

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe sobre la Resolución 2080-2020/SPC-INDECOPI

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

Alejandra Meliza del Carpio Rodrigo

ASESOR:

Rodrigo Delgado Capcha


Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, Delgado Capcha, Rodrigo, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del trabajo académico titulado “**Informe sobre la Resolución 2080-2020/SPC-INDECOPI**”, del autor Del Carpio Rodrigo, Alejandra Meliza, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 24%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/7/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo Académico, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 11 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> <u>Delgado Capcha, Rodrigo</u>	
DNI: 43643727	
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-8924-7699	
Firma:	

RESUMEN

El presente Informe pretende realizar un análisis jurídico acerca de los problemas advertidos en la Resolución 2080-2020/SPC-INDECOPI. Esta Resolución, está directamente relacionada con la Protección al Consumidor en el ámbito de servicios financieros. En específico, la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta presentó una denuncia en contra del Banco BBVA Perú S.A., porque presuntamente la entidad bancaria no habría cumplido con activar sus protocolos de seguridad al momento de que le permitieron ser atendida en una ventanilla preferencial junto a una tercera persona, quien la tenía bajo amenaza. Siendo ello así, se habría provocado que se efectúe de manera indebida dos operaciones, una disposición de efectivo y un retiro por cajero automático. Frente a ello, el Informe se centrará en determinar si efectivamente la falta de seguimiento de sus protocolos de seguridad del Banco provocaron que se lleve a cabo tales operaciones. Para ello, se utilizará los métodos descriptivo, comparado y analítico, que comprenderán la revisión de la normativa, doctrina y jurisprudencia relacionada al tema controvertido. Así, a partir de un análisis global de todos estos elementos, se podrá concluir que la falta de protocolos de seguridad del Banco no fue una causal determinante para concluir que bajo su efecto se realizarían necesariamente ambas operaciones.

Palabras clave

Consumidor financiero, protocolos de seguridad, disposición en efectivo, retiro por cajero automático.

ABSTRACT

The purpose of this report is to provide a legal analysis of the problems identified in Resolution 2080-2020/SPC-INDECOPI. This Resolution is directly related to Consumer Protection in the area of financial services. Specifically, Mrs. Xener Nilda Quicaño de Arrieta filed a complaint against Banco BBVA Perú S.A., because the bank allegedly failed to activate its security protocols when she was allowed to be attended at a preferential window together with a third person, who had her under threat. This being so, it would have caused her to carry out two transactions in an improper manner, a cash withdrawal and a ATM withdrawal. In view of this, the Report will focus on determining whether the Bank's failure to follow its security protocols caused such transactions to be carried out. For this purpose, the descriptive, comparative and analytical methods will be used, which will include the review of the regulations, doctrine and jurisprudence related to the controversial issue. Thus, from a global analysis of all these elements, it will be possible to conclude that the lack of security protocols of the Bank was not a determining cause to conclude that under its effect both operations would necessarily be carried out.

Keywords

Financial consumer, security protocols, cash withdrawals, ATM withdrawals.

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	0
I. INTRODUCCIÓN	1
I.1. JUSTIFICACIÓN DE LA ELECCIÓN DE LA RESOLUCIÓN	1
I.2. PRESENTACIÓN DEL CASO Y ANÁLISIS	2
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	3
II.1. ANTECEDENTES	4
II.2. HECHOS RELEVANTES DEL CASO.....	4
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	12
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	14
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	15
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES.....	29
BIBLIOGRAFÍA.....	30



PRINCIPALES DATOS DEL CASO

No. Exp. / No. Resolución o sentencia / nombre del caso	Resolución 2080-2020/SPC-INDECOPI (Quica o – BBVA)
Área(s) del derecho sobre las cuales versa el contenido del presente caso	Derecho de Protección al Consumidor
Identificación de las resoluciones y sentencias más importantes	Resolución 1097-2018/SPC-INDECOPI Resolución 1604-2014/SPC-INDECOPI Resolución 1008-2013/SPC-INDECOPI
Demandante / Denunciante	Xener Nilda Quicaño de Arrieta
Demandado / Denunciado	Banco BBVA PERÚ S.A.
Instancia administrativa o jurisdiccional	Administrativa
Terceros	
Otros	

I. INTRODUCCIÓN

I.1. Justificación de la elección de la resolución

La elección de la Resolución materia de análisis se debe a que en la rama del Derecho de Protección al Consumidor, específicamente en el ámbito financiero, aún se presenta un alto grado de desconocimiento por parte de los consumidores promedio respecto de las características de los servicios y productos ofrecidos por las entidades financieras. Ello, se manifiesta sobre todo por que, para un entendimiento al menos óptimo del sector financiero, se requiere un conocimiento especializado en dicha materia a diferencia de otros mercados masivos no tan específicos.

En este sentido, surge la necesidad de que se contrarreste, en la medida de lo posible, esa falta de conocimiento por parte de los consumidores financieros¹ con el fin de que no se encuentren en una situación de desventaja frente a las entidades financieras, y puedan conocer los derechos y obligaciones en torno a este tipo de servicios y productos. Por ende, es importante que se aborden los temas de protección al consumidor financiero, que cobran mayor relevancia al constatarse que es uno de los sectores en los que, por sus características, se evidencia aún más la asimetría informativa.

Dicha problemática se refleja en las cifras que reporta el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) anualmente. Así, durante el seminario de la Organización de los Estados Americanos (OEA), realizado en mayo de 2022, la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, declaró que los reclamos relacionados al comercio electrónico se presentaron principalmente respecto del sistema financiero, en particular, acerca de la falta de idoneidad en sus servicios en el periodo entre los años 2021 y 2022².

¹ Combe, C. (2010). Algunos Apuntes sobre la Protección al Usuario de Servicios Financieros. *Derecho & Sociedad*, (34), 106-110.

² Plataforma digital única del Estado Peruano (12 de mayo de 2022). *Comercio electrónico: sector financiero es el más reclamado en lo que va del año*.

<https://www.gob.pe/institucion/indecopi/noticias/605990-comercio-electronico-sector-financiero-es-el-mas-reclamado-en-lo-que-va-del-año>

Además, en el presente año, tan solo hasta marzo, la Autoridad también señaló que recibió más de 7,500.00 reclamos sobre servicios y productos financieros debido a que, en su mayoría, las empresas financieras presuntamente habrían incurrido en infracciones al deber de idoneidad³.

Es por eso que considero importante que se analice y cuestione las controversias que más aquejan al consumidor financiero, sobre todo las que están relacionadas al deber de idoneidad. Ello, a la luz de los ordenamientos jurídicos regulados por parte del Indecopi y la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS). Al respecto, también es menester señalar el importante rol que cumplen las entidades financieras, al ser quienes están encargadas de brindar una atención idónea a sus usuarios.

I.2. Presentación del caso y análisis

El presente caso aborda la denuncia interpuesta por la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta en contra del Banco BBVA Perú S.A. Dicha denuncia consistió en que la entidad bancaria presuntamente no cumplió con activar sus protocolos de seguridad al momento de atender a la señora Quicaño –junto a una tercera persona que la tenía bajo amenaza– en la ventanilla preferencial de una de sus agencias, ubicada en el centro comercial La Rambla. Así, se habría provocado que se efectúe de manera indebida dos operaciones, las cuales fueron una disposición de efectivo por el monto de S/ 30,000.00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 y un retiro por la suma de S/ 1,000.00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200. Frente a ello, la Sala declaró, en este extremo, fundada la denuncia.

Al respecto, el presente trabajo abordará, en primer lugar, si es que la Sala de manera válida unificó los dos hechos infractores –disposición en efectivo por el

³ INDECOPI, Autoridad Nacional de Protección del Consumidor. (03 de marzo de 2023). ¿Cuáles son los problemas más recurrentes en el sector financiero?. <https://www.consumidor.gob.pe/-/cuales-son-los-problemas-mas-recurrentes-en-el-sector-financiero->

importe de S/ 30,000.00 y retiro por la suma de S/ 1,000.00– que se le imputó a la entidad financiera. En segundo lugar, si correctamente declaró fundada la resolución en contra del Banco por no seguir sus protocolos de seguridad al momento que se llevó a cabo la atención de la señora Quicaño, junto a una tercera persona, en su ventanilla preferencial de su agencia del centro comercial La Rambla. En tercer lugar, si es que la graduación de la multa exigible al Banco es coherente con los hechos imputados.

Sobre el particular, a lo largo del informe, fundamentalmente se analizará y determinará si el Banco incurrió en algún tipo de responsabilidad por, al parecer, no haber aplicado sus protocolos de seguridad. Considerando sobre todo las implicancias de una posible falta de ejecución de estos en situaciones como la denunciada.

Para ello, se tomará en cuenta la legislación de Protección al Consumidor en el Perú relacionada con el deber de idoneidad. Así como, de manera particular, la legislación en materia financiera referente a la aplicación de protocolos de seguridad implementados por las entidades financieras. Para lo cual, será necesario analizar el Reglamento de Requisitos Mínimos Obligatorios de Seguridad que deben adoptar las instituciones financieras, cuyo control ejerce la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Además, se considerarán los "Lineamientos sobre Protección al Consumidor. Actualización 2022" emitidos por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Perú).

II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

En el presente apartado, con el objetivo de realizar un análisis a detalle de la Resolución 2080-2020/SPC-INDECOPI, en adelante se precisará tanto sus antecedentes como los hechos relevantes.

II.1. Antecedentes

El 7 de junio de 2019, la señora Xener Nilda Quica o de Arrieta fue víctima de un robo en su domicilio por parte de un hombre y una mujer. Luego de que ambas personas registraran sus pertenencias, encontraron sus tarjetas. Por ello, posteriormente, bajo amenaza, la señora Quicaño fue inducida a ir a la agencia del Banco BBVA Perú S.A. ubicada en el centro comercial La Rambla en San Borja a fin de que le sustraigan dinero.

Una vez al interior de la agencia, la mujer le cogió del brazo a la señora Quicaño y le ordenó que sacara un ticket para atención en la ventanilla preferencial. Cuando ambas se encontraron en la ventanilla, solicitaron el retiro de la línea de crédito de su tarjeta N° 4140-****-****-9319, que ascendía a S/ 30,000.00. Inmediatamente después, se acercaron a los cajeros automáticos del Banco, en los que retiraron el importe de S/ 1,000.00 de la tarjeta de débito N° 4551-****-****-0200 de la señora Quicaño.

Estos hechos fueron los que provocaron la controversia surgida en el presente caso. Al respecto, la señora Quicaño, principalmente, cuestionó al Banco que no implementó las medidas de seguridad adecuadas, provocando que se lleven a cabo las operaciones mencionadas líneas arriba.

II.2. Hechos relevantes del caso

Luego de haber descrito los antecedentes, es pertinente exponer los hechos más relevantes del caso desde la presentación de la denuncia hasta la resolución en segunda y última instancia administrativa

a) Presentación de la denuncia

La señora Quicaño de Arrieta presentó una denuncia contra el Banco BBVA Perú S.A. el 27 de junio de 2019 por presuntamente incurrir en infracciones de la Ley

29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante el Código) sobre la base de los argumentos siguientes:

- El 07 de junio de 2019, en medio de un robo, fue obligada por una mujer a ir a una agencia del Banco BBVA, ubicada en San Borja, con el fin de sustraerle dinero.
- En la agencia, la mujer, cogiéndola del brazo, le obligó a que se acerque a la ventanilla preferencial y retire el monto de su línea de crédito que ascendía a S/ 30,000.00. Para efectuar dicha operación, la cajera le solicitó que desbloquee su tarjeta en su celular por medio de la aplicación del Banco; sin embargo, desconocía cómo proceder con ello, ante lo cual, la cajera le requirió el celular.
- Una vez que el celular estuvo en poder de la cajera, se le solicitó digitar su clave; no obstante, se equivocó al ingresarla hasta en dos oportunidades, por lo que debió cambiarla por una nueva. Para que el cambio procediera, tuvo que ingresar su huella en el lector biométrico reiteradas veces, hasta que la cajera dio su conformidad y les entregó el monto solicitado en sobres.
- Posteriormente, fue llevada a las afueras de la agencia, específicamente a los cajeros automáticos, donde la mujer le forzó a retirar el importe de S/ 1,000.00 desde su cuenta de ahorros soles.
- El 08 de junio de 2019, interpuso su denuncia en la comisaría de San Borja.
- Ese mismo día, sus familiares realizaron un retiro por la suma de S/ 21,000.00 con el objetivo de conocer el protocolo de seguridad del Banco para este tipo de operaciones. Así, en dicha oportunidad, les dieron la instrucción de que solo una persona podía estar presente en la ventanilla y se debía contar con la autorización y visado de un superior en el Banco para aprobar la transacción.
- El 07 de junio, el Banco no aplicó sus protocolos de seguridad en la ventanilla preferencial ni tuvo interés en detectar actuaciones sospechosas, permitiendo que una tercera persona tenga acceso fácilmente a sus datos personales.

- Además, el Banco permitió que su atención en ventanilla preferencial se efectúe con una tercera persona a pesar de que no tenía el perfil de una persona adulta mayor ni con discapacidad.
- La cajera entabló una conversación fluida y familiar con la agresora, a quien además le entregó el dinero y satisfizo todos sus pedidos durante la atención.
- El 08 de junio de 2019, se acercó a la oficina del Banco a solicitar el Libro de Reclamaciones; sin embargo, le informaron que no contaban con un libro físico y que debía ingresar su reclamo mediante la página web o la banca móvil. Además, no contó con el apoyo del personal del Banco para proceder con su reclamo.
- El 08, 09 y 10 de junio de 2019, intentó ingresar a la página web del Banco; no obstante, le figuraban mensajes en los que se indicaba que el sistema no se encontraba disponible.
- Recién, el 12 de junio de 2019, pudo interponer su reclamo vía telefónica.
- Todo ello le ocasionó problemas de salud, provocándole arritmia cardíaca y alteraciones anímicas psicológicas.
- El Banco empleó métodos abusivos de cobranza por las operaciones no autorizadas.
- Solicitó la exoneración del pago del retiro realizado desde su tarjeta de crédito, la devolución del monto sustraído de su cuenta de ahorros y el cese de los métodos abusivos de cobranza.

b) Admisión a trámite de la denuncia

El 31 de julio de 2019, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur N° 1, mediante Resolución 2, admitió a trámite la denuncia interpuesta por la señora Quicaño, imputándole al Banco las infracciones siguientes:

- i) No habría aplicado sus protocolos de seguridad, lo que permitió que se realice tanto la disposición en efectivo por S/ 30,000.00 con cargo a la tarjeta de crédito, como el retiro en efectivo por S/ 1,000.00 de la

cuenta de haberes, ambos como presunta infracción de los artículos 18 y 19 del Código

- ii) El 08 de junio de 2019, no habría brindado a la denunciante el Libro de Reclamaciones físico y no le ofreció orientación para interponer su reclamo, ambos hechos atentando contra el artículo 150 del Código
- iii) No habría permitido a la denunciante presentar su reclamo de manera virtual, ya que la página web del Banco mostraba problemas, incurriendo en infracción de los artículos 18 y 19 del Código.
- iv) Habría realizado gestiones de cobranzas indebidas vía telefónica y por correo electrónico a la denunciante, yendo en contra de los artículos 61 y 62.h del Código.

Frente a ello, en sus descargos, el Banco señaló lo siguiente:

- i) La operación de S/ 30,000.00 fue realizada de manera válida con el uso conjunto de la tarjeta y clave secreta –que es de conocimiento exclusivo de la denunciante– a través de la atención presencial por ventanilla. También, se le requirió su DNI y se verificó su identidad con el registro biométrico de su huella.
- ii) A partir de la revisión del video, no se evidenció una actuación delictiva durante la atención de la señora Quicaño. Además, antes de efectuarse la operación de disposición en efectivo, la señora requirió ayuda a la asesora, indicándole que no conocía las funciones de la Banca Móvil, por lo que le entregó su celular. Ante ello, la asesora no pudo negarse a ayudarla a configurar el celular, porque sino habría incurrido en una infracción.
- iii) Todas sus ventanillas cuentan con un pulsador de emergencia a disposición de cada asesor, el cual puede ser presionado en caso se identifique un peligro; no obstante, en el presente caso, su personal no detectó algo de esta característica.
- iv) Respecto al retiro en efectivo de S/ 1,000.00, este fue realizado con el uso conjunto de la tarjeta de débito y la clave secreta de único conocimiento de la señora Quicaño.

- v) La denunciante no acreditó que, el 08 de junio de 2019, haya solicitado el Libro de Reclamaciones físico, tampoco que su personal se negó a entregárselo o a orientarle al respecto.
- vi) La denunciante no probó que se emplearon métodos abusivos de cobranza.

Luego de ello, la Comisión solicitó al Banco información adicional que consistía en i) informar acerca de sus protocolos respecto a los retiros realizados en sus ventanillas e indicar si es que había alguna diferencia en estos protocolos con relación a los retiros en una ventanilla de atención preferencial; ii) confirmar si es que permitía que sus clientes puedan estar acompañados al momento de efectuar un retiro, o señalar en qué situaciones se autorizaba ello; iii) comunicar si existía un protocolo en torno a retiros por el monto de S/ 30,000.00 y iv) señalar qué situaciones de riesgo generaban que sus agentes presionen el pulsador de emergencia.

Con referencia a ello, el 13 de enero de 2020, el Banco atendió el requerimiento indicando que,

- i) La denunciante de manera voluntaria realizó la operación de S/ 30,000.00, utilizando su tarjeta y clave secreta;
- ii) cumplió con ejecutar las medidas de seguridad correspondientes, por lo que el presunto delito no le era imputable; además, no le fue posible identificarlo, ya que la denunciante realizó las operaciones de manera voluntaria sin demostrar alguna señal de peligro, presentándose una ruptura del nexo causal por imprudencia del propio consumidor;
- iii) en la ventanilla de atención preferencial, cabía la posibilidad de que el cliente esté acompañado por su condición especial;
- iv) la denunciante se mantuvo sola al momento de solicitar la operación e identificarse, por lo que, recién cuando finalizó dicha operación, la tercera persona se acercó nuevamente; por ende, no era posible invalidar el retiro efectuado;

- v) el único protocolo para el retiro del monto de S/ 30,000.00 era que el titular de la cuenta se debía identificar, usar su tarjeta, ingresar su clave secreta y pasar el control biométrico;
- vi) ante la identificación de situaciones de riesgo, su personal debía pulsar el botón de emergencia; sin embargo, en el caso en concreto, el personal y los agentes de seguridad no notaron alguna situación de amenaza;
- vii) la señora Quicaño no manifestó en ningún momento ser víctima de algún delito o se mostró nerviosa, a pesar de que incluso se encontró sola en diversos momentos.

c) Pronunciamiento de Primera Instancia por la Comisión (Resolución 0235-2020/CC1)

El 24 de enero de 2020, mediante la Resolución 0235-2020/CC1, la Comisión declaró infundada la denuncia en todos sus extremos sobre la base de los argumentos siguientes:

- i) Respecto a la operación de disposición de efectivo por el importe de S/ 30,000.00, el Banco cumplió con emplear sus mecanismos de seguridad; por ende, mediante la acreditación del uso de la tarjeta de crédito y clave secreta, quedó autorizada válidamente la operación. Además, a pesar de que la denunciante señaló que presuntamente se encontraba en una situación de peligro, no alertó al personal de la entidad para que siguiera su protocolo de seguridad ante situaciones como estas.
- ii) Con relación a la operación de retiro de S/ 1,000.00, se acreditó su validez por medio del reporte de la wincha auditora, lo cual evidenció que la operación se realizó sin advertirse alguna anomalía en su procedimiento. Por lo tanto, el uso conjunto de la tarjeta y clave acreditó que la operación se realizó siguiendo el procedimiento de seguridad del Banco.
- iii) Los métodos abusivos de cobranza alegados por la denunciante no fueron evidenciados por ningún medio probatorio presentado; en

consecuencia, no quedó acreditado que la entidad realizó gestiones de cobranza indebidas a la señora Quicaño.

- iv) Acerca de la presunta falta de entrega del Libro de Reclamaciones en físico por parte de la entidad financiera, la denunciante no aportó algún medio probatorio que evidencie dicha infracción.
- v) Sobre la aparente falta de orientación por parte de la entidad hacia la denunciante para que presente su reclamo, no se adjuntó ningún medio probatorio que compruebe dicho hecho.
- vi) El presunto impedimento de interponer un reclamo en la página web el 09, 10 y 11 de junio de 2019, tampoco quedó acreditado de manera fehaciente. Porque, si bien la denunciante adjuntó impresiones de pantalla, estas fueron únicamente del día 11, y no reflejaron algún impedimento definitivo para que ingresara su reclamo vía página web del Banco. Además, respecto a los otros días, no se presentó algún otro medio probatorio que sustentara dicha acusación.

d) Recurso de apelación presentado por la señora Quicaño

En respuesta a dicho pronunciamiento, el 25 de febrero de 2020, la señora Quicaño interpuso un recurso de apelación, señalando principalmente que,

- i) El hecho cuestionado fueron los protocolos de seguridad del Banco, que no se activaron a pesar de que había sido víctima de un accionar delictivo mientras era atendida en una de sus ventanillas junto a una tercera persona. Lo cual trajo consigo la realización de los retiros por ventanilla y cajero.
- ii) La Comisión no evaluó el video, en el que se podía evidenciar que hubieron elementos suficientes para darse cuenta de que se trataba de una situación anómala y que el personal del Banco debió activar el protocolo de emergencia.
- iii) El Banco aportó imágenes del video en las que se mostró de manera parcial los hechos, evitando que se observe el trato cordial entre la mujer que la coaccinó y la cajera de la ventanilla preferencial.
- iv) La cajera fue quien solicitó manipular el aplicativo de su celular.

- v) No se consideró los medios probatorios aportados, en los que se presentaría una situación similar a la que ocurrió, probando que sí se aplicaban ciertas medidas de seguridad frente a retiros de altos montos de dinero.
- vi) Se adjuntaría el reporte de llamadas a fin de reflejar las gestiones indebidas de cobranza.
- vii) Se declare la nulidad de lo resuelto por la Comisión o, en todo caso, se suspenda el proceso sobre la base de los resultados que podrían emitir de parte del Ministerio Público y Poder Judicial con el fin de que no se vulnere el principio Non Bis In Idem en caso se desee denunciar sobre la base del resultado obtenido en sede penal.
- viii) Se reitera en la solicitud de medidas correctivas y exigió se declare la nulidad de la Resolución en Primera Instancia de la Comisión.

e) Pronunciamiento de Segunda Instancia por la Sala (Resolución 2080-2020/SPC)

Frente a ello, la Sala, por medio de la Resolución 2080-2020/SPC, resolvió lo siguiente:

- i) La nulidad parcial de la Resolución N° 7 emitida por la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 del 14 de julio de 2020 en el extremo que concedió la apelación interpuesta por la denunciante. Y, en consecuencia, resolvió improcedente la impugnación respecto a los extremos siguientes: por un lado, los presuntos métodos abusivos de cobranza; por otro lado, las supuestas infracciones vinculadas al Libro de Reclamaciones y su puesta a disposición, que fueron declarados infundados en la Resolución 0235-2020/CC1. Puesto que, no se identificó ni sustentó el vicio o error de hecho o derecho de estas alegaciones.
- ii) La nulidad parcial de la Resolución N° 2 de la imputación de cargos, emitida el 31 de julio de 2019 también por la Secretaría, y de la Resolución 0235-2020/CC1. Ello, en los extremos en los que se pronunciaron e imputaron acerca de dos presuntos hechos infractores

diferentes entre sí, en lugar de analizarlos como una sola conducta, correspondiente a la presunta falta de adopción de protocolos por parte del Banco, que habría conllevado la realización de las dos operaciones reclamadas.

- iii) En vía de integración, declaró fundada la denuncia por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Así pues, se verificó que el Banco no cumplió con activar sus protocolos de seguridad, permitiendo la presencia de una tercera persona en ventanilla, pese a que la denunciante no requiera de la ayuda de esta persona. Con lo cual, se ocasionó la realización indebida de las dos operaciones cuestionadas.
- iv) Respecto a las medidas correctivas, se ordenó que el Banco cumpla con lo siguiente: por un lado, extornar a la tarjeta de crédito el importe de S/ 30 000,00, más los intereses y cargos generados hasta su cumplimiento; por otro lado, devolver el monto de S/ 1,000.00 a la tarjeta de débito más los intereses legales correspondientes; además, rectificar -de ser el caso- el historial crediticio de la denunciante ante la Central de Riesgos de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP respecto a la primera operación; por último, cesar las gestiones de cobranza -de ser el caso- respecto a esta operación.
- v) Multó al Banco con 5 UIT por la infracción a los artículos 18 y 19 del Código. Y el pago de las costas y costos del procedimiento.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

A partir del análisis de la presente Resolución, se ha advertido los principales problemas jurídicos siguientes:

III.1. Problema principal:

- III.1.1. ¿La Sala resolvió correctamente al señalar que correspondía analizar los dos hechos presuntamente infractores –disposición en efectivo por

el importe de S/ 30,000.00 y retiro por la suma de S/ 1,000.00– a partir de una sola conducta?

III.1.2. ¿El Banco fue responsable por infracción a los artículos 18 y 19 del Código, respecto al deber de idoneidad, por no haber aplicado sus protocolos de seguridad al momento de que se efectuó la atención de la señora Quicaño en una de las ventanillas de su agencia del centro comercial La Rambla?

III.1.3. ¿Correspondía que la Sala imponga al Banco una multa de 5 UIT por las infracciones que se le atribuyeron? ¿Esta es la graduación correcta de la sanción?

III.2. Problemas secundarios

Respecto a los problemas secundarios, se ha podido destacar los problemas secundarios siguientes:

Primer problema principal

III.2.1. ¿Cuáles son los criterios que se sigue por parte de la Autoridad para imputar los dos hechos infractores cuestionados como una sola conducta?

III.2.2. En el caso concreto, ¿correspondía declarar fundada la denuncia respecto de los dos hechos cuestionados, que son la disposición en efectivo por S/ 30,000.00 y el retiro de S/ 1,000.00?

Segundo problema principal

III.2.3. ¿Qué es lo que se debe entender por deber de idoneidad?

III.2.4. ¿En qué consisten los protocolos de seguridad seguidos por las entidades financieras? En particular, ¿qué es lo que espera el consumidor promedio cuando es atendido en una ventanilla y cajero de una entidad financiera?

Tercer problema principal

III.2.5. ¿Cuáles son los objetivos de la imposición de sanciones a las entidades financieras? ¿Cuáles son los criterios de graduación?

III.2.6. En específico, ¿correspondía sancionar al Banco BBVA con la multa de 5 UIT por las infracciones imputadas?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

IV.1. Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

En primer lugar, si bien la Sala, respecto a la denuncia interpuesta por la señora Quicaño, resolvió que los dos hechos infractores, correspondientes a una disposición en efectivo por el importe de S/ 30,000.00 y un retiro por la suma de S/ 1,000.00, se analizaran como una sola conducta; considero que dichas operaciones se debieron evaluar de manera independiente. Debido a que, no solo cada una implicaba una modalidad distinta de servicio financiero, que evidentemente poseían características e implicancias diferentes; sino que, también ocurrieron en momentos distintos.

En segundo lugar, el Banco efectivamente infringió el deber de idoneidad, porque no aplicó sus protocolos de seguridad, al permitir que la atención de la señora Quicaño, en ventanilla preferencial, se produjera en compañía de una tercera persona a pesar de no haber requerido expresamente su apoyo. En este sentido, no se acreditó que la agente que atendió a la señora Quicaño haya respetado los lineamientos particulares de atención de una ventanilla.

Por último, no correspondió que la Sala exija al Banco una multa de 5 UIT, sino de 2 UIT; ya que, guarda relación con casos similares, en los que se ha abordado también el incumplimiento de la aplicación de medidas y/o protocolos de seguridad por parte de las entidades financieras y, como consecuencia, se les ha impuesto multas por la misma cantidad o alrededor de esta. Por otro lado, para evaluar la graduación de la sanción, es pertinente considerar del beneficio ilícito obtenido, la naturaleza del perjuicio y el efecto en el mercado.

IV.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

Respecto de la Resolución en cuestión, me encuentro a favor del fallo, que declara responsable al Banco por las infracciones imputadas. Sin perjuicio de ello, no estoy de acuerdo en el razonamiento empleado por la Sala para resolver el caso en contra de la entidad financiera.

En este sentido, considero que no es razonable que la Sala argumente una relación directa causa-efecto respecto a que, en caso el Banco hubiese cumplido con seguir sus protocolos, las operaciones no se habrían realizado. Contrario a ello, estimo que la argumentación se debió plantear bajo la lógica de que, en realidad, la falta en la que incurrió el Banco, al permitir que la atención de la denunciante se produjera junto a una tercera persona, provocó que se posibilite el acto delincencial del que estaba siendo víctima; mas no se puede afirmar que dicha falta implicó necesariamente que el Banco haya podido advertir⁴ o impedir un accionar delictivo, que como consecuencia incluyó la realización de las dos operaciones cuestionadas.

Finalmente, a la luz del principio de predictibilidad, considero que la Sala pudo ahondar más en el análisis de los hechos, sobre todo, respecto a qué es lo que espera un consumidor cuando es atendido en una ventanilla de un Banco y es acompañado por una tercera persona. Ello, sobre la base de las garantías que debería brindar el proveedor a los consumidores financieros en dicho supuesto. Así, se hubiese podido aportar aún más a la poca jurisprudencia de vulneración de protocolos de seguridad que existe actualmente.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

V.1. ¿La Sala resolvió correctamente al señalar que correspondía analizar los dos hechos presuntamente infractores –disposición en efectivo por

⁴ Idea que la Comisión ha incluido en casos similares como en la Resolución 0651-2022/SPC-INDECOPI y Resolución Final N° 936-2014/CC1.

el importe de S/ 30,000.00 y retiro por la suma de S/ 1,000.00– a partir de una sola conducta?

Con el objeto de responder la pregunta planteada, es importante especificar y describir la naturaleza de cada uno de estos hechos, así como las circunstancias en las que ocurrieron, a fin de determinar si debieron ser analizados bajo una misma conducta y si es que están sometidos a un mismo estándar de idoneidad.

Por un lado, el primer hecho consistió en una operación de disposición de efectivo por el importe de S/ 30,000.00 con cargo a la tarjeta de crédito N° 4140-****-****-9319 de la señora Quicaño. Esta operación se efectuó durante su atención en la ventanilla preferencial de la agencia del Banco, ubicada en el centro comercial La Rambla.

Aquel tipo de transacción, de acuerdo con los artículos 9 y 17 del Reglamento de Tarjetas de Crédito y Débito (en adelante el Reglamento), será permitida de manera válida siempre y cuando exista de por medio la autorización del titular con el uso de la tarjeta, y se haya ingresado la clave secreta. De esta manera, se cumpliría con los mecanismos de seguridad, establecidos de manera obligatoria en la norma, permitiendo que se dé cumplimiento a su parámetro de idoneidad.

Por otro lado, el segundo hecho se trató de una operación de retiro, realizado en un cajero automático de la agencia del Banco, por el monto de S/ 1,000.00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200 de la denunciante. Es importante precisar que esta operación ocurrió posteriormente a la primera mencionada más arriba; además, sucedió en la misma agencia, pero a las afueras de la oficina, específicamente, donde se ubican los cajeros electrónicos usualmente en una agencia bancaria.

Al respecto, de acuerdo con el artículo 17.6 del Reglamento, en el caso de las operaciones de retiro, es menester que se requiera el uso de la tarjeta junto a la clave secreta. Esto, a fin de que se cumpla con su parámetro de idoneidad a través de la adopción de estas medidas de seguridad.

Por consiguiente, se puede deducir que estas operaciones no solo son hechos distintos, sino que se realizaron en momentos distintos con diferentes tarjetas; inclusive, están sometidos a diferentes estándares de idoneidad, por lo que los medios probatorios de su realización pueden variar entre sí. En el caso concreto, para probar que las operaciones se realizaron de manera válida, respecto a la primera operación, el Banco presentó su reporte de Registro Biométrico; y, para la segunda, la wincha auditora. Ello, se desarrolló en la Resolución N° 0235-2020/CC1 de primera instancia del Expediente N° 846-2019/CC1 del caso materia de análisis.

V.1.1. ¿Cuáles son los criterios que se sigue por parte de la Autoridad para imputar los dos hechos infractores cuestionados como una sola conducta?

Ahora bien, a diferencia del análisis que en la Resolución N° 0235-2020/CC1 de primera instancia se realiza de cada una de las operaciones, la Sala declaró la nulidad parcial en el extremo que se imputó y pronunció sobre los dos presuntos hechos infractores como independientes entre sí, señalando que debían analizarse como una sola conducta. Al respecto, es importante aclarar que la Sala argumentó ello, considerando que, la acción que habría desencadenado las operaciones cuestionadas, fue aparentemente la falta de aplicación de sus protocolos de seguridad del Banco.

Sobre el particular, la Sala se respalda en el artículo 10 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General (LPAG), que establece que, la omisión o defecto de sus requisitos de validez del acto administrativo, es uno de los vicios que provoca su nulidad de pleno derecho. En el caso particular, trajo a colación el requisito de Procedimiento Regular, estipulado en el artículo 3.5 del ordenamiento mencionado anteriormente. Aunado a ello, señaló que, de acuerdo con el artículo 252.3 de la misma norma, se debe notificar a los administrados la calificación de las infracciones de los hechos que se le imputaría a título de cargo.

Siendo ello así, en contraste con la Resolución de primera instancia, la Sala encauzó el proceso, advirtiendo que el hecho denunciado estaba referido a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco durante la atención en ventanilla preferencial –lo que guarda relación con la impugnación de la señora Quicaño–; mas no en el incumplimiento de las medias de seguridad impuestas legalmente para cada uno de los hechos aparentemente infractores.

En este sentido, la Sala consideró que, durante la atención en ventanilla de la señora Quicaño junto a una tercera persona, no se activó algún mecanismo de seguridad que haya podido prevenir o advertir la acción delictiva de la cual estaba siendo víctima; en consecuencia, se produjeron los dos hechos presuntamente infractores. Por tanto, concluyó que, el Banco fue responsable en tanto permitió que la señora Quicaño sea atendida junto a una tercera persona, a pesar de que no había requerido su ayuda.

V.1.2. En el caso concreto, ¿correspondía declarar fundada la denuncia, señalando que la falta en la que incurrió el Banco conllevó los dos hechos cuestionados, que son la disposición en efectivo por S/ 30,000.00 y el retiro de S/ 1,000.00?

Respecto a la declaración de la Sala descrita anteriormente, se considera que, si bien podría plantear la idea de causa y efecto respecto a la primera operación por el monto de S/ 30,000.00, ello no tendría mayor justificación lógica respecto a la segunda operación de S/ 1,000.00.

Al respecto, es importante tener en cuenta que las operaciones, como se ha mencionado anteriormente, no fueron realizadas al mismo tiempo, ni en la misma modalidad. Incluso, estas operaciones se realizan desde dos cuentas distintas de titularidad de la señora Quicaño.

En este sentido, respecto a la atribución de responsabilidad hacia el Banco de la primera de las operaciones, sí podría argumentarse ello sobre la base de un análisis causal. El cual se menciona a continuación: la falta de adopción del Banco de sus protocolos de seguridad, al permitir que la denunciante se acercara

a ventanilla con una tercera persona, posibilitó que el acto delincuencia se lleve a cabo, concluyendo en la disposición de efectivo por S/ 30,000.00.

A este respecto, de acuerdo con Espinoza, en casos como el que se analiza en el presente informe, de acuerdo con jurisprudencia⁵, no solo se debe considerar los supuestos de ruptura del nexo causa, sino también quien está en mejor posición de evitar los daños y encargarse de los costos de su prevención (2005, p.188).

Por ende, en el caso particular, se puede afirmar que efectivamente el Banco estuvo en mejor posición de evitar los daños del hecho reclamado. Siendo que, en caso se hubiese seguido con los protocolos de seguridad que se establece en la norma, al permitir que solo una persona se encuentre frente a la ventanilla de atención del Banco –de alguna manera– hubiera restado posibilidades de que el accionar delictivo culmine en la realización de la operación de disposición de efectivo.

Sin perjuicio de ello, respecto a la segunda operación, no se puede asumir la teoría anteriormente desarrollada, porque no ocurrió en la ventanilla de la agencia del Banco, sino que sucedió a las afueras de esta, por medio de un cajero automático. Por consiguiente, al tratarse de una modalidad distinta, se debe analizar si es que en realidad la falta de adopción de protocolos por parte del Banco habría provocado también esta operación.

En este sentido, es pertinente señalar que, de acuerdo a la naturaleza de los hechos ocurridos respecto al retiro en efectivo, no se podría asumir que la conducta del Banco fue causa adecuada y directa para facilitar el actuar delictivo⁶. Porque, para efectuar un retiro en efectivo, de acuerdo con el artículo 17.6 del Reglamento, se requiere el uso de la tarjeta junto a la clave secreta para ser válido, mas no sería determinante que la persona que realiza el retiro esté acompañada o no por alguien más.

⁵ Resolución Final No. 883-2002-CPC

⁶ *Ibidem*.

Por lo tanto, la falta de adopción de sus protocolos del Banco no alcanzaría la segunda operación, porque el accionar del Banco no sería causa adecuada y directa para una operación que, si bien se realizó posteriormente a la primera, no se podría afirmar que habría ocurrido o no si es la actuación del Banco hubiese sido distinta.

V.2. ¿ El Banco fue responsable por la aparente infracción a los artículos 18 y 19 del Código, respecto al deber de idoneidad, por no haber aplicado sus protocolos de seguridad al momento de que se efectuó la atención de la señora Quicaño, junto a una tercera persona, en una de las ventanillas de su agencia del centro comercial La Rambla?

La rama del derecho de la Protección al Consumidor posee características transversales; ya que, no solo trastoca otras ramas del derecho, sino que es parte de constantes discusiones respecto de la delgada línea divisoria entre los límites normativos y la libertad de empresa (Álvarez, 2017, p. 12). En este escenario, es en el que surgen cuestionamientos acerca de los criterios que se están estableciendo al resolverse los problemas entre los usuarios y los proveedores de servicios.

Incluso, dichos cuestionamientos se agravan en ámbitos más especializados y técnicos, como es el sistema financiero. En este, se presentan dos actores; por un lado, las entidades financieras, que prestan servicios de intermediación financiera; y, por otro, los consumidores que disfrutan o utilizan de los productos o servicios financieros, o que potencialmente podrían hacerlo (Sumar y Guevara, 2018, p. 314).

Respecto a esto último, la regulación peruana, específicamente, en su artículo III del Título Preliminar, el Código señala que la protección al consumidor aplica aún si es que está indirectamente expuesto o comprendido en una etapa preliminar de una relación de consumo. Esto quiere decir que los consumidores también estarán protegidos bajo esta normativa inclusive si es que aún no están directamente inmersos en una relación de consumo ya configurada.

Asimismo, se debe señalar que el sector financiero no solo es altamente especializado, sino que cuenta con una elevada asimetría informativa que lo caracteriza, permitiendo que algunos proveedores de servicios o productos tomen cierta ventaja de los consumidores (Sumar y Guevara, 2018, p. 315). Lo cual, inevitablemente agrava su posición en este ámbito; no obstante, es importante considerar que para contrarrestar ello se cuenta con herramientas normativas que deben ser aplicadas de manera razonable por las autoridades correspondientes.

Entre la normativa aplicable, en la que se reconoce principalmente los derechos de los consumidores y las obligaciones de los proveedores, es importante traer a colación el Código. En particular, respecto a los servicios financieros, también se reconocen los derechos y obligaciones que se encuentran estipulados en las disposiciones emitidas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS).

Al respecto, las principales obligaciones con las que deben cumplir los proveedores versan acerca del deber de idoneidad y de información; el primero consiste en que los proveedores otorgarán los bienes y servicios tal cual se comprometieron a hacerlo; y, el segundo, en que los proveedores ofrecerán toda información oportuna y necesaria (Salas, 2010, p. 189). Justamente, en el sector financiero, es en el que estos deberes toman aún mayor importancia debido a sus características anteriormente mencionadas.

Por ello, es importante ahondar y cuestionar cómo es que las autoridades peruanas aplican el deber de idoneidad al resolver casos en los que se argumentan que se incumplió este deber.

V.2.1. ¿Qué es lo que se debe entender por deber de idoneidad?

El deber de idoneidad está regulado en el artículo 18 del Código, en el que se señala que se trata de la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe. Entonces, de ello se desprende que el deber de idoneidad consiste en que el proveedor está en la obligación de prestar los

servicios y entregar los bienes tal cual se comprometió por medio de su oferta (Salas, 2010, p. 188).

De acuerdo con la Sala Especializada en Protección al Consumidor, en la Resolución 1008-2013/SPCINDECOPI, el deber de idoneidad debe ser entendido como la obligación de brindar productos y servicios que corresponden directamente a las características ofrecidas e inclusive las que son esperadas por el consumidor. Además, también se indicó que, en caso los proveedores no puedan ofrecer sus productos o servicios bajo dichas características, se incurrirá inevitablemente en una infracción al deber de idoneidad ya consumada.

Ahora bien, de acuerdo con Bullard (2010, p.9), el consumidor razonable es el “que actúa con la diligencia ordinaria que se le puede exigir a cualquier persona según las circunstancias”. En este sentido, se puede determinar o al menos plantear cómo es que actuaría un consumidor razonable poniéndose en su lugar, porque se entiende que tomaría decisiones de consumo de manera razonable a partir de lo que normalmente se espera del promedio de consumidores.

Sin embargo, es pertinente indicar que el cumplimiento de este estándar de consumidor razonable también produce problemas en la aplicación de las normas de Protección al Consumidor, relacionadas sobre todo al deber de idoneidad y de información; ya que, estos deberes se construyen a partir de lo que espera un consumidor razonable dependiendo del caso en particular (Bullard, 2010, p.15).

V.2.2. ¿ En qué consisten los protocolos de seguridad seguidos por las entidades financieras? En particular, ¿qué es lo que espera el consumidor promedio cuando es atendido en una ventanilla y cajero de una entidad financiera?

A partir de lo planteado anteriormente acerca del consumidor razonable, podemos determinar que, de acuerdo a pronunciamientos anteriores de la Autoridad, los parámetros de idoneidad de los servicios brindados por los

proveedores pueden variar por razones de seguridad y de una adecuada atención, dependiendo del caso en específico⁷.

En el caso materia de análisis, ¿qué es lo que habría esperado la denunciante por parte del personal del Banco BBVA al momento de ser atendida en su ventanilla preferencial, siendo acompañada por una tercera persona?

Así, lo que podría haber esperado como un consumidor razonable, al acercarse a una ventanilla preferencial o a cualquier otra ventanilla junto a una tercera persona, es que le consulten si es que efectivamente requería apoyo de la tercera persona que le acompañaba. Sin embargo, a partir de las manifestaciones tanto de la denunciante como de los descargos del Banco, ello no se habría producido.

Al respecto, previamente a ahondar en el análisis específico del caso, es importante determinar cuáles son las normativas aplicadas en este tipo de situaciones, las cuales se detallarán a continuación:

En primer lugar, de acuerdo con la Ley 28683, Ley que modificada la Ley 27408 que establece la atención preferente a las mujeres embarazadas, las niñas, niños, los adultos mayores, en lugares de atención al público, en sus artículos 1 y 2, disponen que los establecimiento de uso público deben implementar medidas para exonerar de algún mecanismo de espera a las personas beneficiarias de esta Ley. Entonces, es en este marco legal que se basa la implementación de una ventanilla preferencial en entidades privadas como los bancos.

En segundo lugar, el Decreto Legislativo N° 1213, Decreto Legislativo que regula los Servicios de Seguridad Privada, establece el marco normativo que deben seguir las entidades del sistema financiero acerca de las medidas mínimas de seguridad que deben aplicar. En particular, los artículos 40 y 41 señalan que las

⁷ Resolución 1604-2014/SPC-INDECOPI y Resolución 1097-2018/SPC-INDECOPI.

empresas bancarias deben adoptar medidas de manera obligatoria, que estén orientadas a proteger la vida e integridad de las personas⁸.

Además, de acuerdo con el artículo 40.2 del cuerpo normativo anteriormente mencionado, se determina que las medidas de seguridad aplicadas por el sistema financiero se deben regir por el Reglamento de medidas mínimas de seguridad para este sector.

Así, la Resolución Ministerial N° 0689-2000-IN/1701, Modifica el Reglamento de Requisitos Mínimos Obligatorios de Seguridad que deben adoptar las instituciones cuyo control ejerce la SBS, en su artículo 8, indica que,

Artículo 8°.- En las OFICINAS se deberá ordenar y dirigir el flujo de los clientes hacia las ventanillas de atención de modo que frente a cada una de ellas se encuentre solamente el cliente que por turno le corresponda ser atendido, para lo cual se deberá contar con ordenadores de espera, físicos o electrónicos.

A partir de este artículo, se desprende que la norma establece que solo una persona puede permanecer en la ventanilla de atención de una entidad financiera una vez le toque su turno. Sin embargo, la excepción a esta norma, tal como se señaló por parte de la parte demandada, se produce justamente cuando (i) la atención se realizaba en la ventanilla de atención preferencial que, por la condición especial del cliente debido a su edad o condición física, podía estar

⁸ ARTÍCULO 40.- MEDIDAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD PARA LAS ENTIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO

40.1 Son aquellas disposiciones de carácter preventivo que adoptan obligatoriamente las entidades del sistema financiero señaladas en el artículo 41, orientadas a proteger la vida e integridad física de las personas y a dar seguridad al patrimonio público o privado que se encuentra en sus oficinas.

40.2. El contenido de las medidas mínimas de seguridad, se regula en el reglamento de medidas mínimas de seguridad para las entidades del sistema financiero.

ARTÍCULO 41.- PERSONAS JURÍDICAS QUE DEBEN ADOPTAR MEDIDAS MÍNIMAS DE SEGURIDAD

Las personas jurídicas que deben adoptar medidas mínimas de seguridad son las siguientes: las empresas bancarias, empresas financieras, cajas rurales de ahorro y crédito, cajas municipales de ahorro y crédito, cajas municipales de crédito popular, cooperativas de ahorro y crédito autorizadas a captar recursos del público y entidades de desarrollo a la pequeña y micro empresa, que cuenten con resolución de autorización de funcionamiento expedida por la superintendencia de banca, seguros y administradoras privadas de fondos de pensiones.

acompañado por una tercera persona en todo momento (enfermera, cuidador, familiar, etc.) y, (ii) las operaciones se deb an realizar con titulares de cuentas mancomunadas.

V.2.3. En el caso en cuestión, ¿el Banco cumplió con activar sus protocolos de seguridad?

En el caso particular, el Banco no cumplió con activar sus protocolos de seguridad, porque permitió que una tercera persona acompañara a la señora Quicaño a realizar la operación reclamada en ventanilla sin que ella lo necesitara. Por lo que, la situación de la señora no se subsumía a alguno de los supuestos que la norma establece como excepción para que sea acompañada por una tercera persona mientras realiza una operación en ventanilla.

Por ello, es cuestionable que el Banco haya permitido que la señora se acerque con un tercero a realizar la operación en ventanilla, sin que medie una justificación objetiva. Al respecto, es importante aclarar que, incluso esta situación pudo producirse en otra ventanilla, que no necesariamente sea la preferencial, pero que, bajo un estándar razonable, se le permita solicitar excepcionalmente ayuda de un tercero al consumidor que así lo requiere. De esta manera, se desprende que la argumentación del Banco se agota únicamente en los casos de ventanilla preferencial, cuando en realidad este tipo de situaciones podría darse inclusive en otras ventanillas.

Ante esto, no solo podríamos estar ante supuestos de personas que necesariamente evidencien que requieren ayuda, sino que, por ejemplo, podríamos estar ante una persona joven quechuhablante que requiera estar acompañada por un traductor. Por lo que, es importante que el proveedor pueda, de alguna manera, con el fin de brindar un servicio adecuado, cerciorarse que excepcionalmente una persona que se acerca a ventanilla con un acompañante, realmente necesite de este. Considerando que, esta persona, de manera razonable, como cliente espera que le permitan estar con un acompañante en caso lo requiere.

Por todo ello, como se ha mencionado anteriormente, quien estuvo en mejor posición de evitar el daño es el Banco, que de acuerdo con Espinoza, en casos como el planteado a lo largo del presente informe, se tiene que analizar no solo los supuestos de ruptura del nexo causal, como caso fortuito o fuerza mayor, sino quien está en mejor posición de evitar los daños y asumir los costos de prevención (2003, p. 316).

Por lo que, el Banco, en este caso estuvo en mejor posición de evitar el daño causado si hubiese seguido debidamente sus protocolos de seguridad durante la atención en ventanilla de la denunciante, y no hubiese permitido que un tercero la acompañe sin que medie alguna justificación objetiva de por medio. Incluso, ello contravino la norma que establece el orden y aforo en una entidad bancaria.

Al respecto, es importante señalar que el daño que se pudo evitar corresponde a la operación ascendente a S/ 30,000.00, que se realizó al momento de que la señora Quicaño estaba siendo atendida en ventanilla, mas no respecto a la operación de retiro en el cajero automático por S/ 1,000.00, que se realiza posteriormente, porque se trató de un hecho que la entidad bancaria no podía haber evitado a pesar de que hubiese seguido sus protocolos de seguridad. Para determinar ello, de acuerdo con Espinoza, es sumamente importante que se establezca cuál conducta debe ser considerada como la causa que produjo el daño (2005, p. 187). Por consiguiente, es pertinente concluir que la falta del Banco no comprendía la causa adecuada que hubiese podido facilitar necesariamente que se efectúe esta segunda operación.

V.3. ¿Correspondía que la Sala exija al Banco una multa de 5 UIT por las infracciones que se le atribuyeron, siendo esta la graduación correcta de la sanción?

A efectos de responder la presente pregunta, es importante establecer primero los objetivos y criterios de imposición de sanciones a los Bancos, como se realizará a continuación:

V.3.1. ¿Cuáles son los objetivos de la imposición de sanciones a las entidades financieras? ¿Cuáles son los criterios de graduación?

De acuerdo con jurisprudencia, es importante imponer sanciones administrativas con la finalidad de desincentivar la realización de las conductas que incurrir en infracciones con el fin de velar por el interés público, pero que a su vez signifique la menor afectación a los derechos de los imputados de acuerdo con el principio de proporcionalidad⁹.

Asimismo, de acuerdo con el artículo 112 del Código, se establece que, para aplicar y graduar la sanción, la Autoridad debe considerar criterios como los que se mencionarán a continuación: beneficio ilícito esperado por la realización de la infracción, la probabilidad de detección de esta, su daño resultante, las consecuencias que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere dependiendo del caso en particular.

Aunado a ello, se debe considerar que, la Autoridad en el ejercicio de su potestad sancionadora administrativa, también se respalda en los Principios del TUO de la LPAG para graduar la sanción, sobre todo, en los principios de Razonabilidad¹⁰ y Proporcionalidad. Así, con relación a aquel principio, se preverá que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor en comparación con las eventuales ventajas que obtenga el responsable, para que se logre desincentivar la realización de las conductas infractoras; por otro lado, este último principio, pretende que los medios que utilice la Autoridad sean los más idóneos con el fin de reprimir la conducta que afecta el interés público, pero que ello implique que se afecte en menor medida los derechos de los imputados.

⁹ RESOLUCIÓN 0653-2020/SPC-INDECOPI

¹⁰ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 246^o.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

3. Razonabilidad. - Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios

que se señalan a efectos de su graduación:

a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción [...]

V.3.2. En específico, ¿correspondía sancionar al Banco BBVA con la multa de 5 UIT por las infracciones imputadas?

Una vez determinado la base legal de la imposición de sanciones, se determinará si en el caso cuestionado correspondía sancionar al Banco con una multa de 5 UIT sobre la base de las infracciones imputadas.

Por ello, es pertinente señalar que, de acuerdo a pronunciamientos anteriores de la Autoridad, por ejemplo, en la Resolución 1097-2018/SPC-INDECOPI y Resolución 1604-2014/SPC-INDECOPI, la multa impuesta a las entidades financieras, por no haber adoptado las medidas de seguridad pertinentes en sus establecimientos, es alrededor de 3 UIT¹¹.

En particular, como se ha manifestado a lo largo del informe, el Banco no siguió sus protocolos de seguridad durante la atención de la denunciante en la ventanilla preferencial, permitiendo que esté acompañada por una tercera persona a pesar de que no requería de algún tipo de asistencia. En tal sentido, se posibilitó el accionar delictivo que culminó en la disposición de efectivo por S/ 30,000.00; mas no se ha podido determinar que aquella falta también haya posibilitado, bajo la teoría de una posible causa-efecto, que se lleve a cabo la segunda operación reclamada por S/ 1,000.00.

Por consiguiente, es menester que se gradúe la multa a 3 UIT de acuerdo con los principios de Razonabilidad y Proporcionalidad. Inclusive, tal como se ha mencionado anteriormente, sobre la base del Principio de Predictibilidad, es pertinente que se le imponga esta cantidad, tal como ha sucedido en casos similares.

¹¹ Se debe considerar también las resoluciones siguientes: Resoluciones 3421-2015/SPC-INDECOPI, 3208-2015/SPC-INDECOPI y 1444-2017/SPC-INDECOPI.

VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

1. La protección al consumidor financiero cobra mayor relevancia actualmente porque es uno de los más reclamados. En este sentido, es pertinente que se aborde en doctrina los principales problemas que se presentan en esta materia, como por ejemplo, los protocolos de seguridad adoptados por las entidades financieras.
2. Con el análisis del caso particular, ha quedado evidenciado que aún la doctrina y jurisprudencia es escasa en materias como esta, por lo que es pertinente que la Autoridad sea más detallista en sus pronunciamientos en aras del principio de Predictibilidad. Asimismo, es importante que se determine adecuadamente las características de cada tipo de operación para así determinar su estándar de idoneidad.
3. Aunado a ello, la determinación de la culpa del proveedor es debatible en la materia de falta de adopción de protocolos de seguridad, porque se debe evaluar hasta donde podrían alcanzar sus efectos y qué tan determinante es su accionar para que asuman la responsabilidad de estos.
4. Con el fin de determinar la imposición de sanciones, la Autoridad debe incluir y seguir sus parámetros de evaluación en situaciones en las que se determine la responsabilidad de las entidades financieras, considerando si es que se le puede atribuir todos los hechos reclamados o solo algunos de estos.

BIBLIOGRAFÍA

Bullard, A. (2010) ¿Es el consumidor un idiota?. *Revista de Competencia y Propiedad Intelectual del INDECOPI*, 6(10), 5-57. [Archivo PDF].

Combe, C. (2010). Algunos Apuntes sobre la Protección al Usuario de Servicios Financieros. *Derecho & Sociedad*, (34), 106-110. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13333>

Espinoza Espinoza, J. (2005). La tutela jurídica del consumidor frente a la responsabilidad civil y administrativa de los bancos. *THEMIS Revista De Derecho*, (50), 313-322. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/8780>

Espinoza Espinoza, J. (2005). Sobre el ámbito de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi y los alcances de la relación de consumo. (. o sobre la necesidad de diferenciar ambos escenarios). *Derecho & Sociedad*, (24), 176-191. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16963>

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2022). *Lineamientos de Protección al Consumidor*. Lima, Perú: Indecopi.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2022). Resolución No. 0651-2022/SPC-INDECOPI.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2018). Resolución No. 1097-2018/SPC-INDECOPI.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2014). Resolución No. 1604-2014/SCP-INDECOPI.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2014). Resolución Final N° 936-2014/CC1.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2013). Resolución No. 1008-2013/SPC-INDECOPI.

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2002). Resolución Final No. 883-2002/CPC-INDECOPI.

Salas Valderrama, R. A. (2010). Algunos apuntes y reflexiones sobre la Tutela de los derechos de los consumidores y la Asimetría Informativa en el mercado. *Foro Jurídico*, (11), 182-193. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/18587>



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR –
SEDE LIMA SUR N° 1

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : XENER NILDA QUICAÑO DE ARRIETA

DENUNCIADO : BANCO BBVA PERÚ S.A.

MATERIAS : NULIDAD
DEBER DE IDONEIDAD

ACTIVIDAD : SISTEMA FINANCIERO BANCARIO

SUMILLA: *Se declara la nulidad parcial de la resolución que concedió el recurso de apelación interpuesto por la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta; y, en consecuencia, se declara improcedente dicha impugnación en relación con los extremos de la Resolución 0235-2020/CC1 que declararon infundada su denuncia respecto a los presuntos métodos abusivos de cobranza y las supuestas infracciones vinculadas al libro de reclamaciones y su puesta a disposición. Ello toda vez que no se sustentó ni identificó el vicio o error de hecho o derecho sobre estos puntos.*

De otro lado, se declara la nulidad parcial de la resolución de imputación de cargos y de la resolución venida en grado, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, acerca de las presuntas infracciones referidas a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte de la entidad financiera como dos (2) hechos infractores independientes entre sí, pues correspondía analizar tales infracciones como una (1) sola conducta, referida a que Banco BBVA Perú S.A. no habría aplicado sus protocolos de seguridad, lo cual conllevó a la realización de una disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 y un retiro por la suma de S/ 1 000,00.

*En vía de integración, se declara fundada la denuncia interpuesta contra Banco BBVA Perú S.A. por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse verificado que la entidad bancaria no cumplió con activar los protocolos de seguridad correspondientes al permitir la presencia de una tercera persona en ventanilla, pese a que la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta no requería ni necesitaba de tal compañía, lo cual conllevó a la realización indebida de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 y de una operación de retiro por la suma de S/ 1 000,00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200.*

SANCIÓN: 5 UIT

Lima, 11 de noviembre de 2020

ANTECEDENTES

1. El 27 de junio de 2019¹, la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta (en adelante, la señora Quicaño), presentó una denuncia contra Banco BBVA Perú S.A.² (en adelante, el Banco) por presuntas infracciones de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), en atención a los siguientes hechos:
 - (i) El 7 de junio de 2019, a las 15:30 aproximadamente, mientras ingresaba a su domicilio, un hombre y una mujer de aproximadamente 40 y 55 años respectivamente, ingresaron a su vivienda empujándola y la obligaron a entregarles dinero en efectivo y joyas. Al registrar sus pertenencias, encontraron su Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 y, bajo amenaza, la mujer la llevó a una agencia del Banco ubicada en San Borja a fin de que retire dinero;
 - (ii) en el interior de la agencia (ubicada en el Centro Comercial La Rambla), la mujer la tenía cogida del brazo y le indicó que retire un ticket para la atención en ventanilla preferencial. Una vez en dicha ventanilla, la agresora saludó a la cajera y mantuvo un diálogo cordial con esta, por lo que parecía que ambas se conocían;
 - (iii) la delincuente le preguntó a la cajera por el estado de otra persona que al parecer ambas conocían, y conversaron sobre la misma. Luego, la delincuente le indicó a la cajera lo siguiente: “va a retirar dinero”, entregando su tarjeta de crédito. Dicha cajera visualizó su sistema y la agresora le preguntó a la cajera sobre su línea de crédito, ante lo cual la cajera respondió que ascendía a S/ 30 000,00. La agresora le indicó que debía sacar todo el dinero, y en todo momento había contacto visual y verbal entre la agresora y la cajera;
 - (iv) la cajera le solicitó que desbloquee su tarjeta a través del aplicativo, respondiendo que no utilizaba su tarjeta y por eso “estaba así”. Nuevamente la cajera le indicó que debía desbloquear su tarjeta mediante el aplicativo de su celular;
 - (v) ante su nerviosismo, la cajera le solicitó su celular a fin de abrir el aplicativo, pese a que en ningún momento había pedido apoyo. Luego le pidió que ingrese su contraseña, demorándose aproximadamente un minuto. Enseguida le indicó que desbloquee su tarjeta, ante lo cual indicó que no sabía, y le requirió nuevamente el celular para que ella configure la tarjeta, para posteriormente devolverle el celular. En todo este tiempo la agresora se encontró a su lado, sintiendo la amenaza pues apretaba su brazo;

¹ Complementado mediante escrito del 22 de julio de 2019.

² RUC: 20100130204. Domicilio fiscal: Av. Rep. de Panamá 3055 Urb. El Palomar, San Isidro, Lima. Información obtenida de www.sunat.gob.pe.

- (vi) la cajera le solicitó que digite su clave, equivocándose en dos oportunidades por el estado en que se encontraba. Ante ello, la cajera le indicó que no era la clave correcta y debía cambiarla por una nueva. Debido a la presión de la agresora en su brazo, hizo lo que se le pidió, ingresando su huella en el lector biométrico unas cinco o seis veces, hasta que la cajera dio su conformidad;
- (vii) la agresora le indicó a la cajera que el dinero lo coloque en tres sobres, procediendo de esa manera dicha cajera, extendiéndole el comprobante para su firma y preguntándole por la cantidad de cuotas. Respondió que en solo una cuota debido a que no se encontraba en sus facultades y no podía decidir al respecto, ya que su vida estaba bajo amenaza;
- (viii) la cajera extendió los sobres y la agresora recibió los mismos, alejándose de la ventanilla hacia el pasadizo de los cajeros automáticos. Allí se le exigió que retire de su cuenta en soles el importe de S/ 1 000,00;
- (ix) posteriormente, fue llevada a su domicilio, donde sustrajeron más elementos de su vivienda, y luego se retiraron amenazándola y dejándola en estado de shock;
- (x) a las 00:52:34 del 8 de junio de 2019, acudió a la Comisaría de San Borja a fin de interponer la denuncia correspondiente (conforme se aprecia del atestado que da cuenta de los hechos antes narrados);
- (xi) el día 8 de junio de 2019, unos familiares realizaron un retiro de dinero por la suma de S/ 21 000,00, a fin de conocer el protocolo de seguridad en el interior de la entidad financiera. En tal oportunidad, la cajera indicó que solo una persona (el titular de la cuenta) podía estar presente en la ventanilla. Luego le solicitó al titular de la operación que espere, debido a que el monto era significativo y debía ser autorizado y visado por un superior del Banco, lo cual no había ocurrido en su caso;
- (xii) el Banco omitió contar con protocolos de seguridad que permitieran detectar el ingreso de personas sospechosas, así como no tuvo interés en detectar actuaciones sospechosas e inusuales. Además, omitió contar con protocolos de seguridad en la ventanilla preferencial, pues facilitó sus datos a una tercera persona, le requirió dos veces su celular para configurar el aplicativo, cambió la clave de su cuenta, y permitió en más de cinco oportunidades el ingreso de su huella dactilar, hechos que debieron generar una alerta; no obstante, se le brindó a la delincuente todas las facilidades para perpetuar el robo;
- (xiii) el Banco permitió el ingreso de dos personas en ventanilla preferencial, pese a que no tenían el perfil de adulta ni de la tercera edad o discapacitadas. Si la cajera hubiera retirado a dicha persona extraña, hubiera tenido la posibilidad de pedir auxilio;
- (xiv) la cajera del Banco debía conocer a la agresora, pues esta última la dirigió con insistencia a ventanilla preferencial, y luego entablaron una conversación fluida y con mucha familiaridad. Debía considerarse que todo pedido formulado por la agresora era atendido por la cajera, y ella

- como titular fue ignorada. Además, los sobres fueron entregados a la agresora;
- (xv) la cajera no solicitó la presencia de un superior inmediato o un visto bueno para la autorización del retiro del dinero. Además, su tarjeta había sido utilizada una sola vez y por una suma menor;
 - (xvi) el 8 de junio de 2019, se acercó a la oficina del Banco a requerir el libro de reclamaciones, informándosele que no contaban con un libro físico y que su reclamo debía ser ingresado mediante la página web o a través de la banca móvil. Ante ello, no contó con el apoyo de personal del Banco para la interposición de su reclamo;
 - (xvii) los días 8, 9 y 10 de junio de 2019, intentó acceder a la página web del Banco; sin embargo, aparecían mensajes que daban cuenta que el sistema de la entidad financiera no se encontraba disponible;
 - (xviii) el 10 de junio de 2019, ante su insistencia, presentó una queja la cual fue sellada, pero sin consignarse el nombre o firma de quien la recibió. Finalmente, el 12 de junio de 2019, pudo presentar su reclamo telefónicamente;
 - (xix) lo ocurrido la dejó en un delicado estado de salud cuyos resultados eran: arritmia cardíaca y alteraciones anímicas psicológicas, y pese a que los proveedores debían velar por la salud e integridad de los consumidores, el Banco omitió brindarle protección y apoyo. Además, la entidad financiera -a través de otra empresa- empleaba métodos abusivos de cobranza por la operación de S/ 30 000,00, pese a que nunca autorizó brindar sus datos a un tercero; y,
 - (xx) solicitaba la exoneración del pago referido al retiro efectuado con su tarjeta de crédito, el reembolso del monto retirado de su cuenta sueldo 0011-****-*****6072 y el cese de los métodos abusivos de cobranza.
2. Mediante Resolución 2 del 31 de julio de 2019, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur N° 1 (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión), admitió a trámite la denuncia interpuesta contra el Banco, imputándole las siguientes presuntas infracciones:
- (i) No habría aplicado sus protocolos de seguridad permitiendo la realización de una disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319³; como presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código;
 - (ii) no habría aplicado sus protocolos de seguridad permitiendo la realización de un retiro por el importe de S/ 1 000,00 de la Cuenta de Haberes 0011-****-*****6072 de la denunciante; como presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código;

³ Se imputó la presunta falta de adopción de medidas de seguridad respecto de la Tarjeta de Crédito 4634-****-****-7037; sin embargo, la numeración correcta de la referida tarjeta era 4140-****-****-9319, hecho que fue enmendado por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 en la Resolución 0235-2020/CC1.

- (iii) el 8 de junio de 2019, no brindó a la denunciante el libro de reclamaciones de forma física; como presunta infracción del artículo 150° del Código;
 - (iv) el 8 de junio de 2019, no habría brindado orientación a la denunciante a fin de que pueda interponer su reclamo; como presunta infracción del artículo 150° del Código;
 - (v) habría impedido a la denunciante interponer su reclamo de forma virtual, toda vez que su página web presentaba problemas para la interposición de reclamos; como presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código; y,
 - (vi) habría realizado indebidamente gestiones de cobranza a la denunciante, vía telefónica y [por] correo electrónico; como presunta infracción de los artículos 61° y 62° literal h) del Código.
3. En sus descargos, el Banco señaló lo siguiente:
- (i) La disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 fue una operación realizada válidamente a través de ventanilla con el uso conjunto de la tarjeta y la clave secreta, de conocimiento exclusivo de la denunciante, así como también se requirió su DNI y se verificó su identidad con el registro biométrico de su huella digital;
 - (ii) de la revisión del video correspondiente a la atención de la señora Quicaño en ventanilla, no se apreciaba una actuación delictiva, y -antes de efectuar la operación- la denunciante requirió ayuda a la asesora de servicios (con Registro P026268), entregándole su celular y manifestando que tenía dificultades con las teclas y no conocía de las funciones de la Banca Móvil para activar su tarjeta de crédito, por lo que su personal no podía negarse a ayudarla ya que incurriría en una infracción;
 - (iii) todas sus ventanillas tenían un pulsador de emergencia a disposición del asesor, el cual debía ser presionado ante cualquier problema o identificación de un riesgo; sin embargo, durante la atención prestada a la denunciante, su personal no detectó algo inusual con la atención;
 - (iv) en relación con el retiro efectuado por cajero automático por el importe de S/ 1 000,00, este fue realizado con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200, a través del uso conjunto de la tarjeta y clave secreta de conocimiento exclusivo de la denunciante;
 - (v) la denunciante no acreditó que el 8 de junio de 2019 haya solicitado el libro de reclamaciones en forma física y que su entidad se haya negado a entregarlo, así como tampoco que solicitó orientación a su personal y que se le haya negado el mismo; y,
 - (vi) su representada no empleaba métodos abusivos de cobranza, y la denunciante no había acreditado tal conducta.
4. Mediante Resolución 5 del 3 de enero de 2020, la Secretaría Técnica de la

Comisión efectuó el siguiente requerimiento de información al Banco:

- (i) Informar cuáles eran los protocolos a seguir frente a retiros realizados por sus clientes en ventanilla, y si es que existía alguna diferenciación en el caso de retiros por ventanilla de atención preferencial;
 - (ii) indicar si permitía que los retiros por ventanilla realizados por sus clientes puedan efectuarse acompañados por una tercera persona, o especificar en qué supuestos se autorizaba que el consumidor realice operaciones acompañado;
 - (iii) señalar si existía un protocolo a seguir respecto de los retiros realizados por sus clientes por el importe de S/ 30 000,00; y,
 - (iv) precisar cuáles eran las acciones o hechos considerados como situaciones de riesgo que generaban que se presione el pulsador de emergencia.
5. El 13 de enero de 2020, el Banco atendió el requerimiento antes señalado, efectuando las siguientes precisiones:
- (i) Reiteró que la operación por S/ 30 000,00 se efectuó luego de haber quedado plenamente identificada la titular, para lo cual la denunciante utilizó de manera conjunta la tarjeta de débito y su clave secreta, así como realizó el respectivo control biométrico;
 - (ii) era de aplicación la Teoría de los Actos Propios, pues resultaba contradictorio que la denunciante pretenda reclamar sobre la falta de medidas de seguridad, cuando de manera voluntaria utilizó su tarjeta, clave y superó el control biométrico;
 - (iii) habiéndose acreditado que su entidad cumplió con ejecutar diversas medidas de seguridad, el supuesto delito no le era imputable a su representada o no fue posible haberlo identificado, pues la señora Quicaño se acercó voluntariamente y sin demostrar alguna incomodidad, razón por la cual su entidad se encontraba exonerada de cualquier tipo de responsabilidad, debido a la ruptura del nexo causal por imprudencia del propio consumidor;
 - (iv) en relación con el punto (i) del requerimiento, su sistema de monitoreo no reportó ninguna alerta en tanto fue la clienta quien -luego de ser identificada con su huella- realizó personalmente y de manera voluntaria la operación;
 - (v) si la atención de alguna operación se realizaba en la ventanilla de atención preferencial (por la condición especial del cliente debido a su edad o condición física) este podía estar acompañado por una tercera persona en todo momento (enfermera, cuidador, familiar, etc.);
 - (vi) en relación con el punto (ii) del requerimiento, las operaciones se debían realizar con el titular de la cuenta, salvo en casos de cuentas

- mancomunadas o de atención preferencial, quienes por su condición especial podían requerir la asistencia de terceros;
- (vii) en el caso del retiro materia de análisis, la señora Quicaño se mantuvo sola al momento de solicitar la operación e identificarse, en tanto la persona que la acompañaba se retiró. Una vez finalizada la operación, la tercera persona que aparentaba mucha cordialidad y cercanía con la clienta, se acercó a la ventanilla y la terminó acompañando, lo cual no invalidaba la identificación de la clienta y/o el retiro instruido por esta;
 - (viii) en relación con el punto (iii) del requerimiento, para operaciones de hasta S/ 30 000,00, el único protocolo que se debía seguir era identificar al titular de la cuenta con el uso de la tarjeta, ingreso de clave secreta y control biométrico;
 - (ix) en relación con el punto (iv) del requerimiento, ante situaciones de riesgo, el funcionario responsable debía: accionar el pulsador de emergencia fijo y/o inalámbrico, si no recibía comunicación en 30 segundos, se comunicaba con la Central General de Alarmas, alertaba al personal de seguridad, no abría los medios de custodia del efectivo ni efectuaba entregas o devoluciones de efectivo, y cerraba de ser necesario la puerta de la oficina hasta que llegue la policía;
 - (x) en el caso en concreto, sus colaboradores y/o el agente de seguridad no se percataron de alguna situación de peligro, más aún si la denunciante se mostró cercana y cómoda con la persona que la acompañaba, con quien conversaba amablemente. Incluso se verificaba que estas se dieron un abrazo cordial; y,
 - (xi) la señora Quicaño en ningún momento manifestó ser víctima de algún delito o estar incómoda o nerviosa dentro de sus instalaciones, pese a que se encontró sola en diversos momentos.
6. El 16 enero de 2020, el Banco presentó un escrito mediante el cual brindó mayores argumentos de defensa respecto de la presunta infracción vinculada a la restricción en la interposición de reclamos en forma virtual.
7. Mediante Resolución 0235-2020/CC1 del 24 de enero de 2020, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 (en adelante, la Comisión), emitió el siguiente pronunciamiento:
- (i) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya incumplido con los protocolos de seguridad permitiendo la realización de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la 4140-****-****-9319;
 - (ii) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya incumplido con los protocolos de seguridad

- al autorizar la operación de retiro de efectivo por el importe de S/ 1 000,00;
- (iii) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 61° y 62° literal h) del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya realizado gestiones de cobranza indebidas a la denunciante;
 - (iv) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria se haya negado a brindar a la denunciante el libro de reclamaciones físico;
 - (v) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria se haya negado a brindar orientación a la denunciante para que pueda interponer un reclamo;
 - (vi) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya impedido a la denunciante interponer un reclamo de forma virtual⁴; y,
 - (vii) denegó las medidas correctivas, y el pago de las costas y costos del procedimiento, requeridos por la señora Quicaño.
8. El 25 de febrero de 2020, la señora Quicaño interpuso un recurso de apelación contra la Resolución 0235-2020/CC1, señalando lo siguiente:
- (i) Solicitó que se declare la nulidad de la resolución recurrida en los extremos referidos a la falta de adopción de protocolos de seguridad respecto de los retiros por S/ 30 000,00 y S/ 1 000,00. Lo anterior por vulneración al deber de motivación y los Principios del Debido Procedimiento, Impulso de Oficio y Verdad Material;
 - (ii) la Comisión no fundamentó debidamente las presuntas infracciones cometidas por el Banco, sin desarrollar las razones o fundamentos jurídicos en los cuales se basó para arribar a su conclusión, así como no valoró adecuadamente los medios probatorios obrantes en el expediente;
 - (iii) nunca negó haber sido la persona que realizó los retiros por ventanilla. El hecho objetado eran los protocolos de seguridad con los que contaba el Banco, debido a que no activó ningún mecanismo de prevención que permita advertir e impedir un accionar delictivo, pese a que fue compelida por un tercero a efectuar los retiros en ventanilla y cajero;
 - (iv) si bien la Comisión consideró que no se encontraba acreditado que el Banco exigía un mecanismo adicional de seguridad al retirar importes de S/ 30 000,00, se debieron realizar las actuaciones necesarias para lograr

⁴ Si bien la Secretaría Técnica de la Comisión había imputado la referida conducta como una contravención de los artículos 18° y 19° del Código, analizó tal hecho bajo lo dispuesto en el artículo 150° del referido cuerpo normativo.

- la emisión de un debido pronunciamiento, en virtud de lo establecido en los Principios de Impulso de Oficio y Verdad Material. Así, el órgano resolutorio pudo requerir a la entidad bancaria documentación que permita evidenciar las medidas de seguridad que adoptaba en función a los importes de dinero que eran retirados;
- (v) la Comisión no efectuó una valoración adecuada del video obrante en el expediente, pues no hizo referencia a las actuaciones que realizaba la cajera del banco ni la agresora, quien la coaccionó a efectuar el retiro de forma rauda;
 - (vi) la Comisión omitió evaluar el video correspondiente en el cual se podía evidenciar que existían elementos suficientes que hubieran permitido activar el protocolo de emergencia a fin de detectar la anomalía con la que se venía realizando el retiro en la ventanilla, al igual que en el cajero automático;
 - (vii) las imágenes del video aportadas en el escrito del Banco se mostraban de forma tendenciosa y no integral, de forma tal que no podía observarse la situación anómala con la que se efectuó el retiro en la entidad bancaria. Una muestra de ello fue el trato cordial entre la persona que la coaccionó y la cajera, el extendido tiempo de atención y los reclamos formulados por las personas que se encontraban en la cola;
 - (viii) pudo haberse solicitado el contador de colas o el tiempo de atención del día de ocurrencia de los hechos, a fin de corroborar que el tiempo de atención de la cajera fue excesivo, quien además se hallaba en la capacidad de notar que el retiro no fue efectuado voluntariamente;
 - (ix) la propia cajera solicitó manipular el aplicativo en su celular, pese a que ello no fue pretendido en ningún momento en su condición de usuaria, lo cual permitía reforzar los indicios que apuntarían a que la participación de dicha cajera se hallaba en armonía con la persona que la coaccionaba;
 - (x) debían considerarse los medios probatorios que presentaría posteriormente, los cuales acreditarían que el Banco sí aplicaba ciertas medidas de seguridad ante retiros dinerarios que ascendían a cuantías como la controvertida;
 - (xi) la cajera estaba siendo investigada por delitos contra el patrimonio por parte de la Fiscalía correspondiente, a fin de evidenciar si también resultaba ser cómplice del accionar criminal del que fue víctima;
 - (xii) mediante Carpeta Fiscal 579-2019, se le requirió su apersonamiento a la Segunda Fiscalía Provincial Penal de San Borja por los hechos que sustentaron su denuncia administrativa;
 - (xiii) en la medida que el Ministerio Público venía realizando las gestiones necesarias para esclarecer los hechos que sustentaron su denuncia, correspondía suspender el presente procedimiento, considerando que el resultado que se obtendría a partir de dicha investigación, así como del respectivo pronunciamiento que emitiría el Poder Judicial, resultaban

- relevantes para el presente caso. Lo contrario podría configurar una vulneración del Principio Non Bis In Idem, en caso se pretenda denunciar de nuevo sobre la base del resultado obtenido en sede penal;
- (xiv) de otro lado, a fin de probar que se realizaron gestiones de cobranza indebidas, se adjuntaría el reporte de llamadas respectivo, lo cual debía ser reforzado con la información de la entidad bancaria; y,
- (xv) reiteró la solicitud de medidas correctivas contenidas en su denuncia y solicitó que se declare la nulidad de lo resuelto por Comisión o, en su defecto, la suspensión del procedimiento.

ANÁLISIS

Cuestiones previas:

- (i) Sobre la improcedencia de la apelación en diversos extremos
9. El artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG) establece que los actos administrativos contrarios a ley son nulos de pleno derecho⁵.
10. Asimismo, el artículo 220° de dicha norma señala que el recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto para que eleve lo actuado al superior jerárquico⁶.
11. Así, en términos de Martín Tirado «*cabe plantear este recurso cuando la impugnación se sustente en una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando la controversia esté basada en fundamentos de puro derecho*»⁷.
12. En la misma línea, Farfán Sousa manifiesta que «*la finalidad de un administrado al interponer un recurso administrativo no es otra que la de obtener la nulidad o la modificación de una actuación administrativa en cierto*

⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 10°.- Causales de nulidad.**

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

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 220°.- Recurso de apelación.**

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

⁷ Martín Tirado, Richard. En: Círculo de Derecho Administrativo N° 9. Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, N° 09, 2010, p. 215-231.

sentido. (...) Ahora bien, debe quedar claro también que la fundamentación que lleve a cabo el administrado respecto de las razones que sustentan su impugnación puede responder a fundamentos de hecho y de derecho»⁸.

13. En concordancia con ello, el artículo 221° del TUO de la LPAG establece, como requisito del escrito del recurso, que éste deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124° de dicho cuerpo normativo, siendo uno de ellos, la expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye; y, cuando sea posible, los de derecho⁹.
14. Por su parte, los artículos 358° y 366° del Código Procesal Civil, norma de aplicación supletoria a los procedimientos administrativos¹⁰, establecen como requisito de procedencia del recurso de apelación, la identificación del vicio o error de hecho o derecho contenido en la resolución cuestionada y el sustento de la pretensión impugnatoria. De no cumplirse con el referido requisito el recurso podrá ser declarado improcedente por el superior jerárquico¹¹.
15. A su vez, el artículo 367° del Código Procesal Civil, indica que la apelación que no tenga fundamento o no precise agravio, será de plano declarada

⁸ Farfán Sousa, Ronnie. En: Forseti Revista de Derecho N° 2. Lima, N° 02, 2015, p. 223-251.

⁹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo 221.- Requisitos del recurso.

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

Artículo 124.- Requisitos de los escritos.

Todo escrito que se presente ante cualquier entidad debe contener lo siguiente:

1. Nombres y apellidos completos, domicilio y número de Documento Nacional de Identidad o carné de extranjería del administrado, y en su caso, la calidad de representante y de la persona a quien represente.
2. La expresión concreta de lo pedido, los fundamentos de hecho que lo apoye y, cuando le sea posible, los de derecho.
3. Lugar, fecha, firma o huella digital, en caso de no saber firmar o estar impedido.
4. La indicación del órgano, la entidad o la autoridad a la cual es dirigida, entendiéndose por tal, en lo posible, a la autoridad de grado más cercano al usuario, según la jerarquía, con competencia para conocerlo y resolverlo.
5. La dirección del lugar donde se desea recibir las notificaciones del procedimiento, cuando sea diferente al domicilio real expuesto en virtud del numeral 1. Este señalamiento de domicilio surte sus efectos desde su indicación y es presumido subsistente, mientras no sea comunicado expresamente su cambio.
6. La relación de los documentos y anexos que acompaña, indicados en el TUPA.
7. La identificación del expediente de la materia, tratándose de procedimientos ya iniciados.

¹⁰ **RESOLUCIÓN MINISTERIAL 010-93-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL. DISPOSICIONES FINALES.**

Primera. Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza.

¹¹ **RESOLUCIÓN MINISTERIAL 010-93-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.**

Artículo 358°.- Requisitos de procedencia de los medios impugnatorios.

El impugnante fundamentará su pedido en el acto procesal en que lo interpone, precisando el agravio y el vicio o error que lo motiva. El impugnante debe adecuar el medio que utiliza al acto procesal que impugna. (...)

Artículo 366°.- Fundamentación del agravio.

El que interpone apelación debe fundamentarla, indicando el error de hecho o de derecho incurrido en la resolución, precisando la naturaleza del agravio y sustentando su pretensión impugnatoria.

improcedente por el superior jerárquico¹².

16. En ese sentido, de acuerdo con la regulación prevista en el TUO de LPAG y el Código Procesal Civil, una apelación se interpone cuando la pretensión del administrado esté sustentada en una diferente interpretación de las pruebas producidas o ante cuestiones de puro derecho, debiendo para ello sustentarse el agravio originado.
17. Cabe precisar que ello no consiste en un mero rigorismo, sino la exigencia de un aspecto fundamental para la interposición de la apelación, por tanto, el razonamiento antes expuesto no involucra una transgresión al Principio de Informalismo contenido en el artículo 1°.6 del TUO de la LPAG que dispone que *“Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público”*.
18. En el presente caso, la Comisión emitió un pronunciamiento en torno a la denuncia presentada por la señora Quicaño contra el Banco a través de la Resolución 0235-2020/CC1, conforme al siguiente detalle:
 - (i) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya incumplido con los protocolos de seguridad permitiendo la realización de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la 4140-****-****-9319;
 - (ii) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya incumplido con los protocolos de seguridad al autorizar la operación de retiro de efectivo por el importe de S/ 1 000,00;
 - (iii) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción de los artículos 61° y 62° literal h) del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya realizado gestiones de cobranza indebidas a la denunciante;
 - (iv) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la

¹² **RESOLUCIÓN MINISTERIAL 010-93-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL.**

Artículo 367°.- Admisibilidad e improcedencia.

(...) La apelación o adhesión que no acompañen el recibo de la tasa, se interpongan fuera de plazo, que no tengan fundamento o no precisen agravio, serán de plano declaradas inadmisibles o improcedentes, según sea el caso. (...) El superior también puede declarar inadmisibles o improcedentes la apelación, si advierte que no se han cumplido los requisitos para su concesión. En este caso, además, declarará nulo el concesorio.

- entidad bancaria se haya negado a brindar a la denunciante el libro de reclamaciones físico;
- (v) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria se haya negado a brindar orientación a la denunciante para que pueda interponer un reclamo; y,
- (vi) declaró infundada la denuncia interpuesta contra el Banco por presunta infracción del artículo 150° del Código, al no haberse acreditado que la entidad bancaria haya impedido a la denunciante interponer un reclamo de forma virtual.
19. Por su parte, la señora Quicaño manifestó que impugnaba la Resolución 0235-2020/CC1 en todos sus extremos; sin embargo, únicamente ha sustentado su apelación en relación con los extremos referidos a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco, respecto a las operaciones por S/ 30 000,00 y S/ 1 000,00, tal como se aprecia de los argumentos detallados en el numeral 8 de la presente resolución.
20. Efectivamente, la consumidora no sustentó ni fundamentó su apelación respecto de los demás extremos de la Resolución 0235-2020/CC1, referidos a: (i) los presuntos métodos abusivos de cobranza (sobre este punto únicamente precisó que presentaría pruebas, las cuales no ha aportado); y, (ii) las supuestas vulneraciones del artículo 150° del Código (referidas al libro de reclamaciones y su puesta a disposición). En tal sentido, al no haberse precisado aquellos fundamentos de hecho y/o de derecho que permitan analizar las citadas conductas infractoras (los cuales constituían requisitos de procedencia de la apelación); se declara improcedente la referida apelación formulada por la señora Quicaño en relación con dichos puntos.
21. Por las consideraciones expuestas, corresponde declarar la nulidad parcial de la resolución que concedió el recurso de apelación interpuesto por la señora Quicaño; y, en consecuencia, se declara improcedente dicha impugnación en relación con los extremos de la Resolución 0235-2020/CC1 que declararon infundada su denuncia respecto a los presuntos métodos abusivos de cobranza y las supuestas infracciones vinculadas al libro de reclamaciones y su puesta a disposición. Ello toda vez que no se sustentó ni identificó el vicio o error de hecho o derecho sobre estos puntos.
- (ii) Sobre las imputaciones referidas a los protocolos de seguridad
22. El artículo 10° del TUO de la LPAG establece que uno de los vicios del acto administrativo que causa su nulidad de pleno de derecho es la omisión o

defecto de sus requisitos de validez¹³, entre los cuales se encuentra el que se respete el procedimiento regular previsto para su generación¹⁴, esto es, que se respete el principio del Debido Procedimiento, que garantiza el derecho de los administrados a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho¹⁵.

23. En esa línea, el artículo 252° numeral 3 de la norma en mención, dispone que, para el ejercicio de la potestad sancionadora, se debe cumplir con notificar a los administrados los hechos imputados a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos constituirían, la expresión de las sanciones que, de ser el caso, se podrían imponer, la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuye tal competencia¹⁶. Por su parte, el artículo 154° de dicho cuerpo legal dispone que, la tipificación corresponde a la autoridad que conoce de la denuncia¹⁷.

¹³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 10°. - Causales de nulidad.** Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

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

¹⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 3°. - Requisitos de validez de los actos administrativos.** Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

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

¹⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.**

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

(...)

- 1.2. **Principio del debido procedimiento.** Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

¹⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 254°. - Caracteres del procedimiento sancionador.** Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

¹⁷ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 156°. - Impulso del procedimiento.** La autoridad competente, aun sin pedido de parte, debe promover toda actuación que fuese necesaria para su tramitación, superar cualquier obstáculo que se oponga a regular tramitación del procedimiento; determinar la norma aplicable al caso aun cuando no haya sido invocada o fuere errónea la cita

24. En el presente caso, se observa que el cuestionamiento de la señora Quicaño en relación con la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco, radica en que la entidad financiera incumplió con percatarse acerca de hechos que debieron despertar una alerta por resultar sospechosos (tales como la presencia de dos personas en ventanilla pese a que no eran adultos mayores o requerían tal atención, el ingreso incorrecto de la clave secreta o falta de reconocimiento de la huella dactilar, entre otros) lo cual conllevó a la realización de dos (2) operaciones: una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319, y un retiro por la suma de S/ 1 000,00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200.
25. Efectivamente, tal como se advierte del hecho denunciado por la señora Quicaño, este se encuentra referido a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco al no haber advertido ciertas situaciones - detalladas previamente- lo cual trajo como consecuencia la realización indebida de dos (2) operaciones no reconocidas por la denunciante.
26. Lo anterior encuentra respaldo en lo señalado por la denunciante en su impugnación, quien precisó que el hecho objetado en el presente procedimiento radicaba en los protocolos de seguridad con los que contaba el Banco, debido a que no activó ningún mecanismo de prevención que permita advertir e impedir un accionar delictivo, pese a que fue compelida por un tercero a efectuar los retiros en ventanilla y cajero.
27. Sin embargo, pese a que el hecho denunciado radicaba en una (1) sola conducta (falta de adopción de protocolos de seguridad), se imputó contra la entidad financiera dos (2) presuntas infracciones, detalladas a continuación:
- (i) No habría aplicado sus protocolos de seguridad permitiendo la realización de una disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319; como presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código; y,
 - (ii) no habría aplicado sus protocolos de seguridad permitiendo la realización de un retiro por el importe de S/ 1 000,00 de la Cuenta de Haberes 0011-****-****-6072 de la denunciante; como presunta infracción de los artículos 18° y 19° del Código.
28. Posteriormente, la Comisión se pronunció sobre ambas conductas de manera independiente, efectuando incluso un análisis diferenciado en función de cada conducta (por un lado, analizó las medidas y protocolos de seguridad

legal; así como evitar el entorpecimiento o demora a causa de diligencias innecesarias o meramente formales, adoptando las medidas oportunas para eliminar cualquier irregularidad producida.

relacionados a la disposición de efectivo; y, por otro lado, solo analizó la validez del retiro efectuado).

29. En tal sentido, a criterio de este Colegiado, corresponde declarar la nulidad parcial de la resolución de imputación de cargos y de la resolución recurrida, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, acerca de las presuntas infracciones referidas a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte de la entidad financiera como dos (2) hechos infractores independientes entre sí, pues correspondía analizar tales infracciones como una (1) sola conducta, referida a que el Banco no habría aplicado sus protocolos de seguridad, lo cual conllevó a la realización de una disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 y un retiro por la suma de S/ 1 000,00.
30. Sin perjuicio de lo anterior, en aplicación del artículo 227° del TUO de la LPAG¹⁸ y del Principio de Eficacia establecido en el numeral 1.10 del artículo IV de la referida norma¹⁹, teniendo en cuenta que a lo largo del procedimiento la entidad denunciada ha ejercido su derecho de defensa respecto de las conductas denunciadas en su contra, así como que obran en el expediente elementos suficientes para emitir un pronunciamiento respecto de las cuestiones controvertidas, corresponde a esta Sala pronunciarse sobre dichas conductas de manera separada.

(iii) Sobre la solicitud de suspensión del procedimiento

31. El artículo 65° del Decreto Legislativo 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, establece que los órganos funcionales suspenderán la tramitación de los procedimientos que ante ellos se siguen en dos supuestos²⁰:

¹⁸ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 227°.- Resolución.**

(...)

227.2. Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

¹⁹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.**

(...)

1.10. Principio de eficacia. - Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

En todos los supuestos de aplicación de este principio, la finalidad del acto que se privilegie sobre las formalidades no esenciales deberá ajustarse al marco normativo aplicable y su validez será una garantía de la finalidad pública que se busca satisfacer con la aplicación de este principio.

²⁰ **DECRETO LEGISLATIVO 807. LEY SOBRE FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI.**

Artículo 65°.- Los órganos funcionales del Indecopi suspenderán la tramitación de los procedimientos que ante ellos se siguen sólo en caso de que, con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo, se haya iniciado un proceso judicial que verse sobre la misma materia, o cuando surja una cuestión contenciosa que, a criterio del Tribunal de

- (i) Cuando se haya iniciado un proceso que verse sobre la misma materia con anterioridad al inicio del procedimiento; o,
 - (ii) cuando surja una cuestión contenciosa que, a criterio del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual o de la Comisión u Oficina respectiva, precise de un pronunciamiento previo sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramite ante el Indecopi.
32. En su recurso de apelación, la señora Quicaño solicitó la suspensión del presente procedimiento, toda vez que el Ministerio Público venía realizando las gestiones necesarias para esclarecer los hechos que sustentaron su denuncia, considerando que el resultado que se obtendría a partir de dicha investigación, así como del respectivo pronunciamiento que emitiría el Poder Judicial, resultaban relevantes para el presente caso.
33. Agregó que, mediante Carpeta Fiscal 579-2019, se le requirió su apersonamiento a la Segunda Fiscalía Provincial Penal de San Borja por los hechos que sustentaron su denuncia administrativa.
34. Al respecto, el único medio probatorio que da cuenta de la investigación fiscal es una cédula de notificación²¹ remitida por la Segunda Fiscalía Provincial Penal de San Borja a la señora Quicaño a fin de que esta acuda a una diligencia de “visualización de CD”, en una investigación seguida contra “los que resulten responsables” por la comisión del delito contra el patrimonio – robo agravado, en su agravio.
35. En ese sentido, pese a que a la denunciante ha señalado que el eventual pronunciamiento del Ministerio Público y del Poder Judicial resultarían relevantes para la resolución del presente caso, no ha aportado mayores elementos probatorios que permitan dar cuenta de ello, es decir, que la investigación llevada a cabo en sede fiscal verse sobre la misma materia que aquella discutida en el presente caso (presunta falta de adopción de medidas de seguridad) o que exista una cuestión contenciosa que precise de un pronunciamiento previo a fin de emitir una decisión en el presente caso.
36. Lo anterior, debido a que el medio probatorio aportado por la señora Quicaño únicamente demuestra la investigación seguida contra “los que resulten responsables”, sin existir acreditación acerca de que dicha investigación incluye a algún representante de la entidad financiera denunciada en el presente procedimiento, o que los hechos investigados guarden relación con la presunta falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco.

Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual o de la Comisión u Oficina respectiva, precise de un pronunciamiento previo sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante Indecopi.

²¹ Ver foja 159 del expediente.

37. Por los motivos expuestos, al no existir acreditación acerca de la existencia de alguno de los supuestos establecidos para la suspensión del procedimiento, corresponde desestimar el pedido de suspensión formulado por la señora Quicaño en dicho sentido.

Marco general sobre el deber de idoneidad

38. El artículo 18° del Código dispone que la idoneidad debe ser entendida como la correspondencia entre lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso. A su vez, el artículo 19° del citado Código indica que el proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos²².
39. En aplicación de esta norma, los proveedores tienen el deber de brindar los productos y servicios ofrecidos en las condiciones acordadas o en las condiciones que resulten previsibles, atendiendo a la naturaleza y circunstancias que rodean la adquisición del producto o la prestación del servicio, así como a la normatividad que rige su prestación.
40. El supuesto de responsabilidad administrativa en la actuación del proveedor impone a este la carga procesal de sustentar y acreditar que no es responsable por la falta de idoneidad del bien colocado en el mercado o el servicio prestado, sea porque actuó cumpliendo con las normas debidas o porque pudo acreditar la existencia de hechos ajenos que lo eximen de responsabilidad. Así, una vez acreditado el defecto por el consumidor, corresponde al proveedor demostrar que este no le es imputable²³.

²² **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 18°.-** Idoneidad. Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

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

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

Artículo 19°.- Obligación de los proveedores. El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

²³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 104°.- Responsabilidad administrativa del proveedor.**

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

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

41. En el presente caso, la señora Quicaño denunció que el Banco incumplió con adoptar los protocolos de seguridad correspondientes ante lo ocurrido el 7 de junio de 2019.
42. La denunciante narró que fue llevada de manera coaccionada a una agencia del Banco a fin retirar dinero. En dicha agencia, se le obligó a retirar un ticket para la atención en ventanilla preferencial; y, ante ello, el Banco no adoptó una medida que permita detectar o impedir las operaciones que se realizaron en tal oportunidad (por S/ 30 000,00 y S/ 1 000,00), pues -entre otras cosas- permitió el ingreso de dos (2) personas en ventanilla preferencial, pese a que no tenían el perfil de adulto mayor o discapacitados.
43. Asimismo, la denunciante cuestionó otros aspectos ocurridos en tal oportunidad, como la presunta cercanía entre la cajera del Banco y la agresora, la manipulación por parte de la cajera de su celular, el ingreso erróneo de su clave y falta de reconocimiento de huella dactilar, situaciones que debieron ser detectados por el Banco como algo inusual o que debieron generar una alerta.
44. Finalmente, la consumidora cuestionó que al día siguiente (8 de junio de 2019), unos familiares realizaron un retiro por la suma de S/ 21 000,00 en el Banco. No obstante, se les indicó que solo una persona (el titular de la cuenta) podía estar presente en la ventanilla y que, debido al monto significativo, tal operación debía ser autorizada y visada por un superior del Banco, lo cual no había ocurrido en su caso.
45. Sobre el particular, el presente procedimiento radica en la presunta falta de adopción de protocolos de seguridad por parte del Banco ante lo ocurrido el 7 de junio de 2019. En tal sentido, más allá del procesamiento válido de las operaciones cuestionadas (pues incluso la propia señora Quicaño ha enfatizado en que ello no es lo cuestionado), corresponde determinar si la entidad bancaria cumplió con adoptar tales protocolos.
46. En primer lugar, no resulta un hecho controvertido que la señora Quicaño efectuó -en un primer momento- el retiro de S/ 30 000,00 con cargo a su Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 en una ventanilla preferencial del Banco, acompañada por una tercera persona, y luego acudió a un cajero de la entidad financiera a realizar un retiro por S/ 1 000,00 con cargo a su Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200.

En la prestación de servicios, la autoridad administrativa considera, para analizar la idoneidad del servicio, si la prestación asumida por el proveedor es de medios o de resultado, conforme al artículo 18. A criterio de la Comisión, las normas reseñadas establecen un supuesto de responsabilidad administrativa, conforme al cual los proveedores son responsables por la calidad e idoneidad de los servicios que ofrecen en el mercado. Ello no impone al proveedor el deber de brindar una determinada calidad de producto a los consumidores, sino simplemente el deber de entregarlos en las condiciones ofrecidas y acordadas, expresa o implícitamente.

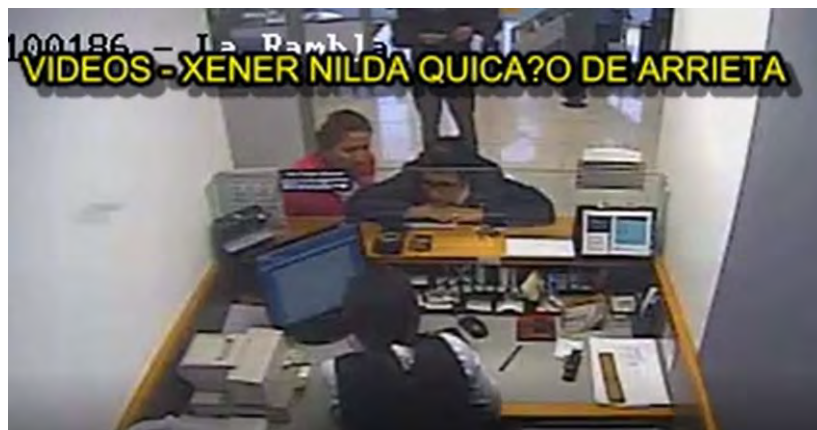
47. En efecto, obra en el expediente un CD que contiene un video de los hechos ocurridos el 7 de junio de 2019²⁴. Tal medio probatorio muestra la atención brindada a la señora Quicaño en la ventanilla preferencial del Banco, atención que duró aproximadamente dieciséis (16) minutos. De la revisión del mismo, se aprecia que la señora Quicaño se acercó a la ventanilla con la tercera persona y brindó lo que sería su DNI o tarjeta. Luego se aprecia que existió una conversación entre las tres (3) personas: la señora Quicaño, la cajera del Banco y la tercera persona, tal como se aprecia a continuación:



²⁴ Ver foja 96 del expediente.



48. Posteriormente, la tercera persona ajena se retira de la ventanilla y se coloca cerca de donde se encuentra la señora Quicaño, caminando alrededor de esta, y acercándose nuevamente a la ventanilla, lo cual ocurrió en dos (2) oportunidades (el hecho de que se retire y vuelva a acercarse), conforme se aprecia a continuación:



49. Luego de ello, la señora Quicaño permanece sola durante aproximadamente

cinco (5) minutos, con la tercera persona cerca de ella, y luego esta última se acerca y permanecen juntas durante aproximadamente diez (10) minutos, tal como se aprecia a continuación:



50. Habiendo revisado el video antes señalado, se corrobora que efectivamente la señora Quicaño fue atendida en una ventanilla que permitió la compañía de una tercera persona.

51. Sobre este punto, resulta importante remitirnos a lo dispuesto en el Reglamento de Requisitos Mínimos Obligatorios de Seguridad que deben adoptar las instituciones cuyo control ejerce la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, modificado por Resolución Ministerial 0689-2000-IN-1701, el cual establece la obligación de las entidades financieras de adoptar medidas mínimas de seguridad con la finalidad de proteger la vida y la integridad física de las personas, así como el patrimonio público y privado.
52. En ese orden de ideas, el artículo 8° de dicha norma establece la obligación de las entidades financieras de ordenar y dirigir el flujo de clientes hacia las ventanillas de atención, de modo que, en cada una de ellas, solo se encuentre el cliente a quien le corresponda la atención²⁵. En consecuencia, la presencia de más de una persona en una ventanilla, constituye una vulneración de las medidas de seguridad establecidas por la referida norma.
53. Ahora bien, la Secretaría Técnica de la Comisión requirió al Banco que precise lo siguiente: (i) cuáles eran los protocolos a seguir frente a retiros realizados por sus clientes en ventanilla, y si es que existía alguna diferenciación en el caso de retiros por ventanilla de atención preferencial; y, (ii) si permitía que los retiros por ventanilla realizados por sus clientes puedan efectuarse acompañados por una tercera persona, o especificar en qué supuestos se autorizaba que el consumidor realice operaciones acompañado.
54. El Banco manifestó lo siguiente: (i) si la atención de alguna operación se realizaba en la ventanilla de atención preferencial (por la condición especial del cliente debido a su edad o condición física) este podía estar acompañado por una tercera persona en todo momento (enfermera, cuidador, familiar, etc.); y, (ii) las operaciones se debían realizar con el titular de la cuenta, salvo en casos de cuentas mancomunadas o de atención preferencial, quienes por su condición especial podían requerir la asistencia de terceros.
55. Agregó que, en el caso de la señora Quicaño, esta se mantuvo sola al momento de solicitar la operación e identificarse, en tanto la persona que la acompañaba se retiró, y una vez finalizada la operación, la tercera persona que aparentaba mucha cordialidad y cercanía con la clienta, se acercó a la ventanilla y la terminó acompañando, lo cual no invalidaba la identificación de la clienta y/o el retiro instruido por esta.
56. Tal como se aprecia de lo alegado por el Banco, este permitía la compañía de

²⁵

RESOLUCION MINISTERIAL 0689-2000-IN-1701. MODIFICAN EL REGLAMENTO DE REQUISITOS MÍNIMOS OBLIGATORIOS DE SEGURIDAD QUE DEBEN ADOPTAR LAS INSTITUCIONES CUYO CONTROL EJERCE LA SBS.

Artículo 8.- En las OFICINAS se deberá ordenar y dirigir el flujo de los clientes hacia las ventanillas de atención de modo que frente a cada una de ellas se encuentre solamente el cliente que por turno le corresponda ser atendido, para lo cual se deberá contar con ordenadores de espera, físicos o electrónicos.

una tercera persona (enfermera, cuidador, familiar) en ventanillas de atención preferencial, atendiendo a la condición especial del cliente debido a su edad o condición física.

57. Lo anterior guarda relación con lo dispuesto en la Ley 27408 (modificada por Ley 28683), Ley que establece la atención preferente a las mujeres embarazadas, las niñas, niños, los adultos mayores, en lugares de atención al público²⁶, que dispone la atención preferencial de -entre otros- personas adultas mayores y personas con discapacidad.
58. Sin embargo, pese a lo alegado el Banco, en el presente caso no se advierte el cumplimiento del protocolo de seguridad correspondiente señalado por la propia entidad financiera, pues la señora Quicaño no era una persona que necesite atención preferencial y -por lo tanto- que haya necesitado la compañía de una tercera persona en ventanilla, ya que visualmente no presentaba ninguna discapacidad que amerite tal atención ni tampoco tenía la edad para ser considerada adulto mayor.
59. En efecto, se evidencia la presencia de dos (2) personas en ventanilla -en contravención de lo dispuesto en el Reglamento de Requisitos Mínimos Obligatorios de Seguridad que deben adoptar las instituciones cuyo control ejerce la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP-; y, además, contrariamente a lo señalado por el Banco, la señora Quicaño no requería de atención preferencial, pues tenía cincuenta y ocho (58) años de edad al momento de ocurridos los hechos, siendo que la Ley 30490, Ley de la Persona Adulta Mayor establece como adultos mayores a aquellos que tienen 60 o más

²⁶ **LEY 27408. LEY QUE ESTABLECE LA ATENCIÓN PREFERENTE A LAS MUJERES EMBARAZADAS, LAS NIÑAS, NIÑOS, LOS ADULTOS MAYORES, EN LUGARES DE ATENCIÓN AL PÚBLICO.**

Artículo 1.- Objeto de la Ley.

Dispónese que en los lugares de atención al público las mujeres embarazadas, las niñas, niños, las personas adultas mayores y con discapacidad, deben ser atendidas y atendidos preferentemente. Asimismo, los servicios y establecimientos de uso público de carácter estatal o privado deben implementar medidas para facilitar el uso y/o acceso adecuado para las mismas.

Artículo 2.- Obligaciones.

Las entidades públicas y privadas de uso público deben:

1. Consignar en lugar visible de fácil acceso y con caracteres legibles el texto de la presente Ley.
2. Emitir directivas para el adecuado cumplimiento de la Ley, las que deben ser publicadas en su portal electrónico.
3. Adecuar su infraestructura arquitectónica cuando corresponda.
4. Capacitar al personal de atención al público.
5. Exonerar de turnos o cualquier otro mecanismo de espera a los beneficiarios de la presente Ley.
6. Implementar un mecanismo de presentación de quejas contra funcionarios públicos, servidores o empleados, que incumplan su obligación de otorgar atención preferente. Así como llevar un registro de control de las sanciones que impongan, las cuales deben poner en conocimiento de la municipalidad correspondiente.
7. Otras que establezca el reglamento.

Artículo 4.- Infracciones.

Infracciones a la Ley:

1. No brindar atención preferente a las mujeres embarazadas, niñas, niños, personas adultas mayores y con discapacidad, en los lugares de atención al público.
(...)

años de edad²⁷. Incluso, ante una duda acerca de la edad de la consumidora (que hubiera ameritado que se encuentre acompañada de un tercero), el Banco no acreditó haberle solicitado el Documento de Identidad a fin de verificar si efectivamente su edad requería dicha atención preferente.

60. A mayor abundamiento, es importante señalar que la entidad financiera se encontraba en la posibilidad de presentar como medio probatorio algún tipo de documentación que demuestre cuál es el protocolo a seguir en este tipo de escenarios (donde se atiende de manera preferencial a un consumidor que necesite o no de atención preferencial); no obstante, se limitó a señalar que la señora Quicaño se identificó plenamente y no dio ninguna señal de alerta mientras se encontró sola en la ventanilla.
61. Justamente sobre este punto, contrariamente a lo señalado por la entidad financiera, la señora Quicaño no se encontró sola mientras habría solicitado la operación, pues conforme se aprecia de las capturas de pantalla del video, esta se acercó junto con la tercera persona quien se encontró presente durante los primeros minutos de la conversación, para luego retirarse en dos (2) oportunidades y finalmente acercarse y encontrarse presente mientras la transacción se concretó.
62. En relación con la presunta cordialidad o cercanía entre la señora Quicaño y la tercera persona, lo cual ha sido alegado por el Banco como una situación que -según su consideración- no ameritaba la activación del protocolo de seguridad, se precisa lo siguiente: este resulta un hecho controvertido pues el Banco alega que la presunta cercanía no daba cuenta de algún actuar sospechoso, mientras que la señora Quicaño señaló que la tercera persona la amenazaba y coaccionaba, sujetándola del brazo para que actúe conforme a lo que solicitaba.
63. Al respecto, más allá de la controversia en torno a ello, lo cierto es que se ha evidenciado una falta por parte del Banco al permitir la presencia de una tercera persona mientras atendía a la señora Quicaño en ventanilla, lo cual da cuenta de que la entidad financiera no cumplió -en el presente caso- con adoptar un protocolo de seguridad que permita la identificación oportuna de una situación de riesgo que afectaba a su clienta.
64. En tal sentido, corresponde atribuir responsabilidad administrativa a la entidad financiera por la infracción al deber de idoneidad, al haber vulnerado las legítimas expectativas de la señora Quicaño de recibir un servicio idóneo, pues la entidad bancaria incumplió con adoptar el protocolo de seguridad

²⁷ **LEY 30490. LEY DE LA PERSONA ADULTA MAYOR.**

Artículo 2. Persona adulta mayor.

Entiéndese por persona adulta mayor a aquella que tiene 60 o más años de edad.

correspondiente al permitir la presencia de una tercera persona ajena en ventanilla -situación no permitida conforme a lo dispuesto en el Reglamento de Requisitos Mínimos Obligatorios de Seguridad que deben adoptar las instituciones cuyo control ejerce la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP- y pese a que la consumidora no requería ni necesitaba de tal compañía.

65. Cabe precisar que el presente análisis alcanza no solo a la operación que se concretó en ventanilla ante la falta de adopción del protocolo de seguridad, sino también a aquella efectuada en el cajero automático luego de realizada la transacción en ventanilla, pues de haberse aplicado el protocolo correspondiente se hubiera evitado no solo el primer retiro efectuado en ventanilla (la transacción se efectuó a las 16:42 del 7 de junio de 2019²⁸, retirándose de ventanilla a las 16:48), sino, además, la segunda operación realizada inmediatamente después (efectuado a las 16:52 del 7 de junio de 2019)²⁹.
66. Por las consideraciones antes expuestas, corresponde -en vía de integración- declarar fundada la denuncia interpuesta contra el Banco por infracción de los artículos 18° y 19° del Código, al haberse verificado que la entidad bancaria no cumplió con activar los protocolos de seguridad correspondientes al permitir la presencia de una tercera persona en ventanilla, pese a que la denunciante no requería ni necesitaba de tal compañía, lo cual conllevó a la realización indebida de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la 4140-****-****-9319, y una operación de retiro por la suma de S/ 1 000,00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200.
67. Finalmente, corresponde desestimar los cuestionamientos esbozados por la señora Quicaño en relación con la presunta vulneración a los Principios de Impulso de Oficio y Verdad Material, pues la primera instancia sí desplegó las actuaciones necesarias a fin de dilucidar los hechos controvertidos (más allá del resultado obtenido en primera instancia), conforme se aprecia del requerimiento efectuado a la entidad bancaria efectuado mediante Resolución 5, detallado en los antecedentes de la presente resolución.
68. Asimismo, al haberse acogido la denuncia de la señora Quicaño de acuerdo a lo previamente desarrollado, carece de objeto pronunciarse respecto de aquellos otros cuestionamientos vinculados al registro erróneo de la clave secreta, falta de reconocimiento de huella dactilar, manipulación del celular, entre otros.

Sobre la medida correctiva

²⁸ Ver foja 82 del expediente.

²⁹ Ver foja 90 del expediente.

69. El artículo 114° del Código, establece que la autoridad administrativa podrá -a pedido de parte o de oficio- adoptar las medidas que tengan por finalidad revertir los efectos que la conducta infractora hubiera ocasionado o evitar que ésta se produzca nuevamente en el futuro.
70. Asimismo, el artículo 115° del Código, dispone que la finalidad de las medidas correctivas reparadoras es resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior³⁰.
71. En el presente caso, el incumplimiento por parte del Banco de adoptar y/o activar un protocolo de seguridad, conllevó a la realización indebida de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319, y luego de una operación de retiro por la suma de S/ 1 000,00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200, pues de haberse aplicado el protocolo correspondiente se hubiera evitado la realización de tales operaciones.
72. En consecuencia, corresponde ordenar al Banco -en calidad de medidas correctivas- que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpla con: (i) extornar en la cuenta de la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 el importe ascendente a S/ 30 000,00, más los intereses y cargos generados hasta el cumplimiento del presente mandato; (ii) devolver la suma de S/ 1 000,00 a la cuenta vinculada a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200 más los intereses legales correspondientes; (iii) rectificar -de ser el caso- el historial crediticio de la denunciante ante la Central de Riesgos de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP respecto a la primera operación; y, (iii) cesar las gestiones de cobranza -de ser el caso- respecto a la operación ascendente a S/ 30 000,00.
73. Se informa al Banco que deberá presentar a la Comisión los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de las referidas medidas correctivas, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer

³⁰ LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR.

(...)

Artículo 114.- Medidas correctivas.

Sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda al proveedor por una infracción al presente Código, el Indecopi puede dictar, en calidad de mandatos, medidas correctivas reparadoras y complementarias.

Las medidas correctivas reparadoras pueden dictarse a pedido de parte o de oficio, siempre y cuando sean expresamente informadas sobre esa posibilidad en la notificación de cargo al proveedor por la autoridad encargada del procedimiento.

(...)

Artículo 115.- Medidas correctivas reparadoras.

115.1 Las medidas correctivas reparadoras tienen el objeto de resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior (...)

una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° del Código³¹.

74. Asimismo, se informa a la señora Quicaño que, en caso se produzca el incumplimiento de los mandatos, podrá comunicarlo a la Comisión, la cual evaluará la imposición de una multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva, conforme a lo establecido en el numeral 4.11 de la Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPI³².

Sobre la graduación de la sanción

75. El artículo 112° del Código establece que, al momento de aplicar y graduar la sanción, la Comisión debe atender al beneficio ilícito esperado con la realización de la infracción, la probabilidad de detección de la misma, el daño resultante de la infracción, los efectos que se pudiesen ocasionar en el mercado y otros criterios que considere adecuado adoptar³³.
76. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados. En ese sentido, la finalidad de las mismas es, en último extremo, adecuar las

³¹ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 117°.- Multas coercitivas por incumplimiento de mandatos.**

Si el obligado a cumplir con un mandato del Indecopi respecto a una medida correctiva o a una medida cautelar no lo hace, se le impone una multa coercitiva no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria, tratándose de una microempresa; en todos los otros supuestos se impone una multa no menor de tres (3) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

En caso de persistir el incumplimiento de cualquiera de los mandatos a que se refiere el primer párrafo, el órgano resolutorio puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencido el cual se ordena su cobranza coactiva.

No cabe la impugnación de las multas coercitivas previstas en el presente artículo

³² **Resolución 076-2017-INDECOPI/COD. Aprueban Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPI denominada "Directiva que regula los procedimientos en materia de protección al consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor". 4.8. De las medidas correctivas.**

En los supuestos en que el órgano resolutorio considere lo acordado por las partes durante la relación de consumo al dictar una o varias medidas correctivas; debe atender a que las mismas no contravengan las disposiciones recogidas en los Título II y III del Código referidos a los contratos de consumo y métodos comerciales abusivos.

En caso se ordenen medidas correctivas o medidas cautelares, la Resolución Final deberá apercibir al obligado, a presentar los medios probatorios que acrediten su cumplimiento en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del vencimiento del plazo que se otorga para cumplir el mandato; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117 del Código.

Si se produce el incumplimiento del mandato por parte del proveedor obligado, la administración, a fin de garantizar el cumplimiento de su decisión, actuará de oficio e impondrá multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva conforme a lo establecido en el numeral 4. 11 de la presente Directiva.

Artículo modificado por la Directiva 001-2019/DIR-COD-INDECOPI.

³³ **CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 112°.- Criterios de graduación de las sanciones administrativas.** Al graduar la sanción, el Indecopi puede tener en consideración los siguientes criterios:

1. El beneficio ilícito esperado u obtenido por la realización de la infracción.
2. La probabilidad de detección de la infracción.
3. El daño resultante de la infracción.
4. Los efectos que la conducta infractora pueda haber generado en el mercado.
5. La naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores.
6. Otros criterios que, dependiendo del caso particular, se considere adecuado adoptar.(...)

conductas al cumplimiento de determinadas normas.

77. A efectos de graduar la sanción a imponer, el TUO de la LPAG contempla los Principios de Razonabilidad y Proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa. En virtud del primero, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor a las eventuales ventajas que obtenga el infractor, ello con la finalidad de desincentivar la realización de las conductas infractoras. Por su parte, el Principio de Proporcionalidad, busca que los medios empleados por el juzgador sean los más idóneos a efectos de desincentivar la conducta en tutela de determinado interés público, pero que a su vez signifique la menor afectación posible de los derechos de los imputados.
78. En el presente caso, al haberse determinado la responsabilidad del Banco por la falta al deber de idoneidad desarrollado previamente, que conllevó a la realización indebida de las operaciones por S/ 30 000,00 y S/ 1 000,00, corresponde graduar la sanción a imponerse por dicha conducta.
79. Para tales efectos, se deberá tomar en cuenta: (i) el beneficio ilícito obtenido, consistente en el ahorro de recursos por parte del Banco al no haber contado con un protocolo de seguridad que permita identificar la situación ocurrida con la señora Quicaño; (ii) la naturaleza del perjuicio causado, afectación patrimonial a la denunciante por la realización de las operaciones señaladas, además de una defraudación de expectativas al no recibir un servicio idóneo que permita detectar conductas como la ocurrida; y, (iii) el efecto en el mercado, referido a la desconfianza de los consumidores que contratan productos financieros al no recibir un servicio que incluya un protocolo de seguridad adecuado ante situaciones como la analizada previamente.
80. Asimismo, se debe tener en cuenta que, en virtud del Principio de Predictibilidad³⁴, que orienta al procedimiento administrativo para que el monto de la multa a ser impuesta deba ser congruente con otras sanciones establecidas en procedimientos relacionados a la misma infracción, la autoridad administrativa ha impuesto multas de 5 UIT por hechos infractores similares, vinculados a la falta de adopción de medidas y/o protocolos de

³⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.**

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

(...)

1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener. (...)

seguridad por parte de los proveedores³⁵.

81. Por ello, corresponde sancionar al Banco con una multa de 5 UIT por la infracción al deber de idoneidad al no haber activado el protocolo de seguridad que permitió la realización indebida de la disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 y del retiro por la suma de S/ 1 000,00.
82. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del TUO de la LPAG³⁶, se requiere al Banco el cumplimiento espontáneo de dicha prestación, sin perjuicio de lo cual se le informa que la presente resolución será puesta en conocimiento de la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva del Indecopi a efectos de que ejerza las funciones que la Ley le otorga.

Sobre el pago de las costas y los costos del procedimiento

83. El Decreto Legislativo 807 Facultades, Normas y Organización del Indecopi, señala en su artículo 7°³⁷ que, en cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la Comisión u Oficina competente, además de imponer la sanción que corresponda podrá ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del procedimiento en que haya incurrido el denunciante.
84. En el presente caso, esta Sala ha declarado la responsabilidad administrativa del Banco por infracción de los artículos 18° y 19° del Código. Por lo tanto, corresponde condenarlo al pago de las costas y los costos del procedimiento.

Sobre la inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones del Indecopi

85. Según el artículo 119° del Código, los proveedores que sean sancionados

³⁵ Ver Resoluciones 2146-2018/SPC-INDECOPI, 0701-2019/SPC-INDECOPI y 1290-2019/SPC-INDECOPI.

³⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 205°. Ejecución forzosa.**

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

(...)

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

³⁷ **DECRETO LEGISLATIVO 807. FACULTADES, NORMAS Y ORGANIZACIÓN DEL INDECOPI Artículo 7°.-** En cualquier procedimiento contencioso seguido ante el Indecopi, la Comisión u Oficina competente, además de imponer la sanción que corresponda podrá ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del proceso en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi. En caso de incumplimiento de la orden de pago de costas y costos del proceso, cualquier Comisión u Oficina del Indecopi podrá aplicar las multas previstas en el inciso b) del Artículo 38 del Decreto Legislativo N° 716. Quien a sabiendas de la falsedad de la imputación o de la ausencia de motivo razonable, denuncie a alguna persona natural o jurídica, atribuyéndole una infracción sancionable por cualquier órgano funcional del Indecopi, será sancionado con una multa de hasta 50 UIT mediante resolución debidamente motivada. La sanción administrativa se aplicará sin perjuicio de la sanción penal o de la indemnización por daños y perjuicios que corresponda.

mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados en el RIS por el lapso de cuatro (4) años, contados a partir de la fecha de dicha resolución³⁸.

86. En el presente caso, esta Sala ha declarado la responsabilidad administrativa del Banco por infracción de los artículos 18° y 19° del Código. Teniendo en consideración ello, corresponde ordenar su inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones de Indecopi.

Sobre la remisión de una copia de la presente resolución a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

87. Este Colegiado considera que, habiéndose verificado la comisión de la conducta infractora imputada al Banco en el presente procedimiento (analizada en esta instancia); y, considerando que la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP constituye la entidad reguladora y supervisora de las empresas que operan en el sistema financiero nacional, corresponde a la Secretaría Técnica de la Sala remitirle periódicamente copia de las resoluciones que imponen sanciones a dichas empresas en virtud de los procedimientos seguidos en su contra, para que, en el marco de sus competencias, adopte las medidas que estime pertinentes.

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución 7 de fecha 14 de julio de 2020, emitida por la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1, en el extremo que concedió el recurso de apelación interpuesto por la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta; y, en consecuencia, se declara improcedente dicha impugnación en relación con los extremos de la Resolución 0235-2020/CC1 que declararon infundada su denuncia respecto a los presuntos métodos abusivos de cobranza y las supuestas infracciones vinculadas al libro de reclamaciones y su puesta a disposición. Ello toda vez que no se sustentó ni identificó el vicio o error de hecho o derecho sobre estos puntos.

SEGUNDO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución 2 del 31 de julio de 2019, emitida por la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor - Sede Lima Sur N° 1, y de la Resolución 0235-2020/CC1 del 24 de enero de 2020, emitida por la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1, en los extremos que imputó y se pronunció, respectivamente, acerca de las presuntas

³⁸ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 119°.- Registro de infracciones y sanciones.**

El Indecopi lleva un registro de infracciones y sanciones a las disposiciones del presente Código con la finalidad de contribuir a la transparencia de las transacciones entre proveedores y consumidores y orientar a estos en la toma de sus decisiones de consumo. Los proveedores que sean sancionados mediante resolución firme en sede administrativa quedan automáticamente registrados por el lapso de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de dicha resolución.

infracciones referidas a la falta de adopción de protocolos de seguridad por parte de la entidad financiera como dos (2) hechos infractores independientes entre sí, pues correspondía analizar tales infracciones como una (1) sola conducta, referida a que Banco BBVA Perú S.A. no habría aplicado sus protocolos de seguridad, lo cual conllevó a la realización de una disposición en efectivo por el importe de S/ 30 000,00 y un retiro por la suma de S/ 1 000,00.

TERCERO: En vía de integración, declarar fundada la denuncia interpuesta contra Banco BBVA Perú S.A. por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haberse verificado que la entidad bancaria no cumplió con activar los protocolos de seguridad correspondientes al permitir la presencia de una tercera persona en ventanilla pese a que la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta no requería ni necesitaba de tal compañía, lo cual conllevó a la realización indebida de una disposición de efectivo por el importe de S/ 30 000,00 con cargo a la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319 y de una operación de retiro por la suma de S/ 1 000,00 con cargo a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200.

CUARTO: Ordenar a Banco BBVA Perú S.A. -en calidad de medidas correctivas- que en un plazo máximo de quince (15) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpla con: (i) extornar en la cuenta de la Tarjeta de Crédito 4140-****-****-9319, el importe ascendente a S/ 30 000,00, más los intereses y cargos generados hasta el cumplimiento del presente mandato; (ii) devolver la suma de S/ 1 000,00 a la cuenta vinculada a la Tarjeta de Débito 4551-****-****-0200 más los intereses legales correspondientes; (iii) rectificar -de ser el caso- el historial crediticio de la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta ante la Central de Riesgos de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP respecto a la primera operación; y, (iii) cesar las gestiones de cobranza -de ser el caso- respecto a la operación ascendente a S/ 30 000,00.

Se informa a Banco BBVA Perú S.A. que deberá presentar a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1 los medios probatorios que acrediten el cumplimiento de las referidas medidas correctivas, en el plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del vencimiento del plazo otorgado para tal fin; bajo apercibimiento de imponer una multa coercitiva conforme a lo establecido en el artículo 117° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Asimismo, se informa a la señora Xener Nilda Quicaño de Arrieta que, en caso se produzca el incumplimiento de los mandatos, podrá comunicarlo a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 1, la cual evaluará la imposición de una multa coercitiva por incumplimiento de medida correctiva, conforme a lo establecido en la Directiva 006-2017/DIR-COD-INDECOPI.

QUINTO: Sancionar a Banco BBVA Perú S.A. con una multa de 5 UIT por la infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

SEXTO: Requerir a Banco BBVA Perú S.A. el cumplimiento espontáneo de pago de la multa impuesta en la presente resolución, bajo apercibimiento de iniciar el medio coercitivo específicamente aplicable, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 205° del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, precisándose, además, que los actuados serán remitidos a la Sub Gerencia de Ejecución Coactiva para los fines de ley en caso de incumplimiento.

SÉPTIMO: Condenar a Banco BBVA Perú S.A. al pago de las costas y los costos del procedimiento.

OCTAVO: Disponer la inscripción de Banco BBVA Perú S.A. en el Registro de Infracciones y Sanciones de Indecopi.

NOVENO: Disponer que la Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Protección al Consumidor remita a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, copia de la presente resolución que sanciona a Banco BBVA Perú S.A., en virtud del presente procedimiento, para que dicha entidad adopte las medidas que considere pertinentes en el marco de sus competencias.

Con la intervención de los señores vocales Javier Eduardo Raymundo Villa García Vargas, Juan Alejandro Espinoza Espinoza, Roxana María Irma Barrantes Cáceres y Oswaldo del Carmen Hundskopf Exebio.

JAVIER EDUARDO RAYMUNDO VILLA GARCÍA VARGAS
Presidente