundo caso, nos acercamos a la realidad del consumidor que tal vez entiende haber recibido la información, pero la

misma a pesar de tenerla en los medios necesarios y en la cantidad suficiente, no fue de la forma tal que le permitiera al consumidor tener claros los términos contenidos en los mismos. Lo cual, una vez más y de forma más determinante nos habla del grado de profesionalismo que revisten las operaciones bancarias típicas que se configuran bajo la figura de la intermediación financiera.

En un tercer lugar, sobre los motivos que generaron el conflicto, en cuanto a porcentaje, con un 8 %, encontramos a aquellos consumidores que nos refieren que la razón del conflicto estuvo en “que el servicio no fue idóneo”, lo cual también tiene relación con la idea de información y comprensión de los términos de los servicios, ya que como se ha visto en un capítulo anterior la idoneidad radica en el encuentro entre lo que ofrezco y lo que realmente recibo que debe coincidir con lo que ofrezco. Es decir que el consumidor por lo ofrecido espero determinado resultado y no lo obtuvo, el motivo lo podemos encontrar a su vez en las dos situaciones antes analizadas, es decir no entendió o no le brindaron la correcta información.

Y con el menor porcentaje encontramos a la respuesta enunciada como “hubo un malentendido”, que lo podemos comprender como que tal vez ambos manejaban la misma información, pero algún término en algún punto de la celebración y desarrollo del contrato no terminó de contrastarse correctamente con la contraparte.

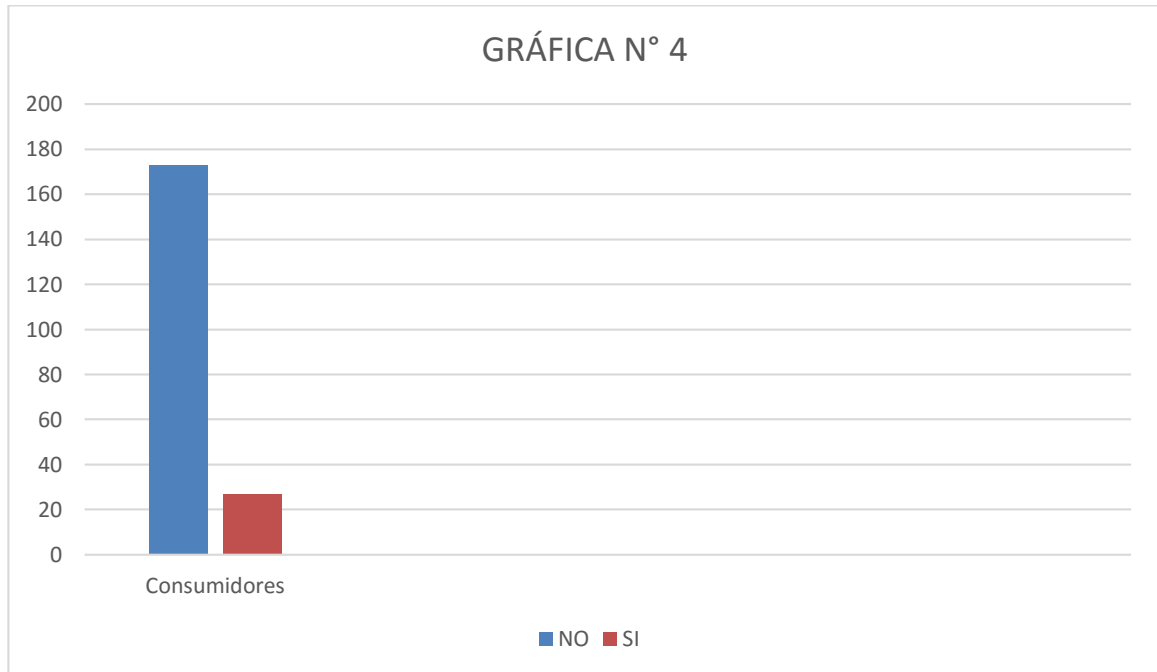
Finalmente se debe precisar en cuanto a la respuesta que indica que la información brindada por el banco, por uno u otro motivo, no fue adecuada, puede resultar siendo no un hecho, sino una percepción del cliente, al cual tal vez, la institución sí le entregó la información suficiente y efectiva para lograr una contratación, en términos generales, conforme, pero que desde su perspectiva no reunió dichas características.

¿CONSIDERA QUE LA FORMA EN CÓMO SE PROPORCIONA INFORMACIÓN AL CLIENTE SOBRE LOS SERVICIOS BANCARIOS ES LA MÁS ADECUADA Y EFECTIVA?

TABLA N° 4

¿CONSIDERA QUE LA FORMA EN CÓMO SE PROPORCIONA INFORMACIÓN AL CLIENTE SOBRE LOS SERVICIOS BANCARIOS ES LA MÁS ADECUADA Y EFECTIVA?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
NO	173	86.5 %
SI	27	13.5 %
TOTALES	200	100 %

Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios



Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

Con un 86.5 % de respuestas afirmativas, en las que se verifica que los consumidores bancarios no sienten que están siendo correctamente informados, se establece que este último elemento “la información” es determinante para evitar los conflictos jurídico comerciales que se generan entre los consumidores bancarios y estas entidades. Lo que, como se mencionó, en el análisis de respuestas anteriores, sigue estando presente a pesar de una masificación en la prestación de estos servicios y los métodos que ya se utilizan para educar e informar al consumidor bancario.

En consecuencia, una vez más las respuestas brindadas a esta pregunta nos permiten establecer que, la brecha que de por sí ya existe entre el consumidor y el proveedor, se amplía aún más en el caso de este sector del consumo debido a que, al ser servicios que mantienen un contenido que reviste una profesionalidad especial, no son tan fáciles de digerir para los usuarios, que piden según las encuestas practicadas mayor transparencia, lo que como hemos venido analizando en otros capítulos no está ubicado precisamente en dicha solución.

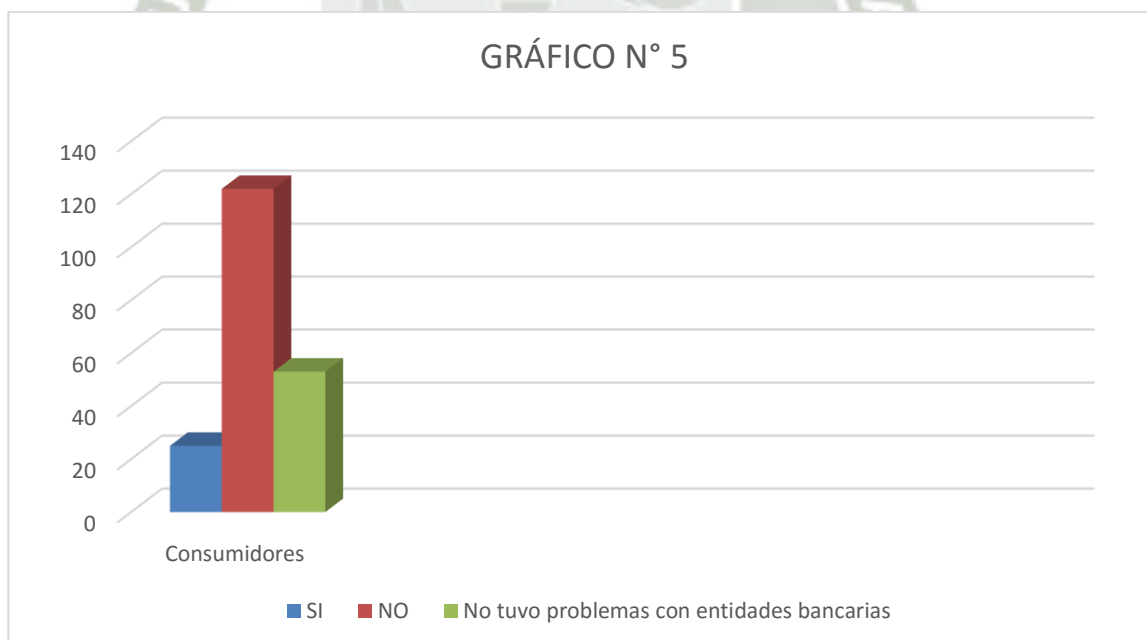
¿SIENTE QUE LOS MEDIOS DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL CONSUMIDOR BANCARIO QUE SE PONEN A SU DISPOSICIÓN SON EFICIENTES?

CUADRO N° 5

¿SIENTE QUE LOS MEDIOS DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL CONSUMIDOR BANCARIO QUE SE PONEN A SU DISPOSICIÓN SON EFICIENTES?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
SI	25	12.5%
NO	122	61 %
NO TUVO PROBLEMAS CON ENTIDADES BANCARIAS	53	26.5
TOTAL	200	100 %

Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

GRÁFICO N° 5



Fuente Personal: Encuesta a 147 consumidores bancarios de 200 que respondieron que, sí tuvieron conflictos con entidades financieras en la prestación de sus servicios

Los consumidores bancarios en una mayoría evidente consideran que, los medios que tienen a su disposición para la protección de sus intereses y derechos no son los más idóneos; al respecto conforme se ha desarrollado en capítulos anteriores, quienes atienden precisamente en una instancia administrativa la vulneración de los intereses de los usuarios bancarios considerados consumidores es precisamente INDECOPI, que como vimos a pesar de manejar de forma especial la regulación del consumo, no maneja los matices especiales que configuran una relación comercial bancaria, como lo maneja la SBS, que según las funciones que también se observaron anteriormente, reúne un conjunto privilegiado de información y *praxis* sobre la materia.

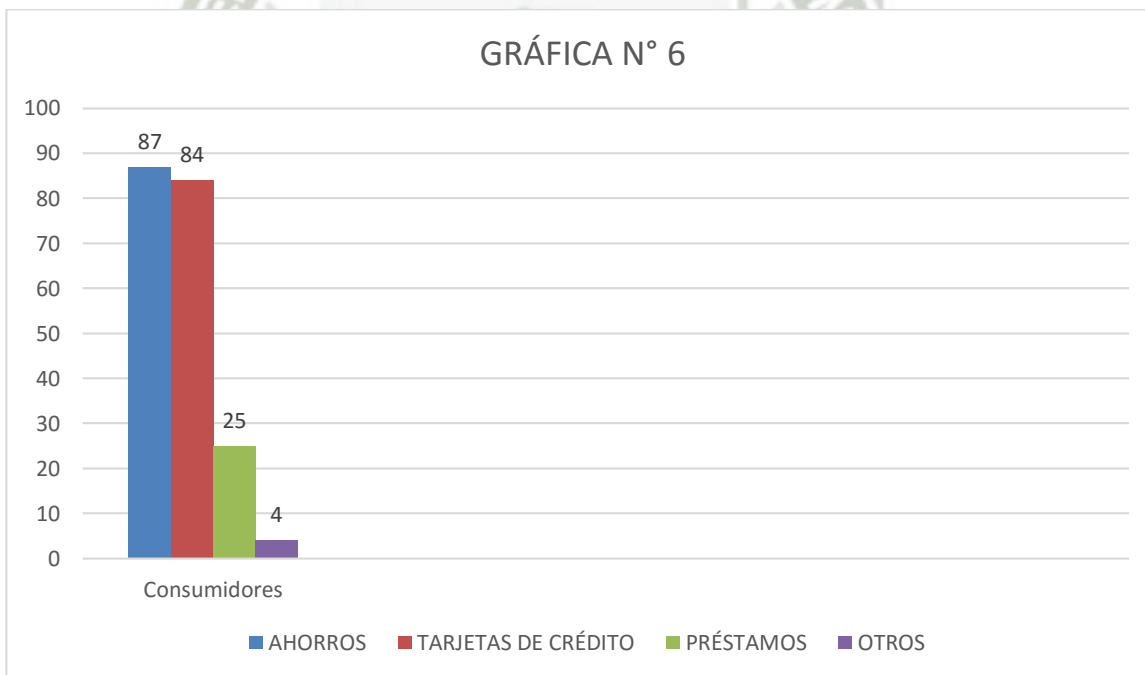
Esta situación, se extiende a los funcionarios asignados para una relación inmediata con los consumidores, a las áreas que dan respuesta y solución y la operatividad de los bancos y la forma en cómo se desempeñan en cuanto a este tipo de situaciones conflictivas, que pueden generar por responsabilidad de la entidad o por desconocimiento del cliente.

¿QUÉ CLASE DE SERVICIOS BANCARIOS UTILIZA MAYORMENTE?

TABLA N° 6

¿QUÉ CLASE DE SERVICIOS BANCARIOS UTILIZA MAYORMENTE?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
AHORROS	87	43.5 %
TARJETA DE CRÉDITO	84	42 %
PRÉSTAMOS	25	12.5 %
OTROS	4	2 %
TOTAL	200	100 %

Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios



Fuente Personal: Encuesta a 200 consumidores bancarios

Vemos que incluso hoy en día los servicios bancarios que son adquiridos y considerados como tales son aquellos que se encuentran dentro de la dinámica que se genera en la concepción de intermediación financiera, cual es el captar fondos del público, para a su vez colocarlos en los agentes deficitarios, esto se evidencia en los dos principales servicios que son ahorros con un 43.5 %, seguido de las tarjetas de crédito con un 42 %, que representan un activo a través del cual las entidades bancarias le permiten fondos extras a sus clientes para hacer consumos y posteriormente cancelarlo.

Sobre todo, hay que hacer un espacio para reflexionar que efectivamente los ahorros en las entidades bancarias representan un lugar importante donde el público en general decide salvaguardar sus ingresos y/o excedentes para ocasiones futuras, como acceder a la vivienda, estudios, emergencias personales y familiares entre otros.

En consecuencia, el papel que este desempeñando INDECOPI en cuanto a la protección y tutela de sus intereses y el papel que desempeña o podría desempeñar la SBS es sumamente trascendental en la economía personal, familiar y nacional.

ENCUESTA REALIZADA 50 ABOGADOS EN MATERIA DE CONSUMO

Se aplicó una encuesta en el mes de junio en las instalaciones de INDECOPI en la ciudad de Arequipa a 50 abogados que, se desempeñan en el ámbito de la defensa de los derechos de los consumidores, a fin de determinar cómo consideran que se da el desempeño de INDECOPI en la ciudad de Arequipa, en cuanto a la tutela de los intereses de los consumidores bancarios.

Como preámbulo a esta encuesta hay que destacar que INDECOPI es la entidad dispuesta por nuestro ordenamiento jurídico para la observancia y solución a nivel administrativo de los conflictos que surgen respecto de la vulneración de derechos protegidos por las normas correspondientes al consumo, mediante los cuales se busca la protección del consumidor en general, y en cuanto nos toca, a la protección del consumidor bancario, que no cuenta con una instancia especial en cuanto a estos derechos reconocidos por el CPDC.

Fuera de ello, es de resaltar el hecho que estas respuestas dadas son precisamente proporcionados desde una perspectiva aún más técnica por la práctica y especialidad que los mismos detentan, lo que nos puede dar una perspectiva más clara de cómo funciona este órgano, incluso desde el primer eslabón, que serían aquellas personas que colocan para atención al público en general, y por público en general, muchas veces a consumidores que no siempre recurren asesorados por un abogado conocedor de la materia.

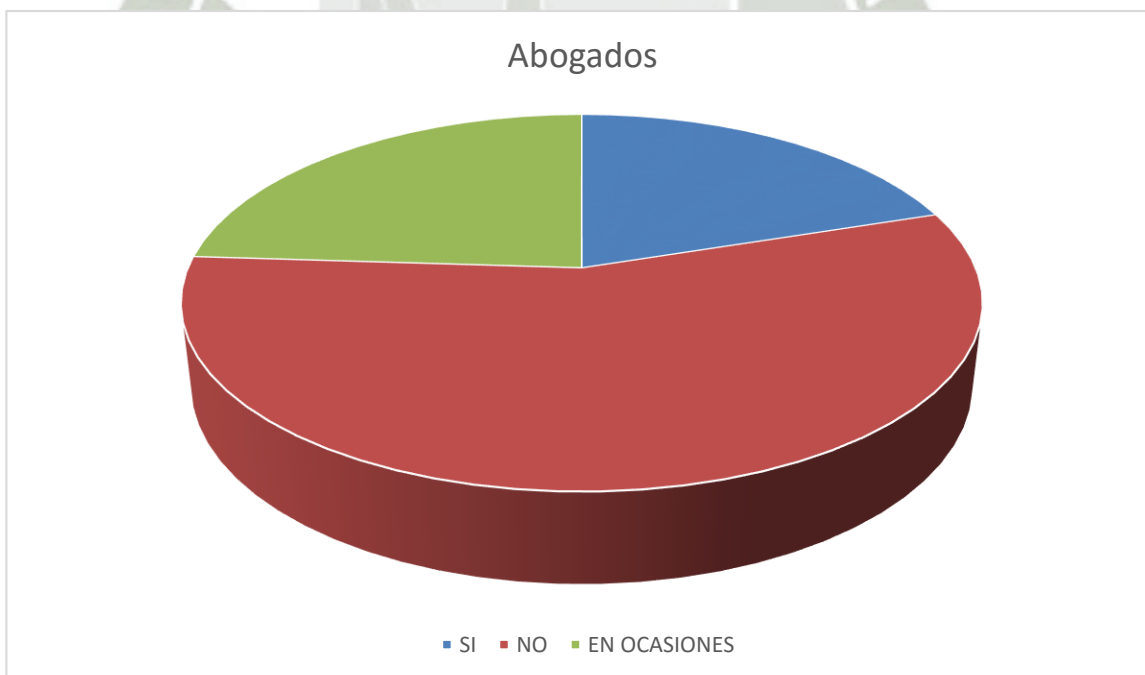
¿SE ENCUENTRA TOTALMENTE SATISFECHO CON LA ATENCIÓN QUE PRESTA INDECOPI EN CUANTO A ASUNTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR BANCARIO?

TABLA N° 7

CONSIDERA QUE LA ATENCIÓN QUE PRESTA INDECOPI EN CUANTO ASUNTOS DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR BANCARIO FUNCIONA DE FORMA EFICIENTE	UNIDADES	PORCENTAJE
SI	10	20 %
NO	28	56 %
EN OCASIONES	12	24 %
TOTAL	50	100 %

Fuente Personal: lograda por encuesta aplicada 50 abogados especialistas

GRÁFICA N° 7



Fuente Personal: lograda por encuesta aplicada 50 abogados especialistas

Hay que aclarar en el análisis de esta pregunta formulada a 50 abogados especialistas que, va dirigida a la total satisfacción de los mismos en cuanto al desempeño de INDECOPI en la todo lo que puede significar la tutela de los intereses del consumidor bancario, desde la primera atención en las ventanillas, hasta el seguimiento y resolución de los procedimientos que se tramitan ante sus instancias.

Sobre ello debemos distinguir que una mayoría con un 56 % no se encuentra totalmente satisfecho con la *performance* de esta institución específicamente en protección de los derechos este sector del consumo. Sin embargo, es de destacar qué si bien es minoría, si hay un grupo que se considera satisfecho en cuanto a las funciones que en este ámbito desarrolla esta institución.

Y finalmente, existe un porcentaje también menor (12 %), aunque mayo que el que se considera satisfecho, que contempla que en ocasiones si se ven atendidos los intereses de los consumidores de forma satisfactoria.

Esto no quiere decir, que le den o no razón al consumidor, sino los tiempos de respuesta, las mismas respuestas que se brinda al público, por ejemplo, en una consulta preliminar y la orientación y desarrollo del procedimiento en general.

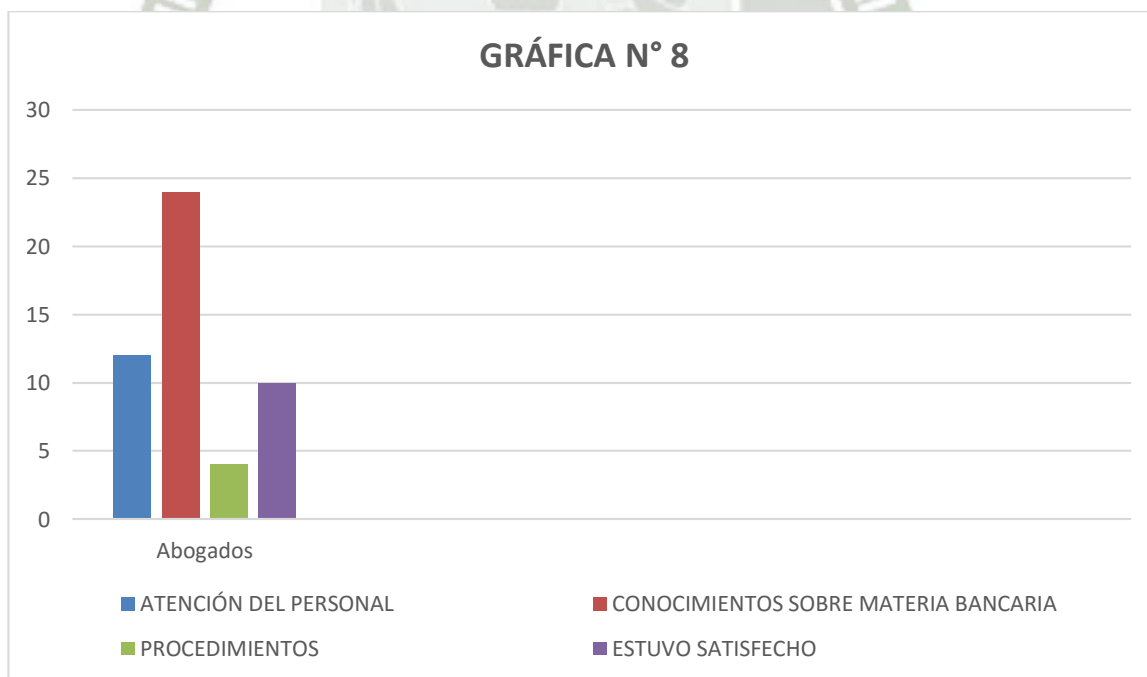
¿QUÉ FACTORES INFLUYEN EN SU RESPUESTA NEGATIVA SOBRE LA SATISFACCIÓN?

TABLA N° 8

¿QUÉ FACTORES INFLUYEN EN SU RESPUESTA NEGATIVA SOBRE LA SATISFACCIÓN?	UNIDADES DE ESTUDIO	PORCENTAJE
ATENCIÓN DEL PERSONAL	12	24 %
CONOCIMIENTOS SOBRE MATERIA BANCARIA	24	48 %
PROCEDIMIENTOS	4	8 %
SE ENCONTRABA TOTALMENTE SATISFECHO	10	20%
TOTAL	50	100 %

Fuente Personal: lograda por encuesta aplicada a 50 abogados

GRÁFICA N° 8

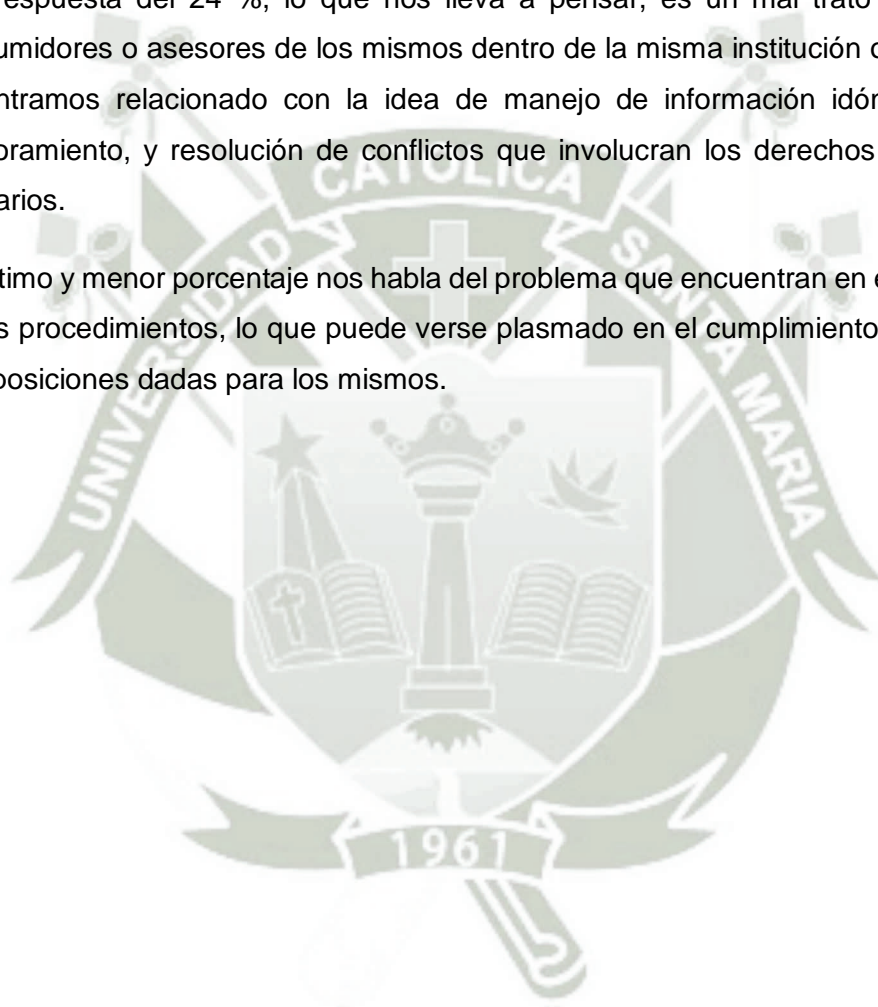


Fuente Personal: lograda por encuesta aplicada a 50 abogados

Un 48 % de los abogados especialistas encuentran su mayor obstáculo en el manejo técnico de los conocimientos sobre disposiciones jurídicas y operativas en cuanto a temas bancarios para una resolución totalmente eficiente de los asuntos que plantean ante INDECOPI.

El siguiente porcentaje nos habla de la atención del personal, que se representa con una respuesta del 24 %, lo que nos lleva a pensar, es un mal trato dado a los consumidores o asesores de los mismos dentro de la misma institución o también lo encontramos relacionado con la idea de manejo de información idónea para el asesoramiento, y resolución de conflictos que involucran los derechos de clientes bancarios.

Un último y menor porcentaje nos habla del problema que encuentran en el desarrollo de los procedimientos, lo que puede verse plasmado en el cumplimiento de tiempos y disposiciones dadas para los mismos.



CONCLUSIONES

PRIMERA.- Destacando el equilibrio tan frágil y particular de las entidades bancarias, es que la SBS como entidad supervisora y en virtud de las funciones que desempeña, siendo una de ellas el ejercer la facultad reglamentaria respecto de las normas regulatorias que involucran y regulan la actividad comercial de los bancos es que, tiene la opción de no solo conocer el manejo de estas instituciones, sino las implicancias internas y externas de su actividad, como es el caso de su relación con los consumidores bancarios.

SEGUNDA.- La intermediación financiera no deja de ser la función principal de las entidades bancarias lo que genera como efecto secundario e inevitable la significativa creación de dinero, generándose un grado de endeudamiento bastante mayor que cualquier otro tipo de otra empresa, por lo que la actividad bancaria reviste una situación de fragilidad y riesgo inminente, que en último término afectaría a sus clientes y específicamente a sus consumidores, lo que justifica la intervención de su ente regulador y una especial atención.

TERCERA.- En la actividad bancaria, se verifica que la intermediación financiera conlleva un grado mayor de profesionalismo y conocimientos técnicos sobre la materia, por lo que el desequilibrio se amplía, poniendo a los bancos en una posición de mayor dominio; además de ello, los servicios brindados involucran, de una u otra forma, una afectación importante del patrimonio de los consumidores, que de no ser atendido con el cuidado debido puede devenir en la quiebra de la economía familiar del consumidor.

CUARTA.- En cuanto al consumidor bancario, existen distintos medios para habilitar su protección, que se pueden observar antes, durante y después de la prestación del servicio bancario. Que va desde la información en general sobre las instituciones bancarias, así como de las condiciones y reglas de publicidad de los servicios que prestan, pasando por la educación financiera que presta la SBS, como la proporcionada en su página web, así como disposiciones regulatorias que de forma directa e indirecta influyen en la protección del consumidor bancario.

QUINTA.- Los procedimientos administrativos para la atención de los conflictos que se generen por la vulneración de los derechos e intereses de los consumidores bancarios, tales como los procedimientos sancionadores con las medidas correctivas que correspondan, los procedimientos sancionadores por incumplimiento de mandatos y los de liquidación de costas y costos, recaen únicamente en INDECOPI, representante del Estado para la protección del consumidor. Ya que la SBS únicamente interviene en la tutela del “usuario” (como persona en general que adquiere servicios bancarios) en el caso de que se haya vulnerado alguna norma regulatoria del sistema financiero.

SEXTA.- Las Comisiones de Protección al Consumidor descentralizadas no tienen un trato procedimental especial, atendiendo a las particularidades de los servicios bancarios y lo que conlleva la intermediación financiera.

SÉTIMA.- De acuerdo a la Resolución N° 027-2013-INDECOPI/COD, que aprueba “la división temática de la competencia resolutoria de las Comisiones de Protección al Consumidor N° 1 y N° 2 de la Sede Central”, se asigna a una de estas comisiones la atención de procedimientos relacionados con la actividad bancaria, sin embargo como

se observa esta situación se da solo en la Sede Central y por razones de carga procesal administrativa.



SUGERENCIAS

PRIMERA.- La SBS debe designar específicamente funcionarios que dediquen especialmente sus atribuciones a la tutela de los derechos e intereses de este sector tan especial. Dichos funcionarios deben servir como órganos de orientación y asesoría de los consumidores, encaminándolos dentro de los procedimientos dados por INDECOPI y otros alternos, en materia civil y penal, de corresponder, así como consultores para las Comisiones de Protección al Consumidor de INDECOPI.

SEGUNDA.- INDECOPI debe implementar Comisiones de Protección al Consumidor Desconcentradas que, estén destinadas específicamente al ámbito financiero y afines, por razones de materia y las especiales necesidades de este tipo consumidores.

TERCERA.- INDECOPI debe capacitar a sus funcionarios asignados a la atención de procedimientos administrativos en protección al consumidor bancario para un mejor manejo de los elementos técnicos de la intermediación financiera; ello con colaboración de la SBS y sus profesionales.

CUARTA.- Se debe intensificar la labor de la SBS en cuanto a la educación financiera, como medio de protección al consumidor, que apunte a la etapa previa de contratación. Esto a través de medios que realmente lleguen a sectores de mayor vulnerabilidad, haciendo campañas directas en determinadas organizaciones sociales, así como en instituciones educativas nacionales y privadas.

QUINTA.- La SBS debe incluir dentro de la información que habilita en su portal virtual, aquella pertinente a los intereses y derechos de los consumidores bancarios, para forjar un vínculo informativo más eficiente, respecto de aquellos que se encuentran categorizados bajo dicha denominación.

SEXTA.- Debe implementarse un sistema oficial de coordinación entre la SBS e INDECOPI para la tutela adecuada de los consumidores bancarios, permitiendo que se transmita información general sobre estadísticas de procedimientos a fin de que la SBS en virtud de su facultad reglamentaria establezca normas que perfilen de una forma más eficiente la protección del consumo en materia de bancos, no solo en cuanto a disposiciones regulatorias financieras, sino específicamente de protección al consumidor.

SÉTIMA.- La SBS debe realizar campañas de capacitación de los funcionarios bancarios o exigir que estas se realicen regular y periódicamente en dichas instituciones, a fin de que los mismos conozcan, entiendan e interioricen el contenido propio de las normas bancarias relativas a los servicios que prestan, ya que muchas veces solo se conoce aspecto operativos básicos y superficiales, que no permiten una adecuada atención al cliente y en consecuencia al consumidor bancario.

BIBLIOGRAFÍA

1. ALPA, Guido, *Derecho del Consumidor*, (título original en italiano: Il Diritto dei Consumatori), Primera Edición, 2004, p. 21
2. ARIAS SCHREIBER, Max, *Contratos Modernos*, Lima, Gaceta Jurídica editores, 1999, pp. 177-198
3. BACA ONETO, Victor, *Protección al Consumidor*, Lima, Primera Edición, 2013
4. BARDELLA, Gianfranco, *Apuntes de Técnica Bancaria*, Lima, Instituto Peruano de Administración de Empresas – IPAE, 1970, pp. 33-39
5. BENELBAZ Y COLL, *Sistema Bancario Moderno*, tomo II, Buenos Aires, Depalma, 1994, p. 583
6. BONFANTI, Mario, *Contratos Bancarios*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1993, pp. 149-151
7. BROSETA PONT, Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Madrid, Tecnos, 10ma ed., 1994, pp. 528-529
8. BULLARD, Alfredo, *Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones Legales*, Segunda Edición, Lima, Palestra, 2006
9. COLLS BORRAS, Marta, *El Dinero de plástico*, Barcelona, ediciones Decálogo, pp. 25-74
10. ESPINOZA ESPINOZA, J., *Derecho de los Consumidores*, Lima, Editorial Rhodas, 2006, pp. 23 y ss.
11. FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán, *Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil*, Primera Edición 2009, Editorial San Marcos, Lima

12. FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán, *Derecho del Mercado Financiero*, 1ra Edición, noviembre 2010, Grijley
13. GARRIGUES, Joaquin, *Contratos Bancarios*, Madrid, JG, 2da. edición, 1975, pp. 13-18
14. HUNDSKOPF, Oswaldo, *Derecho Comercial. Nuevas Orientaciones y Temas Modernos*, Lima, Universidad de Lima, 1989, pp. 62-70
15. LAZARTE ALVAREZ, Carlos, *Manuel sobre Protección de Consumidores y Usuarios*, Cuarta Edición, Madrid, Dykinson, 2010, p. 55
16. MERINO NUÑEZ, Fernando, *La Protección al Ahorro*, Themis, N° 35, Lima, 1997, pp. 9-20
17. MESSINEO, Francisco, *Manual del Derecho Civil y Comercial*, Heliasta, Buenos Aires 1984
18. MILLER Y PULSINELLI, Moneda y Banca, México, McGraw-Hill, 2da Edición, 1975
19. MIRANDA ALCANTARÁ, Manuel, *Derecho de la Información en los Anuncios Publicitarios de Acceso al Crédito. Comentario Jurisprudencial. Dialogo con la Jurisprudencia*, Tomo 14, noviembre 1999
20. NIETO GARCÍA, Alejandro, *Derecho Administrativo Sancionador*, Cuarta Edición, Segunda Reimpresión, Madrid, Editorial Tecnos, p. 132
21. REZZONICO, Juan Carlos, *Contratos con Cláusulas Predispuestas-Condicionales Negociales Generales*, p. 9
22. RODRIGUEZ AZUERO, Sergio, *Contratos Bancarios*, Bogotá, Feleban, 4ta. Edición, 1990, pp. 48-49
23. VILLEGAS, Carlos Gilberto, *Operaciones Bancarias*, Tomo I, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996

INFORMATOGRAFÍA

1. eleconomista.com.mx/mercados-estadisticas/2011/04/05/banca-historia-pasionante-j, 20.02.16, 17:45 pm
2. www.bancafacil.cl/bancafacil/servlet/Contenido?indice=1.2&idPublicacion=150000000000012&idCategoria=2, Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras – SBIF (Chile), 21.02.16, 10:53 am
3. www.derechocomercial.edu.uy/RespComercio03.htm López Rodríguez, Carlos E., *¿Cuáles son las diferencias entre intermediación, mediación e intercambio? ¿A qué contratos previstos en el Código de Comercio corresponde cada uno de estos conceptos?*, Universidad de la República
4. www.derechoycambiosocial.com/RJC/REVISTA3/indecop.htm, Cristian Javier Araujo Morales, *Revista Jurídica Cajamarca, El Rol de INDECOPI en la Sociedad Peruana*, consultada el 20 de abril de 2016, a las 3:00 pm
5. www.indecopi.gob.pe/mision-y-vision, consultada el 27 de abril de 2016, a las 6:11 pm - Página institucional de INDECOPI
6. www.sbs.gob.pe/usuarios/categoria/denuncias/256/c-256, 20 de abril de 2016, 12:51 pm - Portal virtual oficial de la SBS
7. www.zonaeconomica.com/funcion-social-ciudad, consultado el 15.03.2016, 10:21 am, página web boliviana

ANEXOS



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

ESCUELA DE POSTGRADO

MAESTRIA EN DERECHO DE LA EMPRESA



**IMPLICANCIAS DE LA INTERVENCIÓN DE INDECOPI Y LA SBS EN LA
PROTECCION DEL CONSUMIDOR BANCARIO, AREQUIPA, 2012**

Proyecto de Tesis presentado por la Bachiller

MARIA DEL ROSARIO HUACO CATERIANO

Para optar el grado Académico de:

MAESTRO EN DERECHO DE LA EMPRESA

AREQUIPA – PERÚ

2016

I. PREÁMBULO

Hoy en día, es inevitable notar, desde una perspectiva profesional y como ciudadano común y corriente, que la economía nacional está en plena expansión, lo que da como resultado la creación de nuevos negocios, el crecimiento de la industria en los diferentes aspectos del comercio y naturalmente, un desarrollo bastante significativo en el comercio financiero y por lo tanto en las empresas del sistema financiero y de las operaciones que éstas realizan y todos los servicios, que hoy en día, brindan al común denominador del público, siendo ello así, es que al multiplicarse esta actividad bancaria, naturalmente también se ha dado un crecimiento significativo de los conflictos que surgen en el desarrollo de la misma, requiriendo, de parte de los usuarios de estos productos y servicios brindados, una pronta y efectiva solución, con la finalidad de que se vean lo menos posible perjudicados en sus intereses monetarios y financieros.

En la actualidad tengo la oportunidad de ver de cerca, a través de mi desempeño laboral, la interacción banco-cliente, que muchas veces, a pesar del deseo ferviente de las entidades del sistema financiero de brindar la mejor atención, los mejores servicios y productos, deviene en reclamos y en la insatisfacción del cliente, por diferentes ocurrencias derivadas de todo el manejo operacional, comercial y legal de la entidad.

Hoy en día es común que estos usuarios se amparen en el, ya bien conocido, libro de reclamaciones, ingresando reclamos que son atendidos directamente por los bancos, presentando reclamos directamente en INDECOPI, e incluso en algunos casos llegando a instancias superiores a fin de que sean atendidos de manera competente en las contingencias producidas por la entidad con la que se contrató en busca de un buen servicio.

Es por todo ello que nace en mí la inquietud, de si realmente esta naturaleza de reclamos, en este campo especializado del mundo comercial, son correctamente atendidos, de manera oportuna y atinada, y si es que se podría lograr una eficiencia y eficacia mayor en beneficio tanto de los usuarios como de las entidades bancarias.



II. PLANTEAMIENTO TEÓRICO

1.- PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA:

Implicancias de la Intervención de INDECOPI y la SBS en la Protección del Consumidor Bancario, Arequipa, 2016.

1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:

1.2.1. ÁREA DEL CONOCIMIENTO:

El problema a investigarse se encuentra ubicado en:

CAMPO : Ciencias Jurídicas.

ÁREA : Derecho de la Empresa.

LÍNEA : Derecho Bancario y Derecho del Consumo.

1.2.2. ANÁLISIS DE VARIABLES:

VARIABLE INDEPENDIENTE: La Protección del Consumidor Bancario.

- Indicadores y sub-indicadores.

a) La Banca

- Historia de la actividad bancaria

- Naturaleza

- Principios básicos
- Funciones
- Operaciones Bancarias y Servicios
- Regulación y Control
- Legislación Comparada

b) Protección del Consumidor

- El usuario
- Principios
- Políticas Públicas
- Derechos de los consumidores

c) Protección en Productos y Servicios Financieros

- Legislación Nacional

VARIABLE DEPENDIENTE: Implicancias de la Intervención de INDECOPI y la SBS

- **Indicadores y sub-indicadores.**

a) INDECOPI

- Naturaleza
- Finalidad
- Funciones
- Intervención en la protección al usuario bancario

b) SBS

- Naturaleza
- Finalidad
- Funciones
- Intervención en la protección al usuario bancario

TIPO	VARIABLE	INDICADORES	SUBINDICADORES	
INDEPENDIENTE	La Protección del Consumidor Bancario	LA BANCA	Historia de la actividad bancaria	
			Naturaleza	
			Principios básicos	
			Funciones	
			Operaciones Bancarias y Servicios	
			Regulación y Control	
		PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR	El consumidor	
			Principios	
			Políticas Públicas	
			Derechos de los consumidores	
			PROTECCION EN PRODUCTOS Y SERVICIOS FINANCIEROS	Legislación Nacional
				Legislación Comparada
DEPENDIENTE	Implicancias de la Intervención de INDECOPI y la SBS	INDECOPI	Naturaleza	
			Finalidad	
			Funciones	
		SBS	Intervención en la protección al consumidor bancario	
			Naturaleza	
			Finalidad	
			Funciones	

			Intervención en la protección al consumidor bancario
--	--	--	--

1.2.3 INTERROGANTES BÁSICAS:

1. ¿Qué significa la protección al consumidor bancario?
2. ¿Cuál es la naturaleza y caracterización de INDECOPI y la SBS?
3. ¿De qué manera intervienen estas dos instituciones en la protección del consumidor bancario?

1.2.4 TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACION

La investigación será:

- Por su finalidad: Aplicada
- Por el tiempo: Seccional o sincrónica
- Por el nivel de profundización: Explicativa
- Por el ámbito: Documental

1.3 JUSTIFICACIÓN:

Mi investigación es importante, porque mediante ésta busco encontrar el verdadero papel que desempeñan las instituciones a examinar y de esta forma alcanzar una fórmula para una mejor tutela respecto de la protección al consumidor bancario. Es útil, porque al conseguir un sistema de protección adecuado y determinar las competencias correspondientes, los usuarios de los bancos podrán conseguir soluciones y respuestas más asertivas y rápidas para los problemas que puedan darse dentro de este ámbito comercial. Es actual, porque hoy en día el mercado financiero está en constante expansión y se vuelve, por la coyuntura, en vital para cada ciudadano, ya que muchos de nosotros hacemos uso, de una u otra forma, de este tipo de productos y servicios. Es verificable, ya que podemos comprobarlo en los conflictos que se desarrollan día a día en la realización de este tipo de actividad. Y es

de derecho, porque nuestra investigación se desarrollará dentro del ámbito del derecho bancario, así mismo en las normativas que protegen a los consumidores o usuarios, y la naturaleza de los derechos inmersos en ello, y sobre la regulación del desarrollo de las Instituciones materia de investigación.

2.- MARCO TEÓRICO

Para la realización de la presente investigación, resulta de suma importancia tener presente en forma clara y precisa los principales conceptos o términos que se han de emplear a través de la investigación, siendo los principales los siguientes:

CONCEPTOS BÁSICOS:

2.1 SISTEMA FINANCIERO:⁶¹ está formado por el conjunto de instituciones, medios y mercados, cuyo fin primordial es canalizar el ahorro que generan los *prestamistas* o unidades de gasto con superávit, hacia los *prestatarios* o unidades de gasto con déficit. Esta labor de intermediación es llevada a cabo por las instituciones que componen el sistema financiero, y se considera básica para realizar la transformación de los activos financieros, denominados primarios, emitidos por las unidades inversoras (con el fin de obtener fondos para aumentar sus activos reales), en activos financieros indirectos, más acordes con las preferencias de los ahorradores.

2.2 DERECHO BANCARIO:⁶² Regula el conjunto de relaciones patrimoniales entre la banca y su clientela. Concretamente, los contratos celebrados entre las entidades de crédito y sus clientes, como antecedente necesario para la realización de operaciones propias de esta actividad.

2.3 BANCO:⁶³ Empresa financiera que se encarga de captar recursos en la forma de depósitos, y prestar dinero, así como la prestación de servicios financieros.

⁶¹ WIKIPEDIA: http://es.wikipedia.org/wiki/Sistema_financiero, 03.03.2012, 6:50 PM

⁶² Sergio Rodríguez Azuero, "Temas de Derecho Financiero Contemporáneo" Universidad del Rosario, Abril 2006 (Coeditor), P. 9.

⁶³ WIKIPEDIA: <http://es.wikipedia.org/wiki/Banco>, 08.04.2012, 6:04 PM

2.4 LA BANCA O EL SISTEMA BANCARIO:⁶⁴ Es el conjunto de entidades o instituciones que, dentro de una economía determinada, prestan el servicio de banco.

2.5 ECONOMIA:⁶⁵ Es entendida como la ciencia social y actividad humana que estudia y promueve la satisfacción de las crecientes necesidades a través de un medio fundamental: la producción de bienes y servicios, los que en los países en vías de desarrollo se caracterizan por la escasez.

2.6 INTERMEDIACIÓN FINANCIERA:⁶⁶ Actividad que realizan las empresas del sistema financiero consistente en la captación de fondos bajo cualquier modalidad, y su colocación mediante la realización de cualquiera de las operaciones permitidas en la Ley.

2.7 ACTIVIDAD BANCARIA:⁶⁷ Conjunto de actividades o servicios prestados por las empresas del Sistema Financiero y que están vinculadas directamente con el desarrollo de su objeto social. Podemos dividir estas actividades en Operaciones y en Servicios.

La actividad bancaria esencial comprende la captación de fondos reembolsables al público (depósitos), las de préstamo y crédito tradicionales en la banca (apertura de crédito, descuento), los servicios de pago y transferencia, la realización de informes comerciales y el alquiler de cajas de seguridad.⁶⁸

2.8 ACTIVIDADES PARABANCARIAS:⁶⁹ Entre las que se incluyen el préstamo al consumo, el crédito hipotecario; la financiación de transacciones comerciales a través de los factores, el arrendamiento financiero leasing, la emisión y gestión de medios

⁶⁴ WIKIPEDIA: <http://es.wikipedia.org/wiki/Banco>, 08.04.2012 6:06 PM

⁶⁵ Hernán Figueroa Bustamante, "Derecho del Mercado Financiero", Volumen I, Primera Edición Noviembre 2010, Perú, Editora Grigley, P. 17.

⁶⁶ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la SBS, Anexo-Glosario, Definición sustituida por el Artículo 1° del Decreto Legislativo N° 1028, publicado el 22.06.2008.

⁶⁷ Carlos Neyra, Amat, Curso Derecho Bancario, 2010.

⁶⁸ Hernán Figueroa Bustamante (autor) Op Cit P. 280

⁶⁹ Id.

de pago y la concesión de avales o garantías. Estas actividades generalmente son desarrolladas por las empresas bancarias y financieras.

2.9 OPERACIONES:⁷⁰ Negocio jurídico, contrato concluido por el Banco en el desenvolvimiento de su actividad profesional y para la consecución de sus propios fines económicos.

Existen las operaciones activas y las operaciones pasivas. En las operaciones activas es el Banco el que concede el crédito al cliente y en las pasivas, es el cliente quien procede crédito al Banco.

2.10 COMISIÓN:⁷¹ Es lo que cobra un Banco por el servicio y la actividad administrativa que debe desplegar para garantizar a un cliente la prestación de diversas operaciones y servicios, entre los cuales se considera la obtención de una línea de crédito.

2.11 GASTOS:⁷² Los gastos no están vinculados, propiamente, ni al desembolso del dinero ni a la gestión administrativa que le permite el desembolso sino a una situación complementaria, pero que va a estar ligada a la operación en forma indirecta.

2.12 INTERÉS:⁷³ El pago de intereses es una obligación accesoria insustituible en las obligaciones principales de dar sumas de dinero, contraídas en moneda nacional y extranjera. La inmutabilidad del valor nominal del dinero motiva que el lucro se encuentre dado por la tasa de interés convenida entre las partes.

2.13 TASA DE INTERES:⁷⁴ El interés se expresa mediante una tasa que es un porcentaje de unidad de interés por cada cien unidades de capital, expresada por un tiempo determinado.

⁷⁰ Joaquín Garrigues, "Contratos Bancarios", Madrid, JG, 2do Edición, 1975, PP. 25-31

⁷¹ Hernán Figueroa Bustamante (autor) Op Cit P. 331

⁷² Hernán Figueroa Bustamante (autor) Op Cit P.332

⁷³ Ibid P. 223.

⁷⁴ Ibid P.224.

La tasa de interés puede ser fija o variable, es decir, expresada directamente en tantas unidades por cada cien unidades de capital, por el tiempo del crédito o bien referida a un componente que es parte de la tasa, con lo que se adopta así una ficción legal relativa a la identidad del valor de las unidades monetarias en épocas diferentes.

2.14 EMPRESAS DE OPERACIONES MÚLTIPLES:⁷⁵ Como las empresas bancarias, financieras, cajas municipales de ahorro y crédito popular; entidades de desarrollo de la pequeña y micro empresa (PYME), cooperativas de ahorro y crédito autorizadas a captar recursos del público, cajas rurales de ahorro y crédito.

2.15 AHORRO:⁷⁶ Constituido por el conjunto de las imposiciones de dinero que, bajo cualquier modalidad, realizan las personas naturales y jurídicas del país o del exterior, en las empresas del sistema financiero. Esto incluye los depósitos y la adquisición de instrumentos representativos de deuda emitidos por tales empresas.

2.16 CRÉDITO:⁷⁷ Es una operación financiera en la que se pone a nuestra disposición una cantidad de dinero hasta un límite especificado y durante un período de tiempo determinado.

2.17 CENTRALES DE RIESGOS:⁷⁸ La superintendencia tendrá a su cargo un sistema integrado de registro de riesgos financieros crediticios, comerciales y de seguros denominado “Central de Riesgos”, el mismo contará con información consolidada y clasificada sobre los deudores de las empresas financieras.

Centrales de riesgo privadas.- Es libre la constitución de personas jurídicas que tengan por objeto proporcionar al público información sobre los antecedentes

⁷⁵ Hernán Figueroa Bustamante (autor) Op Cit PP. 263-264

⁷⁶ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la SBS, Artículos 131.

⁷⁷ <http://www.lexjuridica.com/diccionario/c.htm>, 29.03.2012, 6.15 pm

⁷⁸ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la SBS, Artículos 158 y 160.

crediticios de los deudores de las empresas del sistema financiero y sobre el uso indebido del cheque.

2.18 SECRETO BANCARIO:⁷⁹ Está prohibido a las empresas del sistema financiero, así como a sus directores y trabajadores, suministrar cualquier información sobre operaciones pasivas de sus clientes, a menos que medie autorización escrita de estos o se trate de los supuestos consignados en los artículos 142 (Información no comprendida dentro del secreto bancario) y 143 (Levantamiento del secreto bancario).

2.19 CONTRATOS BANCARIOS:⁸⁰ El contrato bancario es tal en cuanto interviene un banco o entidad institucional de crédito en ejercicio y desempeño de su actividad autorizada.

Aquellos contratos donde el banco despliega o ejecuta su actividad autorizada, es decir aquéllos que tienen por objeto el crédito, en forma directa o indirecta.

2.20 SUPERINTENDENCIA DE BANCA Y SEGUROS:⁸¹ Es una institución constitucionalmente autónoma y con personería de derecho público, cuyo objeto es proteger los intereses del público en el ámbito de los sistemas financieros y de seguros.

La Superintendencia ejerce en el ámbito de sus atribuciones, el control y la supervisión de las empresas conformantes del Sistema Financiero y Sistema de Seguros y de las demás personas naturales y jurídicas incorporadas por esta ley o por leyes especiales, de manera exclusiva en los aspectos que le corresponda.

⁷⁹ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la SBS, Artículo 140

⁸⁰ Villegas, Carlos Gilberto, "La Contratación Bancaria", En: *Cathedra*, Año III, N° 4, PP 30-35.

⁸¹ Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la SBS, Artículo 345°

2.21 CONSUMIDOR O USUARIO:⁸²

- a. Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor para efectos del Código de Protección al Consumidor a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor.
- b. Los microempresarios que evidencien una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios que no formen parte del giro propio del negocio.
- c. En caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta.

2.22 PROVEEDOR:⁸³ Las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que de manera habitual fabrican, elaboran manipulan, acondicionan, mezclan, envasan, almacenan, preparan, expenden, suministran productos o prestan servicios de cualquier naturaleza a los consumidores. En forma enunciativa y no limitativa se considera proveedores a:

1. Distribuidores y Comerciantes.- Las personas naturales o jurídicas que venden o proveen de otra forma al por mayor, al por menor, productos o servicios destinados finalmente a los consumidores, aun cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público.
2. Productores o fabricantes.- Las personas naturales o jurídicas que producen, extraen, industrializan o transforman bienes intermedios o finales para su provisión a los consumidores.

⁸² Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley N° 29571, Título Preliminar, Art. IV

⁸³ Id.

3. Importadores.- Las personas naturales o jurídicas que importan productos para su venta o provisión en otra forma en el territorio nacional.

4. Prestadores.- Las personas naturales o jurídicas que prestan servicios a los consumidores.

2.23 PRODUCTO:⁸⁴ Es cualquier bien mueble o inmueble, material o inmaterial, de origen nacional o no.

2.24 SERVICIO:⁸⁵ Es cualquier actividad de prestación de servicios que se ofrece en el mercado, inclusive las de naturaleza bancaria, financiera, de crédito, de seguros, previsionales y los servicios técnicos y profesionales. No están incluidos los servicios que prestan las personas bajo relación de dependencia.

2.25 ASIMETRIA INFORMATIVA:⁸⁶ Característica de la transacción comercial por la cual uno de los agentes, el proveedor, suele tener mayor o mejor información sobre los productos y servicios que ofrece en el mercado a los consumidores.

2.26 DERECHO DEL CONSUMO:⁸⁷ La nueva realidad social y económica ha impulsado la creación del novísimo Derecho del consumo, llamado también Derecho del Consumidor o Derecho de los consumidores, como una rama jurídica especial, multidisciplinaria, cuya función principal es la de protección del consumidor de bienes y servicios, figurando en su contenido temas como: la masificación de las relaciones de consumo; información veráz, adecuada y oportuna al consumidor; la composición de los productos y servicios y el control de calidad y seguridad de los mismos; la invalidez de las cláusulas contractuales abusivas; el control administrativo de la contratación estándar; la problemática del acceso a la justicia y de la representación de los consumidores; la criminalidad del consumo; la protección contra productos y

⁸⁴ Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley N° 29571, Título Preliminar, Art. IV

⁸⁵ Id.

⁸⁶ Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley N° 29571, Título Preliminar, Art. IV.

⁸⁷ Aníbal Torres Vásquez, "Contratación Masiva, Protección al Consumidor", Año 2009, 1ra Edición, Perú, Editor, Motivensa SRL.

servicios riesgosos; la publicidad engañosa y abusiva; el combate a los monopolios y oligopolios; el derecho a un medio ambiente sano; la interpretación de la contratación masiva in dubio pro consumidor.

2.27 INDECOPI – INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y PROTECCION DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL:⁸⁸ Es un organismo público especializado con personería jurídica de derecho público interno, que goza de autonomía funcional, técnica, económica, presupuestal y administrativa. Se encuentra adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros y rige su funcionamiento de acuerdo con las disposiciones contenidas en la presente Ley (Decreto Legislativo N° 1033) y en sus normas complementarias y reglamentarias.

3.- ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

Habiendo hecho la pesquisa de Tesis similares o idénticas al tema que será desarrollado en la presente investigación, tenemos que no existe ningún antecedente investigativo al respecto.

4.- OBJETIVOS

4.1 Determinar en que se basa la protección al consumidor bancario.

4.2 Determinar cuál es la naturaleza y caracterización de INDECOPI y la SBS.

4.3 Determinar de qué manera intervienen estas instituciones en la protección del consumidor bancario y cuál sería su mejor participación.

5.- HIPOTESIS

Dado que:

- La naturaleza del servicio bancario es muy particular y especializada.
- INDECOPI no es una institución especializada en el ámbito bancario.

⁸⁸ Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de la Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, Decreto Legislativo N° 1033, Artículo 1.

- La legislación le da un papel menor en temas de protección al consumidor a la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), quien regula y controla el ámbito financiero.

Es probable que:

La protección que se brinda al consumidor bancario, a través de los roles que desempeñan INDECOPI y la SBS, no es adecuada, permitiendo su vulneración, a través de una atención inoportuna y poco atinada, donde la SBS debería tener un papel más preponderante en la resolución de conflictos de esta naturaleza.



III. PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1. Cuadro de Sistematización de Técnicas e Instrumentos

TIPO	VARIABLE	INDICADORES	SUB-INDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTOS
INDEPENDIENTE	La Protección del Usuario Bancario	LA BANCA	Historia de la actividad bancaria	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Naturaleza	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Principios básicos	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Funciones	Revisión Documental de Libros	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación

				Revisión de Normas Legales Nacionales	(Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Operaciones Bancarias y Servicios	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Regulación y Control	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
		PROTECCIÓN DEL USUARIO	El usuario	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Principios	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Políticas Públicas	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)

			Derechos de los consumidores	Revisión Documental de Libros Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
		PROTECCION EN PRODUCTOS Y SERVICIOS FINANCIEROS	Legislación Nacional	Revisión de Normas Legales Nacionales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
DEPENDIENTE	Implicancias de la Intervención de INDECOPI y la SBS	INDECOPI	Naturaleza	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Finalidad	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Funciones	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Intervención en la protección al usuario bancario	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen,

				Revisión de Normas Legales	Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Naturaleza	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Finalidad	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
		SBS	Funciones	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)
			Intervención en la protección al usuario bancario	Revisión Documental de Libros Ley Orgánica Revisión de Normas Legales	Fichas de Registro (Ficha Bibliográfica) Fichas de Investigación (Ficha Textual, Ficha Resumen, Ficha Comentario, Ficha Paráfrasis, Ficha Combinada)

2.- Prototipo de Instrumentos

FICHA BIBLIOGRAFICA

TITULO OBRA:

AUTOR:

EDITORIAL:

AÑO:

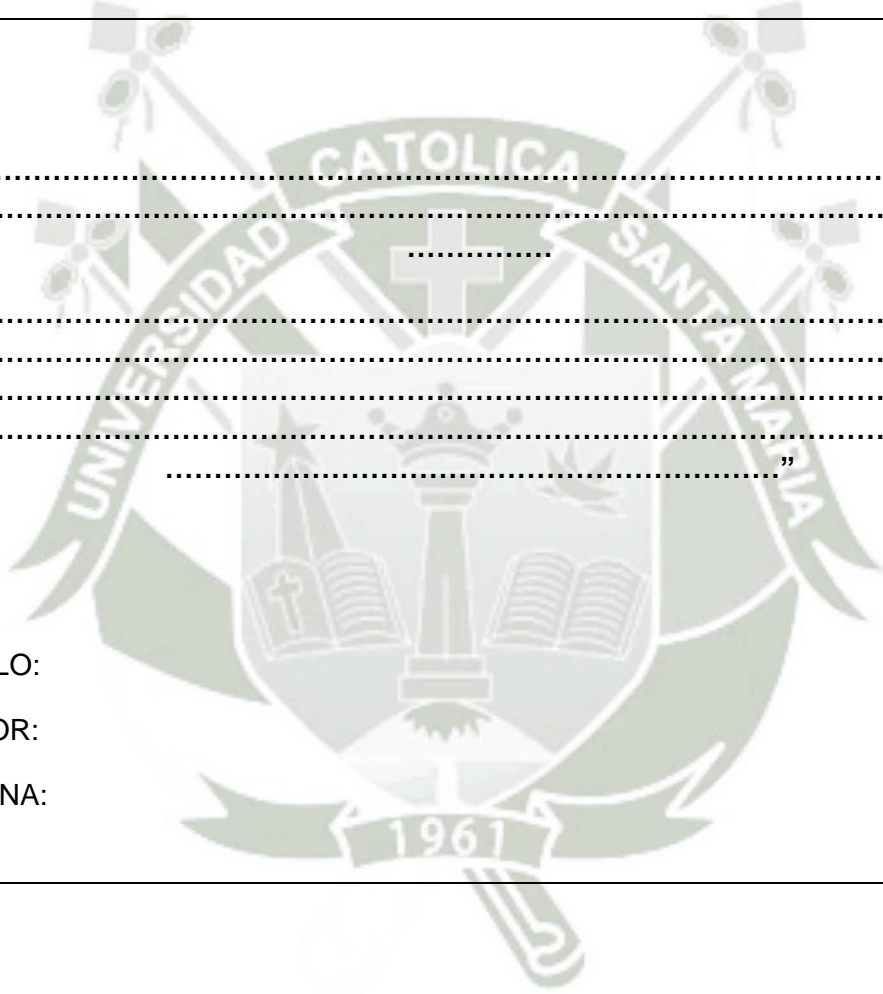
NRO EDICION:

CIUDAD DE E.:

NRO DE PAG:



FICHA TEXTUAL



“
.....
.....
.....
.....
.....
.....”

TITULO:
AUTOR:
PAGINA:

FICHA RESUMEN

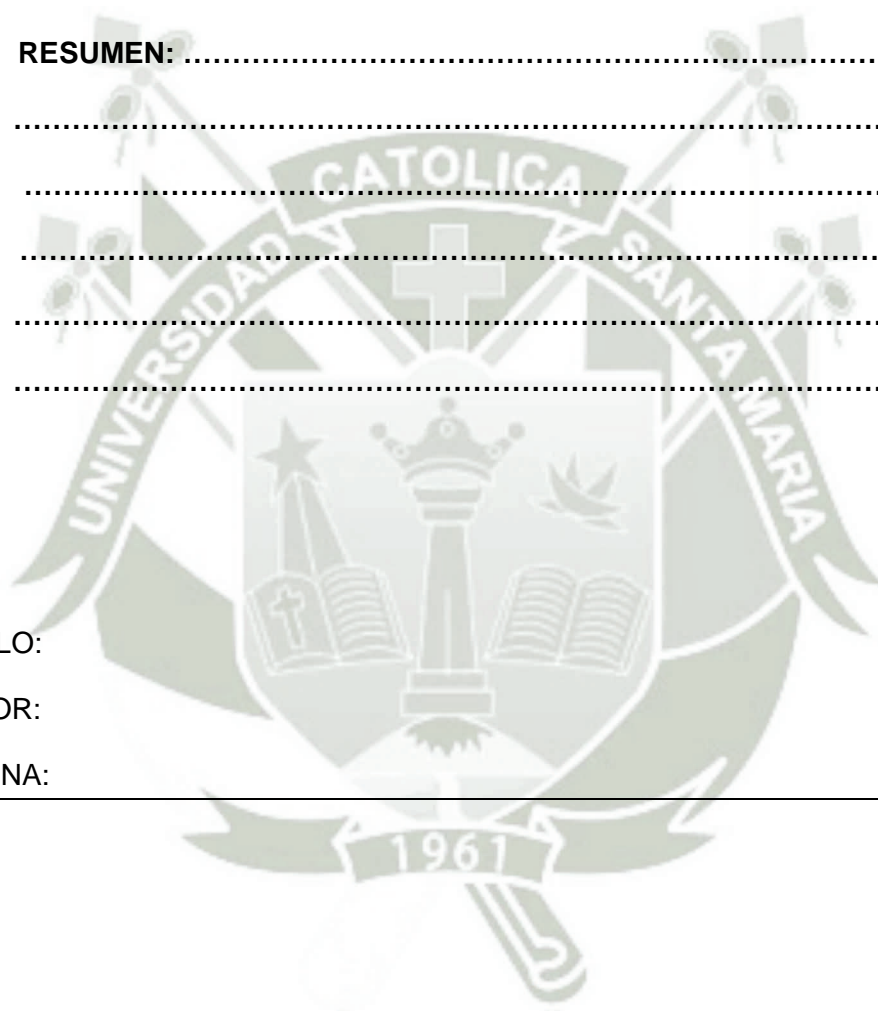
RESUMEN:

.....
.....
.....
.....
.....

TITULO:

AUTOR:

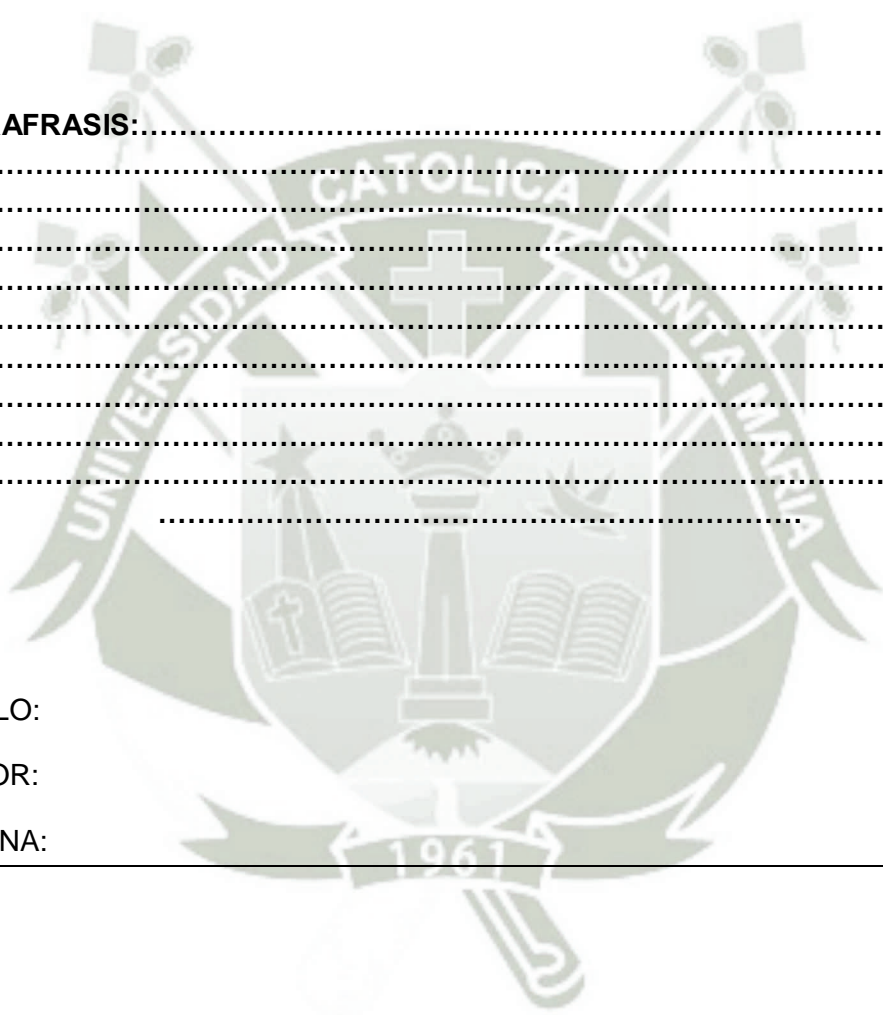
PAGINA:



FICHA PARAFRASIS

PARAFRASIS:.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

TITULO:
AUTOR:
PAGINA:



FICHA COMENTARIO

COMENTARIO:.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

TITULO:

AUTOR:

PAGINA:

CUESTIONARIO

1. ¿Qué tanto cree conocer los servicios bancarios que adquiere y los términos de los contratos bancarios que celebra?
a) Muy bien b) Bien c) Algo d) Muy poco

2. ¿Ha tenido algún problema con las instituciones bancarias respecto de los servicios que brinda?
a) Si b) No

Si respondió afirmativamente la pregunta conteste la pregunta que sigue, de lo contrario continúe con la pregunta 4

3. ¿Cuál fue el motivo?
a) No tenía claro los términos del servicio
b) El banco me brindó información insuficiente, poco clara, ambigua o alejada de la verdad
c) Hubo un malentendido
d) El servicio no me pareció idóneo

4. ¿Considera que la forma en cómo se proporciona información al cliente sobre los servicios bancarios es la más adecuada y efectiva?
a) Si b) No

5. ¿Siente que los medios de protección y defensa al consumidor bancario que se ponen a su disposición son eficientes?
a) Si b) No

6. ¿Qué clase de servicios bancarios utiliza mayormente?
a) Ahorros b) Tarjetas de Crédito c) Préstamos d) Otros

CUESTIONARIO

1. ¿Se encuentra totalmente satisfecho con la atención que presta INDECOPI en cuanto a asuntos de protección al Consumidor Bancario?

A) SI

b) NO

2. ¿Qué Factores influyen en su respuesta negativa sobre la satisfacción?

A) Atención del Personal

B) Conocimientos sobre materia bancario

C) Procedimientos

ENTREVISTA

1. Desde una perspectiva general, teniendo en frente la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS ¿cuál considera que es el rol fundamental de la SBS con relación a las entidades bancarias específicamente?

2. En cuanto al usuario bancario ¿Qué clases de medidas se tienen en consideración para la tutela de sus intereses?

3. Específicamente sobre el consumidor bancario ¿cuál considera que viene siendo el papel de la SBS? Y ¿Qué medidas se vienen tomando sobre los mismos?

3.- Campo de Verificación

3.1 Ubicación Espacial

La Provincia de Arequipa.

3.2 Ubicación Temporal

La presente investigación abarca el año 2015-2016

3.3 Unidades de Estudio, Universo y Muestra

Las unidades de estudio están constituidas por:

- a) Obras de Doctrina
- b) Legislación Nacional
- c) Legislación Extranjera

Universo:

Por la naturaleza de la presente investigación (documental), no se contempla un universo

Muestra:

Por la naturaleza de la presente investigación (documental), al no contemplarse un universo, tampoco se tendrá en cuenta una muestra

3.4 Fuentes

- Constitución Política del Perú
- FUNDAMENTO JURÍDICO 9, Expediente N° 3315-2004-AA/TC
- FUNDAMENTO JURÍDICO 28, Proceso de Amparo, Expediente N° 1535-2006-PA/TC, publicada el 11.02.08, Tribunal Constitucional

- Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI aprobada por Decreto Legislativo N° 1033
- Ley N° 29571 - Código de Protección y Defensa del Consumidor
- Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS
- Ley N° 28587 - Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros
- Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI aprobado por Decreto Supremo N° 009-2009-PCM
- Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del INDECOPI N° 027-2013-INDECOPI/COD
- Resolución N° 0422-2004/TDC-INDECOPI, Expediente N° 535-2001/CPC, Reynaldo Moquillaza SRL vs Milne & Co. SA

4.- Estrategia de Recolección de Información

La información que se requiere para la presente investigación será recogida, por la propia investigadora de las Bibliotecas de la Universidad Católica de Santa María, de la Universidad Nacional de San Agustín, otras bibliotecas especializadas, así como la Información que se obtenga de Internet.

Empleándose para tal efecto fichas de registro e investigación, donde se consignarán los datos.

4.1.- Modo

- Se realizará, por la propia investigadora, la búsqueda de bibliografía jurídica pertinente, a efecto de conseguir la información legislativa y teórica, que será consignada en fichas de registro e investigación.
- Se revisará por parte de la investigadora, dichas fichas, elaboradas en la recolección de información.

4.2.- Medios

A) Recursos Humanos

DENOMINACION	N°	COSTO DIARIO	DIAS	COSTO TOTAL
Dirección de Proyecto y Ejecución	1	S/. 20.00	100	S/. 2,000.00
Colaboradores	0	00.00	0	00.00
Digitador/Diagramador de Gráficos	1	00.00	100	00.00
TOTALES	1	S/. 20.00	100	S/. 2,000.00

B) Recursos Materiales y Bienes y Servicios

DENOMINACION	CANTIDAD	COSTO TOTAL
Papel Bond	2000	35.00
Fichas Bibliográficas y Doc.	600	60.00
Cartucho tinta Impresora	02	100.00
Copias Fotostáticas	600	60.00
Anillado	05	25.00
Uso de Computadora	01	00.00
Movilidad	-	500.00
TOTAL		S/. 780.00

C) Costo Total de Proyecto y Ejecución de Investigación

DENOMINACION	COSTO TOTAL
-Recursos Humanos	2000.00
- Recursos Materiales y Bienes y Servicios	780.00
COSTO TOTAL GENERAL	S/. 2,780.00

IV. CRONOGRAMA DE TRABAJO

ACTIVIDADES	DICIEM	ENERO	FEB	MARZ	ABRIL	MAYO
Preparación del Proyecto	XXXXX	XXXX				
Aprobación del Proyecto		XX	X			
Recolección de la Información		XX	XXXX	XXXXX		
Análisis y Sistematización de Datos			XXXX	XXXX	XXXX	
Conclusiones y Sugerencias				XX	XXXX	
Preparación del Informe			XXXX	XXXX	XXXXX	XXX
Presentación del Informe Final						XXX

V. BIBLIOGRAFÍA

1. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal “Contratación Masiva, Protección al Consumidor”, Año 2009, 1ra Edición, Perú, Editor, Motivensa SRL
2. ALPA, Guido, *Derecho del Consumidor*, (título original en italiano: Il Diritto dei Consumatori), Primera Edición, 2004, p. 21
3. BACA ONETO, Víctor, *Protección al Consumidor*, Lima, Primera Edición, 2013
4. BROSETA PONT, Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Madrid, Tecnos, 10ma ed., 1994, pp. 528-529
5. BULLARD, Alfredo, *Derecho y Economía, El Análisis Económico de las Instituciones Legales*, Segunda Edición, Lima, Palestra, 2006

6. ESPINOZA ESPINOZA, J., *Derecho de los Consumidores*, Lima, Editorial Rhodas, 2006, pp. 23 y ss.

7. FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán, *Introducción al Derecho Financiero Bancario y Bursátil*, Primera Edición 2009, Editorial San Marcos, Lima

8. MILLER Y PULSINELLI, Moneda y Banca, México, McGraw-Hill, 2da Edición, 1975

9. REZZONICO, Juan Carlos, *Contratos con Cláusulas Predispuestas-Condicionales Negociales Generales*, p. 9

10. VILLEGAS, Carlos Gilberto, *Operaciones Bancarias*, Tomo I, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996

Informatografía:

11. <http://www.lexjuridica.com/diccionario/c.htm>, 29.03.2012, 6.15 PM

12. www.indecopi.gob.pe/mision-y-vision, consultada el 27 de abril de 2016, a las 6:11 pm - Página institucional de INDECOPI

13. www.sbs.gob.pe/usuarios/categoria/denuncias/256/c-256, 20 de abril de 2016, 12:51 pm - Portal virtual oficial de la SBS

Hemerografía:

14. Carlos Gilberto Villegas, “*La Contratación Bancaria*”, Revista: *Cathedra*, Año III, N° 4