

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Informe Jurídico Sobre la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI

Trabajo de suficiencia profesional para la obtención del Título de Abogada

Autora:

Giovanna Hilda Mendoza Verde

Revisor:

Moisés Arturo Rejanovinski Talledo

Lima, 2021

RESUMEN

La presente investigación analiza la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI (Pilar Ana Huaranga Acosta contra Scotiabank Perú S.A.A. y Servicios, Cobranzas e Inversiones S.A.C) expedida por la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual del INDECOPI, que tuvo como principal decisión revocar la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica, que había decidido declarar fundada la denuncia interpuesta contra el Banco. En efecto, la Sala consideró que no se comprobó que los descuentos realizados a la cuenta de haberes de la denunciante fueran indebidos, es decir que haya una infracción del artículo 8° de la Ley de Protección al Consumidor, referido a la calidad e idoneidad de los productos y servicios.

La resolución examinada significó un giro importante respecto a una resolución precedente que en su momento causó controversia y significó el establecimiento de una pauta sobre la protección del consumidor financiero de parte del INDECOPI, la Resolución 0199-2010/SC”-INDECOPI. Esta resolución estableció el criterio de sancionar a una entidad financiera por efectuar compensaciones de cuotas de pago de préstamos vencidas de su cliente en los depósitos en cuentas de ahorros en donde el cliente recibía sus haberes.

El objetivo de este trabajo es demostrar que INDECOPI realizó en el caso precedentes a la Resolución bajo análisis, una interpretación sistemática inadecuada de Ley General del Sistema Financiero, el Código Civil y el Código Procesal Civil. Como se señala en la doctrina nacional, una interpretación sistemática debe ser aplicado entre normas de carácter general, no pudiendo compararse una norma general con otra especial, pues en estos casos la norma especial prima sobre la norma general (Rubio Correa, 2020, pág. 251). Además, al aplicar la norma que prohíbe la inembargabilidad de las remuneraciones de las cuentas de haberes, se está extendiendo por analogía a un supuesto diferente, algo prohibido en el artículo 4 de Título Preliminar del Código Civil (Vodanovic Ronquillo, 2011).

En este trabajo académico, se revisó primero los hechos sobre los que versa la controversia de la que trata la resolución, en seguida se identificó los principales problemas jurídicos de la Resolución examinada, y finalmente se desarrolló el análisis con nuestra posición fundamentada sobre cada uno de los problemas identificados en la resolución, para finalmente tomar nuestra posición, la cual coincide con lo resuelto en todos sus extremos por la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual del INDECOPI.

Índice Analítico

Índice Analítico	3
Informe Jurídico Sobre la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI.....	4
Introducción.....	4
1. Relación de los hechos sobre los que se ocupa la resolución.....	5
1.1 Antecedentes.....	5
1.2 Hechos.....	5
2. Identificación de los principales problemas jurídicos.....	6
2.1 En relación al Banco Scotiabank:.....	6
2.2 En relación SCI.....	6
3. Análisis y posición fundamentada sobre cada uno de los problemas de la resolución.....	7
3.1 ¿Cumplió Scotiabank con el deber de idoneidad al compensar una obligación en la cuenta de haberes de la denunciante?	7
3.1.1 ¿Qué norma debe aplicarse, la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros o el Código Procesal Civil? 12	
3.1.2 ¿Puede Scotiabank compensar en la cuenta de ahorros donde se depositan las remuneraciones de la denunciante?.....	13
3.2 SCI señala en la resolución no tener una relación de consumo con la denunciante, ¿existe una relación de consumo entre las partes?.....	16
Conclusiones.....	18
Bibliografía.....	19
Instrumentos Normativos:	20

Informe Jurídico Sobre la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI

Introducción

En el presente trabajo académico elaboramos un informe jurídico profesional sobre la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI (Pilar Ana Huaranga Acosta contra Scotiabank Perú S.A.A. y Servicios, Cobranzas e Inversiones S.A.C) expedida por la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual del INDECOPI que tuvo como principal decisión que tuvo como principal decisión revocar la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA emitida por la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Ica, que había decidido declarar fundada la denuncia interpuesta contra el Banco. En efecto, la Sala consideró que no se comprobó que los descuentos realizados a la cuenta de haberes de la denunciante fueran indebidos, es decir que haya una infracción del artículo 8° de la Ley de Protección al Consumidor, referido a la calidad e idoneidad de los productos y servicios.

La resolución examinada significó un giro importante respecto a una resolución precedente que en su momento causó controversia y significó el establecimiento de una pauta sobre la protección del consumidor financiero de parte del INDECOPI, la Resolución 0199-2010/SC"-INDECOPI. Esta resolución estableció el criterio de sancionar a una entidad financiera por efectuar compensaciones de cuotas de pago de préstamos vencidas de su cliente en los depósitos en cuentas de ahorros en donde el cliente recibía sus haberes.

El objetivo de este trabajo es demostrar que INDECOPI realizó en los casos precedentes a la Resolución bajo análisis, una interpretación sistemática inadecuada de Ley General del Sistema Financiero, el Código Civil y el Código Procesal Civil. Así, Como se señala en la doctrina nacional, una interpretación sistemática debe ser aplicado entre normas de carácter general, no pudiendo compararse una norma general con otra especial, pues en estos casos la norma especial prima sobre la norma general (Rubio Correa, 2020, pág. 251). Además, al aplicar la norma que prohíbe la inembargabilidad de las remuneraciones de las cuentas de haberes, se está extendiendo por analogía a un supuesto diferente, algo prohibido en el artículo 4 de Título Preliminar del Código Civil (Vodanovic Ronquillo, 2011).

El análisis de la Resolución en estudio nos pone ante la necesidad de revisar los conceptos teóricos y principios constitucionales que protegen no solo al consumidor, sino también al ahorro, siempre dentro de los márgenes del caso en estudio. Es por ello que en el primer capítulo revisaremos los hechos tratados en la resolución, en una segunda parte identificaremos los principales problemas jurídicos de la resolución en estudio análisis y en la tercera parte desarrollaremos el análisis con nuestra posición fundamentada sobre cada uno de los problemas identificados en la resolución, para finalmente tomar nuestra posición al respecto.

1. Relación de los hechos sobre los que se ocupa la resolución

1.1 Antecedentes

Resolución : 3448-2011/SC2-INDECOPI
Expediente : 067-2010/CPC-INDECOPI-ICA
Denunciante : Pilar Ana Huaranga Acosta
Denunciados : Scotiabank Perú S.A.A.
Servicios, Cobranzas e Inversiones S.A.C.

La señora Pilar Ana Huaranga Acosta, es cliente, del Banco Scotiabank Perú S.A.A., y denuncia a la entidad financiera, con fecha 02 de julio de 2010, por infracción de los artículos 5° literal b), 8° y 15° del Decreto Legislativo 716, Ley de Protección al Consumidor (en adelante LPC)

El Banco Scotiabank Perú S.A.A., es una reconocida entidad financiera con agencias en todo el país. Y Servicio, Cobranzas e Inversiones S.A.C. (SCI), es una empresa de cobranzas del mismo Banco Scotiabank.

1.2 Hechos

De la revisión de la Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI y su precedente la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA, tenemos los siguientes hechos relevantes del caso:

- a. La señora Huaranga tenía un adeudo pendiente de pago con el Banco. Este préstamo se dio el 8 de setiembre de 2007 por el monto de S/. 14,500.00 en 48 cuotas de S/. 430.00.
- b. El 20 de mayo de 2010, según la versión de la denunciante, sin su autorización el Banco descontó S/. 395.11 y S/. 383.73 de su cuenta de ahorros, a fin de cobrarse los adeudos mencionados.
- c. El 24 de mayo de 2010, SCI no entregó documentos donde se señala el refinanciamiento de la deuda solicitado por la señora Huaranga.
- d. El 28 de mayo de 2010, la señora Huaranga se presentó ante el Banco a ingresar su reclamo; pero este no fue recibido.
- e. El 31 de mayo de 2010, la señora Huaranga remite una carta notarial donde señala su disconformidad con los descuentos realizados. Asimismo, solicita los documentos de su refinanciación solicitado ante el SCI.
- f. El 16 de junio de 2010, el Banco remitió respuesta por escrito a la señora Huaranga señalando que las entidades financieras gozan del derecho de compensación. Asimismo, indico que las copias del refinanciamiento serían entregadas en las oficinas del SCI. Que a pesar de acercarse al SCI no le fueron entregados.

Denuncia

- g. El 02 de Julio de 2010, la señora Huaranga denuncia ante la Comisión de la Oficina Regional de Indecopi de Ica al Banco y a la empresa SCI por presunta infracción de los artículos 5 literal b), 8 y 15 de la LPC.
- h. SCI señala no tuvo una relación de consumo con la señora Huaranga, por no encontrar copia del contrato del refinanciamiento.

- i. Con fecha 24 de setiembre de 2010, mediante Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA la Comisión declara fundada la denuncia contra: el Banco por infracción del artículo 8° de la LPC; y contra el SCI por infracción de los artículos 5° literal b) y 15° de la LPC.

Apelación

- j. Con fecha 13 de octubre de 2010, el Banco y SCI apelan contra la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA.
- k. La Sala, mediante Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI revoca la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA emitida por la Comisión, y reformándola declara infundada la denuncia. Dejando sin efecto la multa, la medida correctiva ordenada, y el pago de las costas y costos impuestos al Banco.
- l. La Sala confirma la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA en el extremo que declara fundada la denuncia interpuesta por la señora Huaranga contra el SCI por infracción de los artículos 5° literal b) y 15° de la de la LPC.
- m. La Sala confirma la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA donde sancionó a SCI multándola con 1 UIT, así como al pago de la costa y costos.

2. Identificación de los principales problemas jurídicos

En el apartado anterior hemos registrado los hechos más importantes del caso materia de análisis, ahora procedemos a identificar los problemas principales y secundarios del caso. Para un mejor orden de exposición, hemos dividido los problemas jurídicos relevantes en dos partes, ambas referidas a las dos empresas denunciadas, en la parte primera las preguntas están relacionadas con el Banco Scotiabank y la segunda con la empresa Servicios, Cobranzas e Inversiones S.A.C. (SCI).

2.1 En relación al Banco Scotiabank:

- Problema principal:

¿Cumplió Scotiabank con el deber de idoneidad al compensar una obligación en la cuenta de haberes de la denunciante?

- Problemas secundarios:

¿Qué norma debe aplicarse, la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros Y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros o el Código Procesal Civil?

¿Puede Scotiabank compensar en la cuenta de ahorros donde se depositan las remuneraciones de la denunciante?

2.2 En relación SCI

- Problema principal:

SCI señala en la resolución no tener una relación de consumo con la denunciante, ¿existe una relación de consumo entre las partes?

3. Análisis y posición fundamentada sobre cada uno de los problemas de la resolución

3.1 ¿Cumplió Scotiabank con el deber de idoneidad al compensar una obligación en la cuenta de haberes de la denunciante?

Para responder esta pregunta partiremos desde una perspectiva constitucional sobre la protección del consumidor y la protección del ahorro, previstas ambas en el Título III de nuestra Constitución, dedicada al régimen económico. Este desarrollo lo consideramos necesario para comprender que, así como el consumidor tiene un manto constitucional que lo protege, del mismo modo los ahorros tienen también dicha protección constitucional.

Como sabemos, el artículo 65° de la Constitución Política nacional, aborda el tema de la protección al consumidor. En ella señala que es el Estado el defensor de los consumidores y usuarios, garantizando el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado.

Este precepto constitucional reconoce formalmente la obligación del Estado de defender el interés de los consumidores y usuarios, para luego entrar a precisar algunos de sus derechos (Donayre Montesinos, 2015, pág. 53), como el derecho a la información.

Aunque en el artículo 65 de la Constitución se habla del interés del consumidor y no del derecho del consumidor, ello no significa que la defensa del consumidor deje de tener una connotación importante en el esquema de la economía social de mercado, y ello porque es el consumidor el destinatario final de todas las transacciones del mercado (Durand Carrión, 2007, págs. 127-128).

Del párrafo constitucional se desprende que el derecho del consumidor es un derecho fundamental amparado por la Constitución, por ello el Estado se obliga a proteger el interés de los usuarios frente a los proveedores, y es que, gracias a este reconocimiento, nacen nuevas normativas que buscan fomentar la seguridad jurídica de los consumidores a la hora de realizar el uso de un servicio o producto.

Asimismo, el derecho a la información de los consumidores, respecto a los bienes y servicios, adquiere también una importancia constitucional, en tanto ello permite un comportamiento razonable de los consumidores en el mercado (Durand Carrión, 2007, pág. 128).

En cuanto al ahorro, el primer párrafo del artículo 87° de la Constitución señala también que es el Estado el que lo fomenta y garantiza, estableciendo obligaciones y límites de las empresas del sector financiero.

El ahorro, el crédito y la actividad bancaria son importantes para el bienestar de los ciudadanos y de la sociedad, al fomentar la conservación del capital (Stucchi, Bezada, & García, 2021, pág. 15), de ahí que el Estado se obliga a no solo fomentarlo sino a protegerlo.

Es por ello que en el segundo párrafo del citado artículo constitucional, se dispone que será la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (en adelante SBS), el organismo público que ejercerá el control de las empresas bancarias y otras similares que reciben depósitos del público.

Como sabemos, en la actividad bancaria se conectan dos necesidades fundamentales, por un lado, la necesidad de ahorrar recursos y por el otro, la necesidad de obtener recursos, y los consumidores se encuentran en ambos lados de la actividad bancaria, ya sea como ahorristas, o como tomadores de créditos (Stucchi, Bezada, & García, 2021, págs. 18-19).

Revisado sucintamente el sustento o basamento constitucional de la protección tanto del consumidor como del ahorro, seguiremos con la revisión de la base legal utilizada para resolver los puntos controvertidos del caso.

La LPC, señala en el literal a) del artículo 3, que los consumidores o usuarios son todas las personas, ya sean personas naturales o personas jurídicas que reciben como usuarios finales bienes o servicios. Esto significa que consumidores somos todos, no importa la edad, condición, economía, nacionalidad, estado civil, etc, siempre que adquiera o utilice como destinatario final bienes o servicios de quien los produce, vende, facilita, suministra o expide (Durand Carrión, 2007, págs. 135-136).

En el caso no existe controversia sobre la relación de consumo entre la Sra. Huaranga y Scotiabank, pues ella es cliente del banco no solo como ahorrista sino como recepcionista de un crédito financiero. Es decir, se cumplen con los componentes básicos de la relación de consumo, esto es, un consumidor, un proveedor y un producto o servicio materia de trato comercial o transacción en el mercado (Durand Carrión, 2007, pág. 224).

Sin embargo, conforme a los antecedentes descritos en la Resolución N° 3448-2011/SC2-INDECOPI, la Sra. Huaranga denunció al Banco por infracción del artículo 8° de la LPC, artículo referido a la responsabilidad por la idoneidad y calidad de los productos y servicios, alegando que el 20 de mayo de 2010, la entidad financiera denunciada descontó de su cuenta de ahorros, sin su consentimiento, los montos de S/. 395.11 y S/. 383.73, con el objeto de cobrarse el adeudo que mantenía pendiente de resolver con Scotiabank.

El Banco por su parte, afirmó en sus descargos que dichos descuentos se operaron para dar por resueltas las cuotas de pago pendientes del “*Contrato de Préstamo Personal para Empleados*” que la denunciante habría celebrado el 8 de septiembre de 2007 por la suma de S/. 14,500.00, debiendo pagarlo en 48 cuotas de S/. 430.00. Además, Scotiabank señala un hecho relevante del caso, la existencia de la carta de autorización suscrita en el mismo día de la celebración del contrato, en donde la Sr. Huaranga autorizó de forma expresa e irrevocablemente a deducir dichas cuotas de la cuenta de ahorros donde la entidad que la emplea le depositaba su remuneración mensual.

Para un mejor desarrollo de la problemática planteada, vemos necesario repasar algunos conceptos presentes en la resolución jurídica del caso, como la idoneidad, la remuneración, la compensación y el embargo.

a) Idoneidad

Casi todos los problemas de aplicación de las normas que protegen a los consumidores consumidor se resumen en dos grandes temas: los problemas de idoneidad y los problemas de información (Durand Carrión, 2007, pág. 231).

Como ya señalamos, la LPC, en el artículo 8, establece el deber de idoneidad y la define como “la coincidencia entre lo que el consumidor espera y lo que el consumidor recibe efectivamente”, y existirán problemas de falta de idoneidad cuando no exista esta coincidencia (Durand Carrión, 2007, pág. 232).

Para ser más claros, el deber de idoneidad es necesario para determinar si el proveedor cumplió con sus obligaciones. Este modelo de idoneidad se construye comparando lo que el consumidor espera recibir y lo que recibió, si lo que recibió es menos que el modelo no hay idoneidad y entonces hay responsabilidad del proveedor (Bullard, 2010, pág. 625).

El modelo de idoneidad es graficado por Bullard de la siguiente manera:

Cumple el modelo de idoneidad si:

$$\begin{array}{ccc} \text{MODELO DE IDONEIDAD} & & \text{REALIDAD} \\ X+Y+Z & = & X+Y+Z \end{array}$$

Donde X, Y, Z son las características del bien y servicio.

Y no hay idoneidad si:

$$\begin{array}{ccc} \text{MODELO DE IDONEIDAD} & & \text{REALIDAD} \\ X+Y+Z & = & X+Y+H \end{array}$$

Donde X, Y, Z son las características del bien y servicio esperadas por el consumidor y X, Y, H es lo que recibió en realidad, siendo H menos que Z. Constituyéndose así un incumplimiento del deber de ofrecer un bien o servicio idóneo (Bullard, 2010, pág. 625).

Cabe agregar que lo que el consumidor o usuario espera depende de la cantidad y calidad de la información recibida por el proveedor (Durand Carrión, 2007, pág. 232). En efecto, no podemos soslayar la importancia de la información relevante que el proveedor de, pues ello determinará finalmente, la decisión del consumidor para contratar un servicio o adquirir un bien.

En el caso en estudio, considero que la señora Huaranga recibió una adecuada información, teniendo en cuenta que, al momento de aceptar los términos del Banco, la señora Huaranga suscribió un contrato de préstamo financiero que, como es habitual, tales documentos consignan literalmente toda la información referida a dicho préstamo. Esto se infiere también, cuando la misma protagonista de los hechos se acerca a refinanciar su deuda.

b) Remuneración

El artículo 6 del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, define la remuneración como el íntegro en dinero o especie que percibe un trabajador por la prestación de sus servicios, siempre y cuando este a su libre disposición o utilización conforme a su voluntad.

Además, el artículo 6 del Convenio Internacional del Trabajo 95, Convenio sobre la protección del salario, del año 1949 –no ratificado por el Perú, pero con un valor de recomendación entre nosotros (Neves, 2009, pág. 40)– señala textualmente que “se deberá prohibir que los empleadores limiten en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario”.

Y es que, la característica más importante de la remuneración es la libertad que tiene el trabajador de disponer de ella (Boza Pró, 2020, pág. 29), de forma tal que nada o nadie puede impedir darle el uso que el trabajador pueda hacer de su remuneración.

De ahí que vemos posible que un trabajador disponga su remuneración para el pago de sus deudas contraídas con terceros, en el caso en estudio, la Sra. Huaranga con el Banco Scotiabank. Más aún, cuando de por medio, como se demuestra en la resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI, existe un medio probatorio que demuestra la autorización expresa de la trabajadora para efectuar cargos en su cuenta de haberes, con el objeto de pagar mensualmente un crédito otorgado por el Banco.

c) Compensación

Por otro lado, el Código Civil en su artículo 1288 define la compensación como una modalidad de extinción de las obligaciones hasta donde respectivamente alcancen, desde que hayan sido opuestas una a la otra y siempre que sean obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas. Aclarando que la compensación no operaría cuando tanto el acreedor como el deudor la descartasen por común acuerdo.

Asimismo, el artículo 1289 del Código, describe la compensación convencional como un acuerdo voluntario entre las partes, aún cuando no converjan o concurran los requisitos previstos en el artículo anterior.

La compensación tiene un uso muy extendido, es pues uno de los medios extintivos de obligaciones con mayor incidencia práctica. La compensación obra *“cuando una persona es simultánea y recíprocamente deudora y acreedora de otra, respecto de créditos líquidos, exigibles, de prestaciones fungibles entre sí”* y homogéneas (Castillo Freyre, 2008, pág. 715).

De acuerdo con el Código Civil, la compensación puede ser unilateral o convencional. En el primer caso la compensación opera a instancia de parte, solo apoyándose en lo dispuesto por la ley. En el segundo caso se requiere del acuerdo entre el acreedor y el deudor, configurándose como un medio bilateral de extinción de obligaciones (Castillo Freyre, 2008, pág. 727).

La compensación también opera en el sistema financiero. En la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros (en adelante LGSF), en el artículo 132, numeral 11, se regula el derecho de compensación de los bancos para cobrar sus acreencias de los activos que el deudor posee o mantiene en su poder, señalando que de manera adicional o complementaria se procura la atenuación de los riesgos para los ahorristas. Excluyendo de este derecho los activos legales o los declarados contractualmente intangibles.

Sobre este punto, en el caso existe controversia, pues en la resolución precedente, Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA, que estimó fundada la denuncia contra el Banco Scotiabank por infracción al artículo 8 de la LPC, estimó en su fundamento 15 que *“no se encuentra permitida la compensación de la deuda de un consumidor mediante cargos en sus cuentas de ahorros respecto de sus remuneraciones [...]. Sin embargo, se reconoce el derecho a compensación cuando las remuneraciones superen las 5 URP, equivalentes a S/. 1 800,00.”*

Este criterio no hace más que seguir la resolución precedente de la Sala de Defensa de la Competencia 2 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual del INDECOPI, que en la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI del 29 de enero de 2010, emitió un pronunciamiento respecto de la naturaleza de la compensación, señalando que si bien el artículo 132 de la LGSF permite la compensación bancaria, “uno de los supuestos en los que no será aplicable la compensación es cuando los activos del usuario que la entidad financiera mantenga en su poder hayan sido excluidos de dicho derecho por una norma legal” (Fundamento 17).

En la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI, haciendo una interpretación sistemática de las normas legales, se cita el artículo 1290 del Código Civil (en adelante CC) que indica en su numeral 3 que se prohíbe la compensación del crédito inembargable. Luego, citando el artículo 648 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) que indica en su numeral 6 que son inembargable las remuneraciones y pensiones cuando no exceden de 5 URP, pudiendo solo embargarse el exceso hasta en una tercera parte. Por ello, concluye la Sala en su Fundamento 22, que el derecho de compensación no procede respecto a las remuneraciones porque esta resulta ser un bien inembargable. Excepto cuando las remuneraciones superen las 5 URP. En ese caso, solo se podrá compensar el exceso hasta una tercera parte (Fundamento 25).

Es más, para la resolución inmediatamente precedente, la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA, tal postura guarda correspondencia con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, para quien los depósitos no pierden su naturaleza salarial, aún después de ser depositados en la cuenta bancaria destinada para ello. Así quedó establecido en la resolución signada con el número de expediente 00691-2004-AA/TC.

En suma, INDECOPI no niega a las empresas del sistema financiero el derecho de compensación sobre los activos de un deudor, pero este derecho no es absoluto, existiendo activos excluidos de la compensación, como los bienes inembargables, siendo las remuneraciones uno de ellos, cuando éstas no sean mayores a las 5 URP, y en este caso, solo podrá aplicarse hasta una tercera parte sobre su exceso.

Nosotros, no estamos de acuerdo que la postura adoptada por INDECOPI en resoluciones precedentes o inmediatamente anteriores a la Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI, y más bien coincidimos con esta resolución cuando revoca la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA que declaró fundada la denuncia contra Scotiabank, y ello porque consideramos que no se aplicó como se debería, la norma especial, prefiriéndose la norma , y porque entendemos que se puede compensar en la cuenta de ahorros donde se depositan las remuneraciones de la denunciante. Y ello es así, como veremos en el desarrollo de las dos preguntas secundarias que nos hemos planteado.

d) Embargo

El artículo 642 del CPC define el embargo como “la afectación jurídica de un bien o derecho del presunto obligado”. Al respecto, Ledesma Narváz señala que el embargo es una medida cautelar que afecta los bienes de un presunto deudor, con la finalidad de asegurar una eventual ejecución futura. Para ello, dichos bienes son individualizados, y su disposición y goce se ven limitados mientras se logra conseguir la sentencia condenatoria (2012, pág. 545).

Ya hemos visto lo que señala el CPC en el numeral 6 del artículo 648, respecto a los bienes inembargables, especificando que dentro de ese grupo se encuentran las remuneraciones y pensiones siempre que no excedan las 5 URP, pudiendo embargarse solo el exceso hasta una tercera parte.

El embargo es pues una medida cautelar que requiere de una decisión jurisdiccional para que opere forzosamente sobre los bienes de un deudor. Es por ello que, en el caso en concreto, no se puede hablar de embargo sobre cuentas de haberes, o de inembargabilidad de las remuneraciones, más aún cuando observamos que la denunciante afectó contractualmente, es decir libre y voluntariamente — no forzosamente como sucede en las medidas cautelares— los fondos de su cuenta de ahorros en donde le depositan periódicamente su remuneración, con el fin de garantizar el pago de un crédito financiero.

3.1.1 ¿Qué norma debe aplicarse, la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros o el Código Procesal Civil?

La identificación de marco jurídico aplicable al caso es de suma importancia. Nuestro ordenamiento jurídico guarda respeto al principio de jerarquía, por ello podemos hablar de un sistema jurídico. Así, la Constitución es superior en jerarquía que la ley, no pudiendo contravenir esta a la primera. Del mismo modo, un decreto supremo no puede contravenir una ley, porque esta tiene un rango superior (Rubio & Arce, 2017, págs. 65-66). En el caso bajo análisis, las normas aplicables, el CC, el CPC, LGSF y LPC son leyes y tienen la misma jerarquía normativa.

Pero, además del principio de jerarquía, nuestro ordenamiento jurídico se guía por el principio de competencia, que consiste en una distribución de materia entre las diversas fuentes, evitando de esta manera la contradicción entre dos normas (Rubio & Arce, 2017, pág. 66).

En nuestro ordenamiento jurídico tenemos la LGSF, que, conforme a su artículo 1 del Título Preliminar, establece el marco que regula y supervisa las actividades de las empresas que operan en el sistema financiero y de seguros.

La LGSF, señala además en su artículo 4 del Título Preliminar, que solo le es aplicables de manera supletoria, las disposiciones del derecho mercantil y del derecho común, así como los usos y prácticas comerciales.

Por su parte, el Código Civil, en el artículo IX del Título Preliminar, establece las condiciones esenciales a las que se deben ajustarse las demás leyes, es decir que el Código Civil es un conjunto de normas en principio, válidas para todo el derecho Nacional, aplicándose supletoriamente a las situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, pero, siempre que “no sean incompatibles con su naturaleza”. (Rubio Correa, 2001, págs. 155-156).

La aplicación supletoria debe operar cuando en otras leyes no se hayan considerado determinadas soluciones necesarias, solo entonces pueden aplicarse las que contiene la norma civil, y siempre que no sea incompatible con su naturaleza. Si aparece incompatible la norma civil no será supletoria (Rubio Correa, 2001, págs. 156-158).

Teniendo en cuenta este grupo o conjunto normativo, los operadores jurídicos del caso tuvieron que aplicar el método sistemático de interpretación de las normas. Así, se interpreta aplicando el conjunto de principios, conceptos, elementos y contenidos que sirve de “medio ambiente” a la norma dentro del grupo normativo (Rubio Correa, 2006, págs. 270-271).

Sin embargo, la utilización de este método no ha logrado, aclarar los puntos controvertidos o de discusión del caso. Como afirma Rubio Correa el método debe ser aplicado entre normas de carácter general, no pudiendo operar cuando una norma es general y la otra especial, pues en estos casos la norma especial prima sobre la norma general (Rubio Correa, 2020, pág. 251), en consecuencia, si estamos en un ámbito de materia financiera, debe preferirse las reglas estipuladas por la LGSF y no la utilización supletoria de las normas del CC o del CPC.

Por ejemplo, cuando en el caso, conforme a la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA que seguía los criterios establecidos en la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI, se utilizó el artículo 648 del CPC, referido a los supuestos inembargables, lo que se estaba haciendo es extender indebidamente su ámbito de aplicación, porque ello implica aplicar por analogía una norma restrictiva de derechos, prohibido por el artículo IV del Título Preliminar del CC (Vodanovic Ronquillo, 2011).

Además, el artículo 87 de la Constitución protege el ahorro. El ahorro, debe ser entendido como un préstamo al banco, permitiendo a los ahorristas obtener un pago por parte de la entidad financiera, pago conocido como tasa de interés pasiva. A su vez, el banco tiene la posibilidad de obtener recursos mediante los préstamos bancarios, con el correspondiente pago por el uso de ese dinero, pago conocido como tasa de interés activa (Stucchi, Bezada, & García, 2021, pág. 16).

Es por ello que los, ahorristas necesitan contar con medidas de protección cuando, mediante la actividad bancaria, se colocan sus recursos mediante el crédito, pues, los bancos como entidades intermediarias, captan recursos monetarios del ahorro del público, para colocarlos luego entre sus clientes, mediante una operación activa (Stucchi, Bezada, & García, 2021, págs. 18-19).

Y una de esas medidas de protección, es precisamente la señalada en el artículo 132 de la LGSF que otorga facultades a los bancos y financieras para cobrar sus adeudos mediante la llamada compensación bancaria.

Es claro entonces que mediante este mecanismo se busca salvaguardar los intereses de los consumidores financieros, los que, como es natural y razonable, buscan entidades financieras que le den confianza y garanticen que sus ahorros estén protegidos. Ello tiene un efecto multiplicador, pues no solo se bancariza el dinero que circula entre las personas, sino que se formaliza el mismo para su inserción en cualquier actividad económica del mercado.

3.1.2 ¿Puede Scotiabank compensar en la cuenta de ahorros donde se depositan las remuneraciones de la denunciante?

Es común que en el mundo formal las entidades privadas y públicas abonen las remuneraciones de sus trabajadores en una cuenta bancaria de depósitos de haberes.

¿Pero estas remuneraciones pierden su naturaleza salarial al ser depositadas en una cuenta de ahorros? Ya hemos visto que tanto el Tribunal Constitucional en la Sentencia signada con el número

de expediente 00691-2004-AA/TC y el INDECOPI en la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI han señalado que no es posible desconocer el carácter o esencia de las remuneraciones, solamente por haber sido depositadas en una cuenta de ahorros.

Más aún, INDECOPI en la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI, toma en cuenta el numeral 11 del artículo 132 de la LGSF, referido a las formas de atenuar los riesgos para el ahorrista, señalando que no serán objeto de compensación o están excluidos de dicho derecho, todos los activos legales o aquellos activos declarados de manera contractual intangibles.

Sin embargo, para el INDECOPI, en la Resolución 199-2010/SC2-INDECOPI, si bien la referida norma establece que las empresas del sistema financiero tienen derecho a realizar la compensación entre sus acreencias y los activos del deudor, evidentemente existen activos excluidos de este derecho (Fundamento 15).

Con esta decisión, INDECOPI se apartó del criterio emitido por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP que mediante Oficio N° 34376-2009-SBS señaló:

“[...] es pertinente señalar que esta Superintendencia es de la opinión de que las remuneraciones o pensiones percibidas por los trabajadores, cesantes y jubilados según corresponda, pierden dicho carácter al momento de transferirse a una cuenta bancaria, pasando a convertirse en un depósito irregular como los demás existentes en la empresa depositaria, (cuentas corrientes, cuentas de ahorro, etc.). (sic) los cuales no son bienes inembargables, sino que se encuentran expuestos al eventual ejercicio del derecho de compensación a que se ha hecho referencia anteriormente.”¹

En efecto, para la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, las remuneraciones que reciban los trabajadores pierden su naturaleza remunerativa cuando son abonadas o depositadas en una cuenta bancaria, transformándose en un depósito común, como las cuentas de ahorro o cuentas corrientes.

Para un sector de la doctrina nacional, los depósitos realizados por un empleador en una cuenta de pago de haberes no pueden ser considerados remuneraciones. Puesto que “el carácter remunerativo atribuible a una cantidad de dinero, existe y se mantiene mientras se trata de un derecho de “crédito” del trabajador frente al empleador. Entonces, cuando el empleador paga al trabajador su remuneración por medio de depósito en la cuenta bancaria que este le indique, desaparece el crédito que el empleador tenía con el trabajador, pues el mismo es cancelado mediante el depósito en cuenta.” (Ezcurra & Valencia-Dongo, 2011, pág. 53).

Es decir, al realizarse el depósito en la cuenta dispuesta por el trabajador, el crédito remunerativo que tiene frente a su empleador deja de ser tal al quedar satisfecha. Efectuado el depósito, el trabajador es libre para disponer de aquel dinero sin limitaciones y como lo desea pudiendo retirarlo o darlo en garantía para obtener un préstamo (Ezcurra & Valencia-Dongo, 2011, pág. 54).

Además, señalan los autores, que el carácter de “activos intangibles” a la que se refiere el numeral 11 del artículo 132° de la LGSF, no debe ser considerado un atributo de las remuneraciones,

¹ Tomado de la Resolución 0199-2010/SC2-INDECOPI

pues esta condición, dado su carácter excepcional, solo puede ser declarada de forma expresa por una Ley, y ello no sucede con las remuneraciones (Ezcurra & Valencia-Dongo, 2011, pág. 54).

Para Vodanovic, en cambio, la compensación es un mecanismo unilateral de extinción de obligaciones, que, en el caso del sistema financiero, ha sido atribuido por Ley -mediante el artículo 132, numeral 11, de la LGSF- como una facultad de las instituciones financieras para cobrar las acreencias de sus clientes. Sin embargo, en tanto mecanismo que opera de forma unilateral, es decir, que no requiere pacto previo, debe hacerse conforme a las limitaciones legales correspondientes, resultando prudente que los bancos y financieras tengan el debido cuidado de no ejercer dicha potestad unilateral contra aquellos importes depositados en cuenta de haberes de sus clientes que excedan el porcentaje indicado de las 5 URP, al menos hasta que este asunto sea aclarado legalmente (Vodanovic Ronquillo, 2011).

Para la autora citada, lo que los bancos estarían aplicando no es una compensación sino un cargo en cuenta de ahorros de los clientes. Esta figura contractual, previamente autorizada para cancelar una acreencia, es un retiro autorizado de fondos de la cuenta de ahorros, para ser aplicados a la cancelación parcial o total de una acreencia conforme se vayan venciendo las cuotas a cancelar. Su ejecución es posible aún sobre los depósitos dinerarios considerados intangibles, como es el caso de las remuneraciones, pues estas son de libre disposición (Vodanovic Ronquillo, 2011).

Es decir, si el banco y su cliente, han pactado o contratado que el crédito asumido por el cliente, se pague a su vencimiento de forma total o parcial, descontando directamente de las cuentas de depósito de ahorros que el cliente mantiene en el banco o financiera acreedora, este supuesto constituiría un pago autorizado o retiro autorizado de fondos para sean aplicados a la

cancelación parcial o total de una acreencia. Es pues posibles que ello opere aún sobre las remuneraciones (Vodanovic Ronquillo, 2011).

Como vemos, no es pacífico el debate respecto al cobro de los bancos debitando sobre la cuenta de haberes de los trabajadores. Nosotros consideramos que se trata de una compensación convencional o bilateral como explicaremos en las líneas que siguen.

En el caso bajo análisis, la Sra. Huaranga, conforme se señala en los antecedentes de la Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI, afirma que Scotiabank, el día 20 de mayo de 2010, le descontó de su cuenta de ahorros y sin su autorización, los montos de S/. 395,11 y S/. 383,73, para cobrarse la acreencia que mantenía pendiente de pago con el Banco.

El Banco, en uso de las facultades establecidas en el artículo 132 de la LGSF, establece la facultad del Banco Scotiabank para cobrar sus acreencias de la cuenta de ahorros o de haberes que el deudor posee en su institución.

Además de esta garantía legal, el Banco Scotiabank, exhibió un acuerdo contractual entre la Sra. Huaranga y el Banco, que autorizaba a éste se cobre de las cuentas de la Sra. Huaranga que mantenía en la entidad, incluyendo la cuenta de haberes.

El Banco alega, conforme al Código Civil, que en su artículo 1361 —que establece que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos—, que realizó las deducciones necesarias para cobrarse de la cuenta de ahorros o de haberes de la denunciante.

Nosotros, a la luz de los hechos narrados en la Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI, así como en su antecedente inmediato, la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA, consideramos que la Sra. Huaranga efectivamente mantenía un préstamo con el Banco Scotiabank, y que posee una cuenta de ahorros en la misma entidad, donde le abonan sus estipendios laborales. Asimismo, la Sra. Huaranga autorizó el descuento directo de su remuneración, mediante una carta de autorización, por lo que el Banco podría hacer uso del derecho de compensación convencional.

Consideramos que el banco podrá compensar siempre que el consumidor autorice la afectación voluntaria de su cuenta de ahorros y, si no existiera la autorización voluntaria de afectación de la remuneración, el banco podrá compensar unilateralmente, conforme a lo estipulado en el artículo 132 de la LGSF, ello en virtud a su característica de norma especial aplicable al caso y al artículo 87 de la Constitución que protege al ahorro.

3.2 SCI señala en la resolución no tener una relación de consumo con la denunciante, ¿existe una relación de consumo entre las partes?

La relación de consumo se encuentra regulada por la concurrencia de tres componentes, un consumidor o usuario, destinatario final del producto o servicio, un proveedor y, un producto o servicio materia de trato o acuerdo comercial. La inexistencia de uno de estos componentes significará que no estamos frente a una relación de consumo (Durand Carrión, 2007, pág. 224), en consecuencia, estaríamos ante supuesto de improcedencia de la denuncia.

Asimismo, en la LPC, específicamente en los literales a y b del artículo 3, se entiende por consumidores o usuarios toda persona natural o jurídica que como destinatario final compra, adquiere, usa o disfruta productos o servicios. Del mismo modo, se entiende por proveedores a toda persona natural o jurídica que elabora, fabrica, prepara, elabora, manipula acondiciona, mezcla, expende o vende bienes o prestan servicios a los usuarios finales o consumidores.

En los antecedentes de la Resolución bajo análisis, la empresa SCI sostuvo no haber mantenido una relación de consumo con la Sra. Huaranga. Es por ello que resulta importante establecer si existe o no una relación de consumo entre la Sra. Huaranga y SCI, y así, determinar si la denuncia contra esta empresa debía ser admitida o no.

Partimos de que existe una relación de consumo entre la Sra. Huaranga y el Banco Scotiabank: la Sra. Huaranga, como consumidor, no solo tenía una cuenta de ahorros donde le depositaban sus haberes laborales, sino que contrató un préstamo personal con dicha entidad bancaria, el proveedor del servicio financiero.

Como hemos visto en los antecedentes de este trabajo, SCI es una empresa subsidiaria del Banco Scotiabank, que presta el servicio especializado de cobranzas y refinanciamientos de obligaciones financieras a nivel nacional para el Banco. Es por ello que SCI aparece recién cuando hubo un atraso en el pago de las cuotas acordadas entre la Sra. Huaranga y el Banco.

Tanto en la Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI, como en la resolución precedente, la Resolución 141-2010/INDECOPI-ICA, se verifica que el 24 de mayo de 2010, la Sra. Huaranga y SCI suscribieron un contrato de refinanciación de la deuda atrasada de la denunciante, originando de esta manera, una segunda relación de consumo.

En dicho contrato, la denunciante se obligó al pago del crédito otorgado por el Banco y la empresa el SCI se obligó a cumplir con ciertas prestaciones en su calidad de proveedor.

En suma, no solo hubo una relación de consumo entre la Sra. Huaranga y el Banco Scotiabank, sino también entre la Sra. Huaranga y la empresa de servicios de cobranza SCI.

Siendo esto así, estoy de acuerdo con lo sancionado por la Comisión de Protección al Consumidor, que fue confirmado por la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 de INDECOPI, en relación a que la denunciante sí se encontraba en una relación de consumo con la empresa SCI y por tanto le son aplicables las normas de la LPC, ello significó comprobar que SCI no entregó en ningún momento el contrato de refinanciamiento a la denunciante, incurriendo por ello en la infracción del artículo 5, literal b .referido al derecho de los consumidores a recibir del proveedor toda información necesaria para que el usuario final tome una decisión adecuadamente informada cuando decida comprar, adquirir, usar o consumir un bien o servicio.



Conclusiones

Mi postura coincide con lo resuelto en todos sus extremos por la Sala de Defensa de la Competencia N° 2 del Tribunal de Defensa de la Competencia y de Propiedad Intelectual del INDECOPI por los siguientes motivos:

En el extremo que declara infundada la denuncia de la señora Huaranga contra el Banco por la infracción del artículo 8° de la LPC, toda vez que los descuentos que realizó el Banco fueron acordados e informados a la denunciante como se refleja en los documentos presentados por la entidad financiera, donde se verifica la autorización expresa e irrevocable para aplicar la compensación por las deudas previamente pactadas. En consecuencia, consideramos que el banco podrá compensar siempre que el consumidor autorice la afectación voluntaria de su cuanta de ahorros.

Tanto el consumidor como el ahorro tienen una protección constitucional, es por ello que no se podría proteger uno y soslayar el otro. En el caso en concreto, una decisión contraria a la resuelta por la Sala 2, estimularía o incitaría el incumplimiento de obligaciones o acreencias financieras, generando una excepción a favor de los deudores financieros, cuando voluntariamente dieron su consentimiento para que se les descuente de sus cuentas de ahorros. Ello no solo haría más costoso el crédito, sino que arriesgaría el ahorro en general, cuyos intermediarios son las entidades financieras reguladas precisamente por una norma especializada como lo es la LGSF, no pudiendo compararse sistemáticamente con otra norma general, pues en estos casos debe primar la norma especial.

Concluimos que la Comisión al resolver el caso, interpretó erróneamente la figura del embargo, así como la compensación, pues, como hemos visto, responden a naturalezas distintas. En efecto, el embargo es una medida cautelar que requiere de una decisión jurisdiccional para que opere forzosamente sobre los bienes de un deudor. En cambio, la compensación es una forma de extinguir obligaciones y puede hacerse de forma convencional o unilateral. Es en este sentido, que coincidimos con la decisión de la Sala que revocó lo resuelto por la Comisión.

Asimismo, coincido con la decisión de la Sala, cuando declaro fundada la denuncia interpuesta por la consumidora financiera contra SCI por infracción de los artículos 5° literal b) y 15° de la de la LPC, al haberse demostrado no solo la relación de consumo entre la Sra. Huaranga y SCI, sino, además, la falta de diligencia comprobada de SCI, por no entregar el contrato de refinanciamiento a la denunciante.

Bibliografía

- Boza Pró, G. (2020). *Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Bullard, A. (2010). *Derecho y economía. El análisis económico de las instituciones legales*. Lima: Palestra.
- Castillo Freyre, M. (2008). *Compendio de Derecho de las Obligaciones*. Lima: Palestra.
- Donayre Montesinos, C. (2015). La protección del consumidor desde una perspectiva constitucional. Fundamentos, garantías y mecanismos de protección. *Praeceptum N° 3*, 47-114.
- Durand Carrión, J. B. (2007). *Tratado de Derecho del Consumidor en el Perú*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad de San Martín de Porres.
- Ezcurra, H., & Valencia-Dongo, A. (2011). ¿Es posible la compensación bancaria en cuentas de haberes? ¿Quién gana y quién pierde con la decisión de Indecopi? *Revista de Derecho Administrativo 10. Tomo II*, 51-56.
- Neves, J. (2009). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. (2001). *Título preliminar. Biblioteca para leer el Código Civil Volumen III*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. (2006). *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio Correa, M. (2020). *El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP.
- Rubio, M., & Arce, E. (2017). *Teoría Esencial del Ordenamiento Jurídico Peruano*. Lima: Fondo editorial de la PUCP.
- Stucchi, P., Bezada, J., & García, O. (2021). *Manuel de derecho del consumo aplicado a los servicios bancarios*. Lima: Palestra.
- Vodanovic Ronquillo, L. (2011, 9 9). *Consumidor y Sistema Financiero. Cuando los intereses están en juego*. Recuperado el 10 23, 2021, de Blog PUCP. Maestría Derecho Bancario y Financiero: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/mdbf/2011/09/09/consumidor-y-sistema-financiero-cuando-los-intereses-estan-en-juego/>

Instrumentos Normativos:

Constitución Política del Perú

Decreto Legislativo 295, Código Civil.

Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.

Decreto Legislativo 716, Ley de Protección al Consumidor.

Decreto Legislativo 768, Código Procesal Civil.

Ley 28587, Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros.

Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Labora

