

**Pontificia Universidad Católica del Perú**

**Facultad de Derecho**



**Programa de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor**

**¿Trabajo en equipo? La necesidad de colaboración entre la SBS y el INDECOPI a la luz del artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor.**

Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho de Protección al Consumidor

Autor: Daniela Anyela Chaupis Sosa

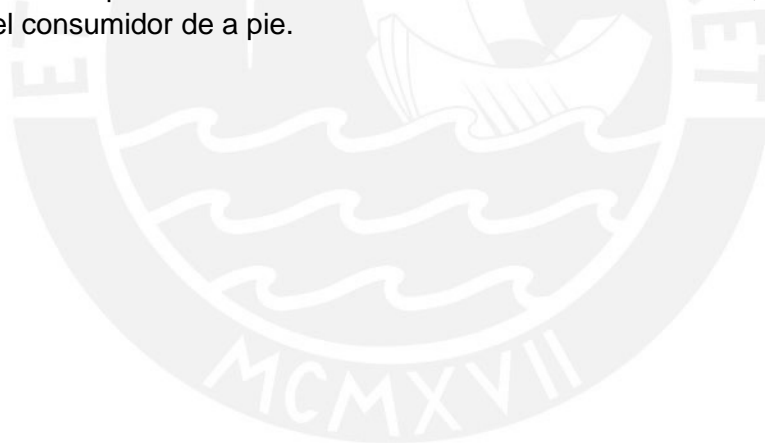
Asesor: Javier Pazos Hayashida

Código de alumno: 20111491

2019

## **RESUMEN**

El informe administrativo es una de las herramientas de colaboración con la que cuentan las entidades de la Administración Pública. La aplicación de dicha figura, reconocida en el artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en los procedimientos administrativos sancionadores ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI en materia de protección al consumidor de servicios financieros está orientado a lograr la colaboración entre las dos principales instituciones del sector: La Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs e Indecopi. En ese sentido, este informe pretende analizar a través de la revisión de doctrina nacional e internacional – así como de ciertas resoluciones administrativas de la autoridad de consumo - la vigencia de esta herramienta en un contexto en que se procura la conservación del criterio técnico en la interpretación legal que pueden emplear los Órganos Resolutivos del INDECOPI en los procedimientos administrativos sancionadores contra entidades supervisadas por la SBS. Finalmente, es importante precisar que el presente artículo, adicionalmente a los objetivos académicos que plantea, tiene la finalidad ambiciosa – y tal vez, soñadora – de poner en la agenda actual, el debate respecto a las oportunidades de mejora que existen en materia de protección al consumidor en el mercado financiero, siendo el único beneficiario, el consumidor de a pie.



## **I. INDICE DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN**

1. Índice	(3)
2. Introducción	(4)
3. El Sistema Financiero Peruano: INDECOPI Y SBS	(5)
4. El concepto del Informe Administrativo y su reconocimiento en el ordenamiento peruano.	(11)
4.1. Medios de Colaboración entre Instituciones	(11)
4.2. Informes Administrativos	(12)
4.2.1. Clasificación	(15)
4.2.2. Procedencia	(16)
4.2.3. Presentación de Informes	(17)
4.3. Análisis de la aplicación del artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor por parte de los Órganos Resolutivos de Protección al Consumidor del Indecopi.	(18)
5. Conclusiones	(20)
6. Bibliografía	(21)

## II. INTRODUCCIÓN

1. El informe administrativo es una de las herramientas de colaboración con la que cuentan las entidades de la Administración Pública. La aplicación de dicha figura, reconocida en el artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en los procedimientos administrativos sancionadores ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI en materia de protección al consumidor de servicios financieros permite lograr la colaboración entre las dos principales instituciones del sector: La Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs e Indecopi.
2. El análisis de esta herramienta tiene real vigencia en un contexto en que se procura la conservación del criterio técnico en la interpretación legal que pueden emplear los Órganos Resolutivos del INDECOPI en los procedimientos administrativos sancionadores contra entidades supervisadas por la SBS, evitando así incongruencia entre los pronunciamientos emitidos por ambos organismos en sus respectivos procedimientos (ALVAREZ: 2017).
3. Estando a lo expuesto, este informe ha sido estructurado en tres capítulos. El Capítulo I establece el escenario en el que se pretende desarrollar la herramienta materia de análisis, contextualizando las funciones principales que tiene la Superintendencia de Banca, Seguros y AFPs y el INDECOPI en el sector financiero peruano.
4. En ese sentido, el Capítulo II desarrolla el concepto del informe administrativo a través de la revisión de la principal doctrina nacional e internacional, de manera tal, que la comprensión del concepto y sus alcances jurídicos permita analizar correctamente el objeto de la presente investigación.
5. Así, se analiza directamente el informe técnico al que se hace referencia en el artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, con la finalidad de determinar su naturaleza jurídica y las implicancias jurídicas de su aplicación o inobservancia.
6. Finalmente, es importante precisar que el presente artículo, adicionalmente a los objetivos académicos que plantea, tiene finalidad ambiciosa – y tal vez, soñadora – de poner en la agenda actual, el debate respecto a las oportunidades de mejora que existen en materia de protección al consumidor en el mercado financiero, siendo el único beneficiario, el consumidor de a pie.

### III. CAPITULO I: EL SISTEMA FINANCIERO PERUANO: INDECOPI Y SBS

7. Rodríguez (2012) define al “sistema financiero como el conjunto de instituciones encargadas de la circulación del flujo monetario y cuya tarea principal es canalizar el dinero de los agentes superavitarios (ofertantes de fondos) a los agentes deficitarios (demandantes de fondos quienes realizan actividades productivas)”
8. Como puede apreciarse, las instituciones financieras cumplen con un rol esencial en la economía, tanto nacional como internacional, en tanto permite el intercambio de dinero entre los agentes económicos.
9. Al respecto, Fernández – Baca (2003) señala que:

La existencia de mercados financieros que permiten una transferencia fluida de fondos, desde los prestamistas-ahorristas hacia los prestatarios-dispendiosos, es sumamente importante para el funcionamiento eficiente de la economía, puesto que los agentes que tienen excedentes de fondos no suelen tener proyectos de inversión rentables a la mano o, si los tienen, los consideran demasiado riesgosos para su gusto. En cambio, los prestatarios-dispendiosos sí tienen proyectos de inversión rentables y se sienten capaces de enfrentar los riesgos que estos conllevan, siempre y cuando cuenten con fondos necesarios para ponerlos en marcha. (pg.42)

10. En ese sentido, la función de las entidades financieras es la de participar como intermediadores entre los agentes económicos que concurren en el mercado, entendiéndose esta operación jurídica como la actividad o actuación consistente en relacionar personas, en este caso, agentes económicos superavitarios y deficientes (Torres, 2012)
11. La intermediación financiera puede realizarse en dos modalidades diferentes: la primera, intermediación directa, cuyo análisis no es materia del presente informe, y la segunda, intermediación indirecta.
12. Sobre este último, el profesor Fernández-Baca explica que la actividad de la intermediación indirecta implica que:

(...) como su nombre lo indica, los prestatarios obtienen fondos de los prestamistas de una manera indirecta a través de los intermediarios financieros. Estos intermediarios financieros son los bancos, los fondos mutuos, los fondos de pensiones y otras instituciones similares, cuyo negocio consiste en captar fondos de los prestamistas-ahorristas para canalizarlos hacia los prestatarios-gastadores. (Fernández-Baca, 2003, pg.42)

13. En esa misma línea, Rodríguez (2012) señala que el mercado de intermediación indirecta es:

Aquel lugar donde participa un intermediario, por lo general el sector bancario (banca comercial asociada y la privada), que otorga preferentemente préstamos a corto plazo (principal activo del mismo),

previa captación de recursos del público para luego colocarlos a un segundo, en forma de préstamos. Es así que el ofertante de capital y el demandante del referido recurso se vinculan indirectamente mediante un intermediario. (pg.VII-2)

14. De lo anterior se desprende que la actividad de intermediación indirecta requiere que el intermediador realice, por un lado, captación de dinero del público y, por el otro, la colocación de dicho dinero en el mercado; de modo tal, que la realización simultánea de ambas operaciones permite la fluidez de la actividad de intermediación.
15. Ahora bien, el consumidor bancario en nuestro país se caracteriza por su reducido número, por la condición de asimetría informativa bajo la cual se desenvuelve en el marco de la contratación de productos y servicios del Sistema Financiero y, por poseer un número alto que desarrolla su interrelación con la industria desde la pobreza y baja educación que les aqueja (Machuca, 2016).
16. Asimismo, es preciso señalar que el tamaño del sistema financiero peruano es aún reducido comparado con estándares internacionales, conforme ha evaluado la Corporación Andina de Fomento en su estudio “Servicios financieros para el desarrollo: promoviendo el acceso en América Latina”, el Perú se halla en una posición expectante y con oportunidades de mejora en lo que respecta a acceso a servicios financieros.

“El acceso a los servicios financieros constituye un factor decisivo para impulsar el desarrollo económico y el bienestar de la sociedad. Por un lado, estos servicios acercan a las familias instrumentos de ahorro y crédito que les permiten acomodar mejor sus necesidades de gastos, tales como bienes durables, compra de inmuebles, educación de sus hijos o sostenimiento en la vejez, con el patrón temporal de percepción de ingresos. En lo que se refiere a las firmas, el acceso al crédito resulta fundamental para financiar el capital de trabajo y la inversión. Por otra parte, los hogares y las empresas requieren productos de aseguramiento para afrontar a un costo razonable eventos imprevistos. Adicionalmente, el acceso a tecnologías de pagos mediante tarjetas de crédito y débito, cuentas corrientes, transferencias electrónicas, entre otros mecanismos, es muy importante para facilitar las transacciones, ya que reduce el tiempo y mejora la seguridad con que estas se realizan” (Corporación Andina de Fomento, 2010)

17. Ahora bien, en el Perú, la norma principal que regula este sector del mercado es la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros- Ley N° 26702, señalando como entidades financieras entre otras, a las siguientes:
  - Empresa bancaria: Aquella cuyo negocio principal consiste en recibir dinero del público depósito o bajo cualquier otra modalidad contractual, y en utilizar ese dinero, su propio capital y el que obtenga de otras fuentes de financiación en conceder créditos en las diversas modalidades, o a aplicarlos a operaciones sujetas a riesgos de mercado.
  - Empresa financiera: Aquella que capta recursos del público y cuya especialidad consiste en facilitar las colocaciones de primeras emisiones de valores, operar con valores mobiliarios y brindar asesoría de carácter financiero.

- Caja Rural de Ahorro y Crédito: Aquella que capta recursos del público y cuya especialidad consiste en otorgar financiamiento preferentemente a la mediana, pequeña y micro empresa del ámbito rural.
- Caja Municipal de Ahorro y Crédito: Aquella que capta recursos del público y cuya especialidad consiste en realizar operaciones de financiamiento, preferentemente a las pequeñas y micro empresas.
- Caja Municipal de Crédito Popular: Aquella especializada en otorgar crédito pignoraticio al público en general, encontrándose también facultada para efectuar operaciones activas y pasivas con los respectivos Concejos Provinciales y Distritales y con las empresas municipales dependientes de los primeros, así como para brindar servicios bancarios a dichos concejos y empresas.
- Empresa de desarrollo de la pequeña y micro empresa, EDPYME: Aquella cuya especialidad consiste en otorgar financiamiento preferentemente a los empresarios de la pequeña y micro empresa.
- Cooperativas de Ahorro y Crédito: Aquellas autorizadas a captar recursos del público a que se refiere el artículo 289 de la Ley.

18. El presente trabajo se enfoca únicamente respecto al mercado de intermediación financiera indirecta, puesto que en aquél se dan operaciones y servicios que son materia de protección desde el punto de la asimetría informativa, en el que actualmente confluyen la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, el Instituto de Defensa de la Competencia

### **3.1. Superintendencia de Banca, Seguros y Administradora de Fondo de Pensiones - SBS**

19. La SBS es una institución de Derecho público cuya autonomía funcional está reconocida por la Constitución Política del Perú, se creó 23 de mayo de 1931, con el objetivo principal de proteger los intereses del público a través de la cautela de la estabilidad y solvencia de las empresas que forman parte de los sistemas supervisados.

20. Al respecto, la Constitución Política del Perú dispone en su artículo 87° que:

“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.

La Superintendencia de Banca y Seguros ejerce el control de las empresas bancarias y de seguros, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley.

La ley establece la organización y la autonomía funcional de la Superintendencia de Banca y Seguros. (...)”

21. De lo expuesto, conforme señala Machuca (2016) “a nivel constitucional la protección del consumidor de productos y servicios financieros se extiende a los ahorros del público, es decir, a preservar la solidez del sistema financiero a fin que dichos ahorros no se vean perjudicados en la eventual salida del mercado de una entidad del sistema financiero”.

22. Por su parte, a nivel legislativo, el artículo 345° de la Ley General del Sistema Financiero ha establecido que la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS) es el “organismo encargado del control y supervisión de los Sistemas Financiero, de Seguros y del Sistema Privado de Pensiones”.
23. Ahora bien, dicha Ley ha precisado las facultades que tiene dicho organismo a fin de cumplir con su objetivo constitucional, siendo las principales la normativa, de inspección, de supervisión in situ y extra situ, y, su facultad sancionadora.
24. Respecto a la primera facultad, la de emitir normativa que regule el comportamiento de las entidades financieras, se tiene que las principales disposiciones que pudieran tener incidencia en materia de protección al consumidor, son las siguientes:
- ❖ Resolución SBS N° 11356-2008: Reglamento para la Evaluación y Clasificación del Deudor.
  - ❖ Resolución SBS N° 8181-2012: Reglamento de Transparencia de Información y Disposiciones Aplicables a la Contratación con Usuarios del Sistema Financiero
  - ❖ Resolución SBS N° 6523-2013: Reglamento de Tarjeta de Crédito y Débito.
  - ❖ Circular G -184-2015: Circular de Atención al Usuario.
  - ❖ Resolución SBS N° 3274-2017: Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero.
25. No obstante lo señalado, si bien estas serían las principales normas emitidas por la SBS, existen una diversidad de circulares, resoluciones, oficios múltiples y demás dispositivos normativos que regulan el sector financiero, lo cual convierte en dicho mercado en sumamente complejo y especializado.
26. Finalmente, es conveniente indicar que la SBS no cuenta con potestad jurisdiccional para resolver controversias particulares surgidas entre entidades supervisadas y sus clientes, competencia que viene siendo ejercida por el Instituto de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

### **3.2. Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual**

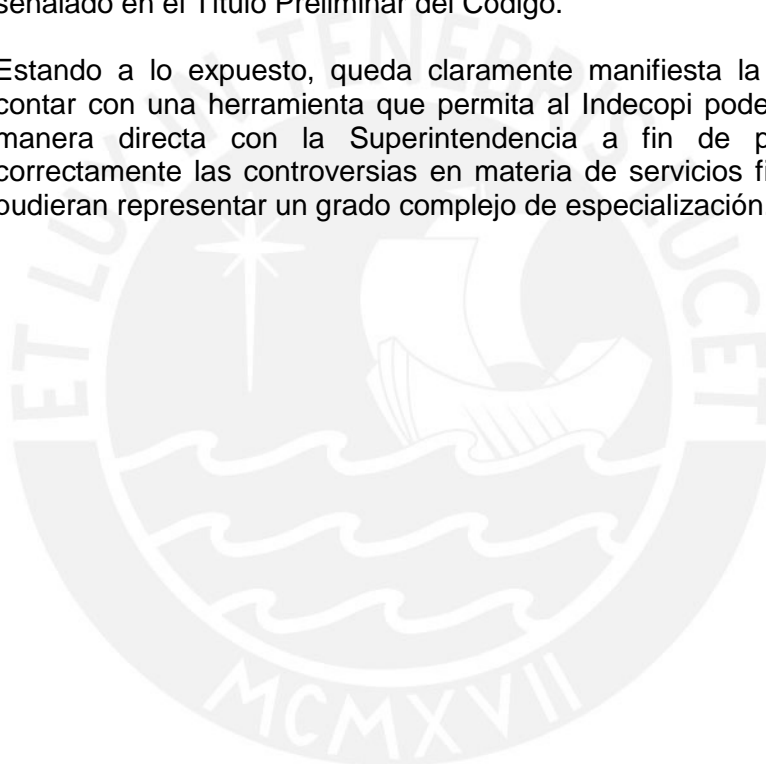
27. Por su parte, de acuerdo a lo establecido en la Ley de Organización y Funciones Del Instituto Nacional De Defensa De La Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi, dicha entidad de la administración pública es un organismo público especializado con personería jurídica de derecho público interno, que goza de autonomía funcional, técnica, económica, presupuestal y administrativa que se encuentra adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros.
28. Sus funciones, fijadas por el citado texto normativo, se encuentran enlistadas en el artículo 2.1°, en tanto señala que el INDECOPI es el organismo autónomo encargado de:



- a. *Vigilar la libre iniciativa privada y la libertad de empresa mediante el control posterior y eliminación de las barreras burocráticas ilegales e irracionales que afectan a los ciudadanos y empresas, así como velar por el cumplimiento de las normas y principios de simplificación administrativa;*
  - b. *Defender la libre y leal competencia, sancionando las conductas anticompetitivas y desleales y procurando que en los mercados exista una competencia efectiva;*
  - c. *Corregir las distorsiones en el mercado provocadas por el daño derivado de prácticas de dumping y subsidios;*
  - d. *Proteger los derechos de los consumidores, vigilando que la información en los mercados sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo;*
  - e. *Vigilar el proceso de facilitación del comercio exterior mediante la eliminación de barreras comerciales no arancelarias conforme a la legislación de la materia;*
  - f. *Proteger el crédito mediante la conducción de un sistema concursal que reduzca costos de transacción y promueva la asignación eficiente de los recursos;*
  - g. *Derogado*
  - h. *Administrar el sistema de otorgamiento y protección de los derechos de propiedad intelectual en todas sus manifestaciones, en sede administrativa, conforme a lo previsto en la presente Ley; y,*
  - i. *Garantizar otros derechos y principios rectores cuya vigilancia se le asigne, de conformidad con la legislación vigente.*
29. Así, se observa que el Decreto Legislativo N° 1033 ha establecido literalmente como función la de proteger los derechos de los consumidores, siendo que en concordancia con lo señalado, el Código de Defensa y Protección al Consumidor, aprobado por la Ley N° 29571, reconoce que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en el dicho Código, salvo en caso que la competencia sea negada en los casos en que haya sido asignada o se asigne a favor de otro organismo por norma expresa con rango de ley.
30. En ese sentido, el artículo 106° del Código señala que es el Indecopi quien tiene a su cargo los procedimientos administrativos sancionadores por infracción a las normas de protección al consumidor, por lo que la normativa lo ha facultado para emitir directivas con efectos generales, supervisar y fiscalizar actividades económicas, imponer sanciones, ordenar medidas preventivas y cautelares, dictar mandatos y medidas correctivas, resolver controversias, así como las demás potestades previstas en la Ley.
31. Ahora bien, el Código de Defensa y Protección al Consumidor precisa en su artículo 81° que la materia de protección al consumidor de los servicios financieros prestados por las empresas supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones se rige por las disposiciones del mencionado Código, así como por las normas especiales establecidas en la Ley N° 28587, Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en

Materia de Servicios Financieros, y las normas reglamentarias emitidas para garantizar su cumplimiento.

32. Asimismo, reconoce que la regulación y supervisión del sistema financiero así como los productos y servicios se rige en virtud del principio de especialidad normativa por la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.
33. Sobre el particular, es preciso recalcar que la normativa está reconociendo explícitamente que los procedimientos administrativos sancionadores que pudieran iniciarse en relación a servicios financieros no solo se limitan a ser resueltos en virtud de las normas de protección al consumidor generales, sino que deben considerar toda la normativa emitida en el sector, lo cual resultaría acorde con el principio de Protección Mínima señalado en el Título Preliminar del Código.
34. Estando a lo expuesto, queda claramente manifiesta la necesidad de contar con una herramienta que permita al Indecopi poder coordinar de manera directa con la Superintendencia a fin de poder resolver correctamente las controversias en materia de servicios financieros que pudieran representar un grado complejo de especialización.



#### **IV. CAPITULO II: EL CONCEPTO DEL INFORME ADMINISTRATIVO Y SU RECONOCIMIENTO EN EL ORDENAMIENTO PERUANO.**

35. El artículo 29 del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General establece que el procedimiento administrativo es el conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de administrados.
36. Por otro lado, el artículo 247° del mismo cuerpo normativo señala que los procedimientos sancionadores son iniciados en ejercicio de la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades de la administración pública para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados.
37. Ahora bien, conforme se ha indicado en el apartado anterior, el INDECOPI tiene facultades para iniciar procedimientos administrativos sancionadores en materia de protección al consumidor, siendo que para el caso particular de los servicios financieros, el artículo 88° del Código ha precisado que de identificarse comportamientos que tengan repercusión en intereses de terceros, dicho organismo, de oficio o por denuncia, inicia el procedimiento administrativo sancionador contra el proveedor responsable.
38. No obstante, conforme se dejó entrever en el capítulo anterior, en tanto las controversias surgidas deben resolverse contemplando toda la normativa del sector, resultaría necesaria una herramienta administrativa que permitiera la coordinación directa entre el Indecopi y la entidad especializada en el sector, que en este caso, resulta ser la SBS.
39. Es sobre este extremo que, analizaremos el artículo 89° del Código en tanto establece que “en los casos en que sea necesaria la interpretación de la Ley núm. 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, o las normas dictadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, el Indecopi debe solicitar a esta un informe técnico.”
40. Sin embargo, antes de proceder con el análisis de dicho instrumento en específico, procederemos a desarrollar teóricamente los medios de colaboración entre instituciones existentes y, principalmente, la figura del informe administrativo.

##### **4.1. Medios de colaboración entre instituciones**

41. Las entidades están facultadas para dar estabilidad a la colaboración interinstitucional mediante los diversos medios legalmente admisibles. La doctrina reconoce en general dos tipos de técnicas de colaboración entre entidades: las técnicas orgánicas y las técnicas funcionales.
42. Las técnicas orgánicas se caracterizan por la participación de los entes administrativos como tales, en el ámbito de sus competencias entendidas como un todo. Las técnicas funcionales implican más bien el trabajo conjunto de dos o más entidades para la realización de determinadas funciones de manera conjunta.
43. Ahora bien, la Ley señala dos medios o técnicas de colaboración interinstitucional de especial importancia, sin que dicha previsión pueda considerarse de naturaleza taxativa, dada la existencia de un amplio conjunto de medios de colaboración que puedan considerarse atípicos o innominados. Dichos medios son las conferencias entre entidades vinculadas y los convenios de colaboración, mecanismos que se encuentran consagrados también en el derecho comparado, con un desarrollo sumamente importante.
44. Estando a lo expuesto, el artículo 88° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General señala que las entidades pueden colaborar interinstitucionalmente mediante conferencias y convenio de colaboración, definiendo cada una de ellas respectivamente, no obstante, también ha dejado la posibilidad de que las entidades de la administración pública puedan utilizar otros medios legalmente admisibles.
45. Así, la presente investigación va a desarrollar ampliamente el informe administrativo que también implica un medio de colaboración entre las entidades de la Administración Pública.

#### **4.2. Informes Administrativos**

46. El término “informe” es ampliamente utilizado, tanto en relación a temas económicos y empresariales, así como, en relación al ámbito jurídico – administrativo.
47. Al respecto, Diego Navarro Bonilla explica que en un contexto en el cual la información es un elemento esencial para cualquier toma de decisión, es preciso contar con una fuente que nos proporcione de manera estratégica y concisa toda la información necesaria. Así, el profesor Navarro (2002), señala que:

“La información precisa y adecuada es el motor que permite la antelación y la visión de futuro y por tanto la elección de una alternativa ventajosa desde una perspectiva empresarial. Por otro parte, desde el punto de vista de la gestión de la res pública, el

conocimiento formal o informal de orientaciones, tendencias y posibles dinámicas de carácter general en la esfera política o administrativa no es menos relevante que en el primer caso, donde el beneficio económico es el objetivo final de la correcta disposición, tratamiento y utilización de la información estratégica.  
(...)

Se trata por tanto de elegir un tipo de fuente de información que por su especial caracterización y valores consustanciales se convierten en pieza esencial de todo proceso decisorio evidenciado en cualquier ámbito en el que un responsable debe, en función de los datos precisos suministrados por dichas fuentes, elegir entre un número incierto de variables.”

48. Es así que, en términos generales, Navarro señala que los informes son documentos básicos para la emisión de un juicio o la toma de decisiones.
49. Como podrá apreciarse, la tipología de los informe vendrá a ser determinada por el órgano o institución que lo emita en el ejercicio de sus actividades y competencias, de esta manera, pueden proceder de “la actividad de la universidad, centros de investigación, de la administración e instituciones públicas o privadas, de empresa, etc., y pueden tener carácter científico, técnico, económico, social, político” (CARRIZO: 2000)
50. Ahora bien, en el extremo que compete a esta investigación, el informe administrativo es definido por el profesor López (1979) como “la opinión que emiten órganos o personas cualificadas sobre algunos extremos de un expediente para ayudar a resolverlo” o “el parecer que emiten los funcionarios, autoridades u organismos distintos de aquellos a quienes corresponde dictar resolución o propuesta de resolución”.
51. Ahora bien, el español Fernando Garrido Falla realiza una distinción elemental para poder distinguir el carácter de informe que aquí se viene desarrollando, aclarando la diferencia entre lo que resulta un “informe consultivo” y un “informe pericial”:

“A pesar del frecuente uso indiscriminado del término, hay que dejar buena constancia de esta importante precisión: el informe consultivo se produce sobre documentos ya aportados, mientras que el informe pericial o integrativo se produce bien como consecuencia de un examen inmediato de los supuestos fácticos que se incorporan al expediente, o bien como opinión personal de alguno de los órganos que lo instruye, en ejercicio, precisamente, de sus funciones instructoras” (GARRIDO: 1971)
52. Dicha distinción, es planteada a su vez por el Tribunal Supremo de España, quien en la sentencia de la Sala Cuarta del 03 de diciembre de 1964 señaló que:

“los titulados informes, por la forma en que han sido obtenidos, no tienen el carácter de informes, ya que esos actos realizados como consecuencia de facultades inspectoras, administrativas o sindicales tienen el alcance de pruebas o nuevas aportaciones de datos, puesto que el informe en su verdadera acepción- y es el contenido que le asigna el artículo de la ley de Procedimiento administrativo- es un juicio de pericia o de apreciación de conocimientos técnicos sobre datos aportados en el expediente por otros medios, pero en forma alguna el informe a que se refiere dicho precepto puede consistir en documentar el expediente a base de declaraciones y diferente relación de hechos”

53. Estando a lo dicho, como definición inicial del informe administrativo podemos plantear que este es el juicio de apreciación de conocimientos técnicos que emiten organismos de la Administración Pública en ejercicio de sus competencias y facultades.

54. En el Perú, los informes administrativos son medios de prueba de acuerdo a la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General:

**Artículo 177.- Medios de prueba**

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa. En particular, en el procedimiento administrativo procede:

1. Recabar antecedentes y documentos.
2. Solicitar informes y dictámenes de cualquier tipo.
3. Conceder audiencia a los administrados, interrogar testigos y peritos, o recabar de los mismos, declaraciones por escrito.
4. Consultar documentos y actas.
5. Practicar inspecciones oculares.

55. Al respecto, Guzmán (1979) señala que los informes administrativos “son medios que las entidades emplean para procurarse información de órganos consultivos o de otros organismos de la Administración Pública, siendo declaraciones de juicio emitidos por servidores o funcionarios calificados”.

56. Añade, además, que “en tanto los informes administrativos no generan efectos jurídicos directos, no pueden ser considerados propiamente como actos administrativos, sino más bien como simples hechos de la Administración”.

57. Dicha precisión es importante puesto que al no ser considerados actos administrativos, los administrados no pueden interponer contra ellos los recursos impugnatorios señalados en la Ley N° 27444, sino únicamente contra la Resolución que acoja dicho informe.

58. Ahora bien, en el apartado siguiente, se analizará los tipos de informes administrativos que pueden emitirse.

#### 4.2.1. Clasificación

59. Navarro (2002) señala que los informes administrativos pueden ser clasificados dependiendo de cuatro criterios: (1) Por la obligatoriedad de solicitarlo, (2) por la vinculación de su contenido, (3) por el tipo de resolución que aportan, y (4) por el órgano que lo emite. No obstante, el presente trabajo, analizaremos los tipos de informes administrativos que se generan en virtud de los dos primeros criterios.
60. En relación a la obligatoriedad de solicitarlo, los informes administrativos pueden ser facultativos u obligatorios: los primeros serán considerados así si es que su solicitud queda sujeta a discrecionalidad de la autoridad competente, en base a criterios de oportunidad, mientras que los segundos son aquellos cuya emisión o petición es requerida por norma legal a fin de fundamentar una Resolución. Guzmán (1979) precisa que “en este último caso, la prescindencia del informe genera la nulidad del acto que se emita”.
61. De manera gráfica, el mencionado autor peruano pone de ejemplo al informe obligatorio que es necesario para la emisión de la respectiva resolución que resuelve una apelación contra el otorgamiento de la buena pro en el contexto de un proceso de selección en el ámbito de la contratación administrativa, sea que el recurso de apelación sea resuelto por el titular de la entidad o por el Tribunal de Contrataciones.
62. Respecto a la vinculación de su contenido, o desde “el punto de vista de su fuerza o eficacia jurídica” (GARCÍA DE ENTERRÍA: 2000), los informes administrativos pueden ser de dos tipos: vinculantes o no vinculantes. Los primeros, son aquellos cuyo tenor condiciona la decisión de la autoridad que lo solicitó, es decir, la autoridad está llamada a resolver en el sentido propuesto por el órgano consultado, mientras que los últimos, son aquellos cuyos datos no determinan necesariamente la orientación final de la resolución a emitirse, aunque sí deben tomarse en cuenta.
63. Guzmán (2005) añade ciertas particularidades y puntos controversiales respecto a los informes administrativos vinculantes, que deben ser tomados en cuenta para el siguiente capítulo:

“(…) El informe vinculante puede serlo en sentido estricto, cuando obliga al órgano a atenerse a lo informado. Pero el informe también puede ser obstativo, cuando vincula a la autoridad administrativa en cuanto al parecer negativo que expresan, funcionando en la práctica como un veto.

Según un amplio sector de la doctrina, los informes vinculantes suponen la existencia de facultades resolutorias compartidas entre el órgano consultivo y el que resuelve propiamente. Para algunos autores, en consecuencia, los informes vinculantes deberían implicar mecanismos de garantía para permitir discutir su emisión. (...) Si el informe fuese vinculante, y la autoridad no resolviera en el sentido señalado por el mismo, se generaría un vicio que anularía la resolución emitida sobre la base del incumplimiento de principios de procedimiento.”

64. Independientemente de la posición que se adoptase sobre la existencia o no de facultades resolutorias compartidas, es importante recalcar que la característica principal de los informes administrativos vinculantes es que condiciona a la autoridad consultante a adoptar la opinión emitida, siendo que en caso de no hacerlo, se estaría configurando una causal de nulidad.
65. El artículo 182° del TUO de la Ley de Procedimiento Administrativo General recoge las clasificaciones antes desarrolladas, precisando que los informes administrativos pueden ser obligatorios o facultativos y vinculantes o no vinculantes.
66. Ahora bien, el citado artículo, ha establecido una presunción respecto a los informes al señalar que estos se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley.
67. Como puede observarse, además de señalar la posibilidad de que los informes pueden ser obligatorios (también llamados preceptivos) o facultativos y vinculantes o no vinculantes, añade una presunción iuris tantum respecto a la clasificación de los mismos, en tanto estos deben ser considerados como facultativos y no vinculantes salvo disposición contrario de la ley.

#### **4.2.2. Procedencia**

68. Ahora bien, el TUO de la Ley N° 27444 ha señalado las pautas de procedencia para la solicitud o emisión de informe. Así el artículo 183° ha limitado la facultad de la Administración a solicitar informes, evitando el abuso y mal uso de esta herramienta:
  - Las entidades sólo solicitan informes que sean preceptivos en la legislación o aquellos que juzguen absolutamente indispensables para el esclarecimiento de la cuestión a resolver. La solicitud debe indicar con precisión y claridad las cuestiones sobre las que se estime necesario su pronunciamiento.
  - La solicitud de informes o dictámenes legales es reservada exclusivamente para asuntos en que el fundamento jurídico de la pretensión sea razonablemente discutible, o los hechos



sean controvertidos jurídicamente, y que tal situación no pueda ser dilucidada por el propio instructor.

- El informante, dentro de los dos días de recibida, podrá devolver sin informe todo expediente en el que el pedido incumpla los párrafos anteriores, o cuando se aprecie que sólo se requiere confirmación de otros informes o de decisiones ya adoptadas.

69. En consecuencia, del artículo anterior puede entenderse que “las entidades solo deben solicitar informes que sean señalados como obligatorios por la legislación o aquellos que las mismas juzguen absolutamente indispensables para el esclarecimiento de la cuestión a resolver.
70. Ahora bien, respecto al artículo 183.3°, este precepto es aplicable fundamentalmente a las oficinas de asesoría jurídica o las que hagan sus veces dentro de las entidades, y tiene especial relevancia la obligación de no omitir informe cuando la autoridad solicitante ya ha decidido, puesto que ello constituye más bien un mecanismo para evadir la responsabilidad sobre la decisión (GUZMÁN: 2005).
71. Guzmán (1979) añade que “Todas estas previsiones pretenden favorecer la celeridad de los procedimientos, al evitar que las autoridades administrativas soliciten informes cuando podrían resolver la controversia por sí mismas, máxime si el informe es de carácter técnico”

#### **4.2.3. Presentación de Informes**

72. Ahora bien, el TUO de la Ley N° 27444 no ha precisado requisitos de forma respecto a la presentación de los informes administrativos, no obstante, el artículo 184° señala que la autoridad debe fundamentar su opinión en forma sucinta y establece conclusiones expresas y claras sobre todos los puntos sobre los cuales se solicitó su opinión, y debe recomendar concretamente los cursos de acción a seguir, suscribiéndolos con su firma habitual, consignando su nombre, apellido y cargo.
73. Asimismo, se precisa que los informes no deben incorporar en su contenido todas las actuaciones anteriores o reiterar datos que obren ya en el expediente. De esta manera, se entienden que solo “deben limitar la elaboración de antecedentes a lo estrictamente indispensable” (Guzmán: 1979).
74. Por otro lado, el artículo 185° del mismo texto normativo señala que de no recibirse el informe, la autoridad podrá alternativamente, según las circunstancias del caso y relación administrativa con el informante: prescindir del informe o citar al informante para que en fecha única y en una sesión, a la cual puede asistir el administrado, presente su parecer verbalmente, de la cual se elaborará acta que se adjuntará al expediente,

sin perjuicio de la responsabilidad en que incurra el funcionario culpable de la demora.

75. Sobre este último extremo, el profesor Guzmán añade que si bien:
- “la norma no señala expresamente que es lo que ocurre en caso de la omisión de informes preceptivos, en los cuales la emisión del mismo es requisito de validez de la decisión, es evidente que la omisión del informe genera responsabilidad administrativa del funcionario que debe emitir el mismo, sin perjuicio de la responsabilidad civil generada por el daño originado por la eventual nulidad que se genere o por el silencio administrativo que resultare”.
76. Aunado a lo anterior, en caso de omisión de la presentación de informes, la normativa admite que por Ley se pueda establecer expresamente en procedimientos iniciados por los administrados que de no recibirse informes vinculantes en el plazo legal, se entienda que no existe objeción técnica o legal al planteamiento sometido a su parecer.
77. Finalmente, en aplicación del principio de verdad material, el artículo 185° señala que el informe presentado extemporáneamente puede ser considerado en la correspondiente resolución a consideración de la autoridad solicitante.
- 4.3. Análisis de la aplicación del artículo 89° del Código de Protección y Defensa del Consumidor por parte de los Órganos Resolutivos de Protección al Consumidor del Indecopi.**
78. Bajo todo el marco normativo y doctrinario, procedamos a analizar el artículo en 89 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, el cual de manera literal señala lo siguiente:
- “En los casos en que sea necesaria la interpretación de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, o las normas dictadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, el Indecopi debe solicitar a esta un informe técnico”.
79. Ahora bien, de la última línea de dicho artículo normativo, se aprecia la obligatoriedad que tiene el INDECOPI en la solicitud de informe técnico en tanto no se ha establecido de manera condicional dicha exigencia.
80. En ese sentido, podemos tomar como ejemplo la Resolución N° 2212-2016/SPC – INDECOPI, a través de la cual se resuelve la denuncia interpuesta por el señor Giro contra el Banco Continental (ahora BBVA Perú) en el cual se discutía el bloqueo/cierre de una tarjeta de crédito en

atención a normas prudenciales emitidas por la SBS conforme a la Circular 2197-2011.

81. Al respecto, en primera instancia, se había determinado que no era necesaria la interpretación de la mencionada circular, en tanto solo correspondía determinar si alguno de los supuestos establecidos en dicha norma regulatoria se aplicaba al caso en concreto. No obstante, la Sala determinó que, en el caso particular, se requería tener claridad sobre los alcances de la circular, por lo que era necesario contar con el informe técnico de la SBS.
82. En ese sentido, es pertinente indicar que la redacción del artículo, tal como se encuentra planteado, puede generar que el funcionario encargado de resolver los procedimientos administrativos sancionadores que son tramitados ante el INDECOPI pudiera alegar la poca necesidad de un informe técnico por parte de la Superintendencia señalando que el caso no requiere la interpretación normativa aún en casos en que la discusión principal versa sobre los alcances de cierta normativa.
83. Asimismo, es imposible dejar de lado que el citado artículo no ha precisado el carácter vinculatorio que tendrían los informes técnicos que pudiera brindar la Superintendencia, por lo que, en atención a la presunción establecida en el TUO, dicho informe tendría carácter no vinculante, lo cual, no resultaría acorde con la finalidad del mismo artículo.
84. Ahora bien, dejando de lado estas salvedades, considero importante resaltar como oportunidad de mejora el establecimiento de un canal oportuno por el cual se puedan presentar las solicitudes de informes, de manera tal que estas puedan ser atendidas de manera celeré y no generar mayor traba y retraso al procedimiento administrativo sancionador ante el INDECOPI.
85. En ese sentido, veo beneficioso que esta herramienta pueda ser incluida en los convenios de colaboración que han sido firmados entre el INDECOPI con la SBS en los últimos años, a fin que a través de herramientas tecnológicas como el PLAVIR (plataforma virtual que permite presentar consultas y absolverlas recíprocamente entre dichas entidades) se permita mantener el carácter técnico de los dictámenes que se brindan a través de las resoluciones del INDECOPI.

## V. CONCLUSIONES

- El consumidor bancario en nuestro país se caracteriza por un reducido número de participación – en comparación con estándares similares a nivel de la región-, y por la condición de asimetría informativa bajo la cual se desenvuelve en el marco de la contratación de productos y servicios del Sistema Financiero en virtud de la pobreza y baja educación que le aqueja.
- A nivel constitucional la protección del consumidor de productos y servicios financieros de preocupación de la SBS se extiende a los ahorros del público, es decir, a preservar la solidez del sistema financiero a fin que dichos ahorros no se vean perjudicados en la eventual salida del mercado o crisis de una entidad del sistema financiero, por lo que, se le ha otorgado normativamente facultades tales como la normativa, de inspección, de supervisión in situ y extra situ, y, su facultad sancionadora.
- El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual es la autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las presuntas infracciones a las normas de protección al consumidor, por lo que se encuentra facultado para dirigir procedimientos administrativos sancionadores que debieran resolver controversias contemplando no solo las normas generales de protección al consumidor, sino también toda la normativa emitida en el sector.
- Es claramente manifiesta la necesidad de contar con una herramienta que permita al Indecopi poder coordinar de manera directa con la Superintendencia de Banca Seguros y AFPs a fin de poder resolver correctamente las controversias en materia de servicios financieros que pudieran representar un grado complejo de especialización.
- El informe administrativo es el juicio de apreciación de conocimientos técnicos que emiten organismos de la Administración Pública en ejercicio de sus competencias y facultades, los cuales pueden ser clasificados como facultativos u obligatorios así como vinculantes o no vinculantes.
- El informe técnico comprendido en el artículo 89° del Código de protección al consumidor resulta imperativo en los casos de interpretación de normas emitidas por la SBS; no obstante, la redacción planteada así como la falta de pronunciamiento sobre su carácter vinculante son oportunidades de mejora que debería contemplarse a fin de empoderar dicha herramienta administrativa.
- La factibilidad y eficacia del uso de dicha herramienta podrá verse reflejada en la medida que – a través de otros medios de colaboración como los

convenios SBS-INDECOPI – se permita que se reduzcan los plazos y se cumpla con la presentación de los mismos de manera oportuna y concreta.

## VI. BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ, WALTER  
2017 La protección del consumidor financiero ¿Cómo preservar el carácter técnico en la interpretación legal?
- FERNÁNDEZ-BACA, J.  
2003 *Dinero, banca y mercados financieros*, Lima- Perú, Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico.
- NAVARRO, DIEGO  
2002 La naturaleza del informe como tipología documental: Documento gris documento jurídico y documento de archivo. Pág. 287-302. Recuperado a partir de <https://revistas.um.es/analesdoc/article/view/2091>
- CARRIZO, GLORIA  
2000 La información en ciencias sociales. Gijón: Trea, 2000, p. 83
- LOPEZ, Francisco.  
1979 Manual de procedimiento administrativo. Barcelona: Bayer Hermanos y Cía. 1979, p. 196.
- GARRIDO, FERNANDO.  
1971 Informes y dictámenes en el procedimiento administrativo. Documentación Administrativa, (140). Recuperado a partir de <https://doi.org/10.24965/da.vi140.3424>
- GUZMAN, CHRISTIAN  
2013 Manual del procedimiento administrativo general. Lima: Pacífico Editores, p. 531-700.
- GUZMAN, CHRISTIAN  
2005 La instrucción del Procedimiento Administrativo. Revista Derecho y Sociedad N° 24. Lima, p.298-312.
- MÍGUEZ, LUIS  
2011 El principio de objetividad en el procedimiento administrativo. DA. Revista Documentación Administración. N° 289, enero-abril 2011, pp. 99-127. ISSN: 0012-4494.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás Ramón

2000 Curso de Derecho Administrativo. Madrid: Civitas, 2000, p. 485.

- RODRIGUEZ, K.  
2012 Sistema financiero peruano. En *Actualidad Empresarial* (265) Segunda Quincena de Octubre 2012.
- TORRES, M.  
2012 La Contratación del Mercado de Valores. Lima – Perú. Grijley.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan.  
2004 Sobre los alcances del concepto de consumidor. En *Ley de Protección al Consumidor*. Editorial Rodhas. Abril – 2004. Pág. 13.
- MACHUCA VILCHEZ, JORGE  
2016 El rol del regulador en el sistema financiero. PUCP. Ver en el siguiente enlace: <http://hdl.handle.net/20.500.12404/6886>
- CORPORACIÓN ANDINA DE FOMENTO.  
2014 Servicios Financieros para el Desarrollo: Promoviendo el Acceso en América Latina. Pág. 3. Disponible en: [http://www.asba-supervision.org/index.php?option=com\\_content&view=article&id=196&Itemid=812&lang=es](http://www.asba-supervision.org/index.php?option=com_content&view=article&id=196&Itemid=812&lang=es).

## LEGISLACIÓN

- LEY N° 26702  
1996 LEY GENERAL DEL SISTEMA FINANCIERO Y DEL SISTEMA DE SEGUROS Y ORGÁNICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA Y SEGUROS.
- LEY N° 29571  
2010 CODIGO DE PROTECCION Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR
- DECRETO LEGISLATIVO N° 1033  
2008 LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – INDECOPI
- RESOLUCIÓN SBS N° 11356-2008  
2008 REGLAMENTO PARA LA EVALUACIÓN Y CLASIFICACIÓN DEL DEUDOR.
- RESOLUCIÓN SBS N° 8181-2012  
2012 REGLAMENTO DE TRANSPARENCIA DE INFORMACIÓN Y DISPOSICIONES APLICABLES A LA CONTRATACIÓN CON USUARIOS DEL SISTEMA FINANCIERO
- RESOLUCIÓN SBS N° 6523-2013  
2013 REGLAMENTO DE TARJETA DE CRÉDITO Y DÉBITO.
- RESOLUCIÓN SBS N° 3274-2017  
2017 REGLAMENTO DE GESTIÓN DE CONDUCTA DE MERCADO DEL SISTEMA FINANCIERO.

