

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO



**“APLICACIÓN DEL MODELO DE REGULACIÓN TWINS PEAKS PARA LA
SIMPLIFICACIÓN DEL SISTEMA DE ATENCIÓN DE RECLAMOS EN MATERIA DE
PRODUCTOS Y SERVICIOS FINANCIEROS”**

Tesis para optar el grado de Magíster en **DERECHO DE LA EMPRESA CON
MENCION EN GESTIÓN EMPRESARIAL** que presenta:

URSULA LUZMILA MEZA VILLAMONTE

San Miguel, 2015

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

SECCION PRIMERA

CONTEXTO ACTUAL: ECONOMÍA, INCLUSIÓN FINANCIERA Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

I.	CRECIMIENTO ECONÓMICO.....	03
1.1.	PRODUCTO BRUTO INTERNO.....	04
II.	MERCADO FINANCIERO	09
2.1.	MERCADO DE CRÉDITO	11
2.2.	MERCADO DE VALORES	13
III.	SISTEMA FINANCIERO PERUANO.....	15
IV.	MECANISMOS DE RESOLUCIÓN DE RECLAMACIONES.....	38
4.1.	INDECOPI.....	38
4.1.1.	SERVICIO DE ATENCIÓN AL USUARIO SAC.....	41
4.1.2.	ÓRGANOS RESOLUTIVOS DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS...44	
4.1.3.	COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.....	45
4.2.	PLATAFORMA DE ATENCIÓN AL USUARIO.....	47
4.3.	LA OFICINA DEL DEFENSOR DEL CLIENTE FINANCIERO.....	48

SECCION SEGUNDA

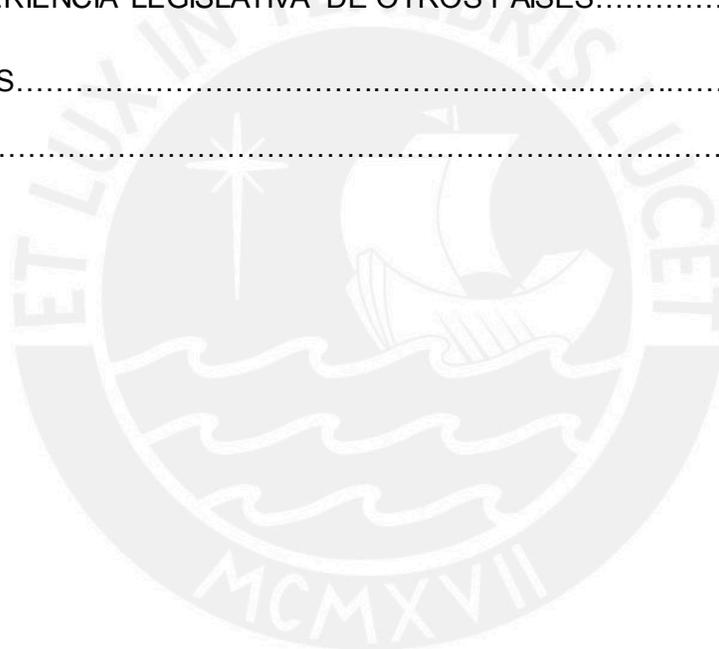
PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y REGULACIÓN BANCARIA

I.	INDECOPI ¿REGULADOR O AGENTE DE COMPETENCIA?.....	51
II.	PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.....	55
2.1.	ASIMETRÍA DE INFORMACIÓN.....	57
2.2.	PROTECCIÓN HETERÓNOMA.....	61
III.	REGULACIÓN BANCARIA	66
3.1.	SBS Y REGULACIÓN BANCARIA.....	71
3.2.	INTERMEDIACIÓN FINANCIERA ¿SERVICIO PÚBLICO?.....	75
3.3.	MODELOS.....	77
3.3.1.	SINGLE REGULATOR.....	77
3.3.2.	MODELO DE SUPERVISIÓN INTEGRADO Y MODELO INSTITUCIONAL	78
3.3.3.	TWINS PEAKS.....	81
3.3.4.	BANCO CENTRAL DE RESERVA.....	83
3.4.	CONCLUSIÓN.....	84

SECCIÓN TERCERA

EL MODELO TWINS PEAKS Y EL MODELO DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS SOBRE SERVICIOS FINANCIEROS

I.	APLICACIÓN DEL MODELO TWINS PEAKS	86
II.	MODELO DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS SOBRE SERVICIOS FINANCIEROS.....	98
2.1.	SBS VS. INDECOPI.....	105
2.2.	CAUSAL DE IMPROCEDENCIA DE LA DENUNCIA: INTERÉS PARA OBRAR.....	109
III.	RECOMENDACIONES A LA LABOR DE INDECOPI.....	113
III.	EXPERIENCIA LEGISLATIVA DE OTROS PAÍSES.....	116
CONCLUSIONES.....		119
BIBLIOGRAFÍA.....		124



INTRODUCCIÓN

El artículo 65° de la Constitución Política de 1993 consagra expresamente la importancia de la protección de los consumidores y usuarios; garantizando, para tales efectos, el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado.

La inclusión financiera ha avanzado notoriamente en los últimos años y por ello, se evidencia la necesidad de una regulación especial que corrija las fallas de mercado que afectan a la economía del país, principalmente la asimetría informativa existente entre los proveedores y los consumidores. Una realidad inevitable.

Desde esta posición, la regulación y supervisión orientada a la competencia es el mecanismo que se reconoce al Estado para intervenir en la vida económica, limitada a las finalidades que legitiman dicha intervención direccionadas a la protección de la libertad del mercado y el incremento de la competencia.

En ese orden de ideas, no resulta extraño que el Derecho a la Protección al Consumidor haya experimentado en el Perú durante las últimas dos décadas un particular desarrollo, que incluye una codificación para la protección de los consumidores, materializada en la promulgación de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Asimismo, el crecimiento económico requiere de mercados financieros eficientes, con condiciones macroeconómicas estables y legislación adecuada y moderna que favorezcan el desarrollo del Sistema Financiero con un consolidado sistema de supervisión y régimen regulatorio bien estructurado.

Para conciliar ambos intereses, que casi siempre están contrapuestos, se requiere de un modelo regulatorio y supervisor que concilie ambos intereses: mantener un sistema financiero sólido y proteger el interés de protección al consumidor. Ello justificaría una labor coordinada entre las autoridades competentes.

Con la implementación de un modelo adecuado es posible prever una mejor atención

especial sobre los posibles conflictos que se puedan generar entre consumidores y proveedores de los productos y servicios financieros ofrecidos.

Asimismo, el incremento del volumen de diferencias queda corroborado por las estadísticas elaboradas por INDECOPI, las cuales arrojan como resultados que estos servicios encabezan en la relación de sectores económicos los que tienen la mayor cantidad de reclamos por parte de los consumidores y este aumento es constante.

Por ello, surge la necesidad de realizar ciertos ajustes en cuanto a la finalidad y alcances del sistema de atención de reclamos por productos y servicios financieros, sin necesidad que éstas deban ser resueltas necesariamente por la Administración Pública y por el contrario, se plantea que la satisfacción de las necesidades de los consumidores recaiga en primer lugar en los propios proveedores, lo que podría contribuir a incrementar la confianza en el sector financiero.

En el presente trabajo, planteamos la necesidad de realizar ciertos ajustes en cuanto a la finalidad y alcances del sistema de atención de reclamos por productos y servicios financieros. Para ello, estudiaremos dos instituciones fundamentales en el sistema financiero y protección a los intereses del consumidor. Trataremos de plantear un modelo en el que el número de las agencias y distribución de las funciones de regulación y supervisión se puede llevar a cabo entre dos entidades que trabajen en forma coordinada, con claras limitaciones de competencia y responsabilidades a fin evitar duplicidad de funciones.

SECCIÓN PRIMERA

CONTEXTO ACTUAL: ECONOMÍA, INCLUSIÓN FINANCIERA Y MECANISMOS DE PROTECCIÓN

I. CRECIMIENTO ECONÓMICO

El crecimiento económico que atraviesa nuestro país, la expansión de la producción y el incremento del empleo en los últimos años ha beneficiado a varios sectores de la población. Sin lugar a dudas esta situación ha facilitado que el consumidor promedio logre satisfacer sus necesidades diarias, recurriendo en ocasiones a los intermediarios financieros.

Pero el crecimiento económico de nuestro país, no surgió en un solo día. Por el contrario, es el resultado de varias políticas económicas, el empeño de los pequeños empresarios, así como la revalorización del consumidor, lo que ha generado sus frutos.

De acuerdo a ello, debemos entender que el desarrollo económico de nuestro país se ha visto favorecido por la estabilidad del sistema financiero. Según la Corporación Andina de Fomento (2011), “el desarrollo financiero de un país contribuye positivamente al desarrollo económico a través de los siguientes canales: (i) Las instituciones financieras canalizan en ahorro doméstico para financiar tanto el capital de trabajo (necesidades de liquidez) como la inversión de las empresas (capital físico), (ii) Las familias reciben crédito por parte de las instituciones financieras para financiar inversiones o necesidades de gasto (educación de los hijos y compra de bienes durables) cuya temporalidad puede no coincidir con la disponibilidad corriente de ingresos y gastos. (iii) El sistema financiero ofrece servicios de aseguramiento, determinantes para los proyectos de inversión sujetos a eventos o fatalidades que puedan afectar muy negativamente su retorno para el bienestar de las familias, sujetas a accidentes o enfermedades del jefe del hogar o de

cualquiera de sus miembros; y (iv) Las instituciones financieras permiten la facilitación de las transacciones o medios de pago de una economía.”¹

Durante la última década, el crecimiento económico constante de la economía peruana ha permitido una mayor profundización del sistema financiero y la expansión en el uso de los servicios financieros, lo que se refleja en un elevado incremento en el nivel de depósitos como colocaciones. De esta forma el desarrollo del sistema financiero importa para el crecimiento.

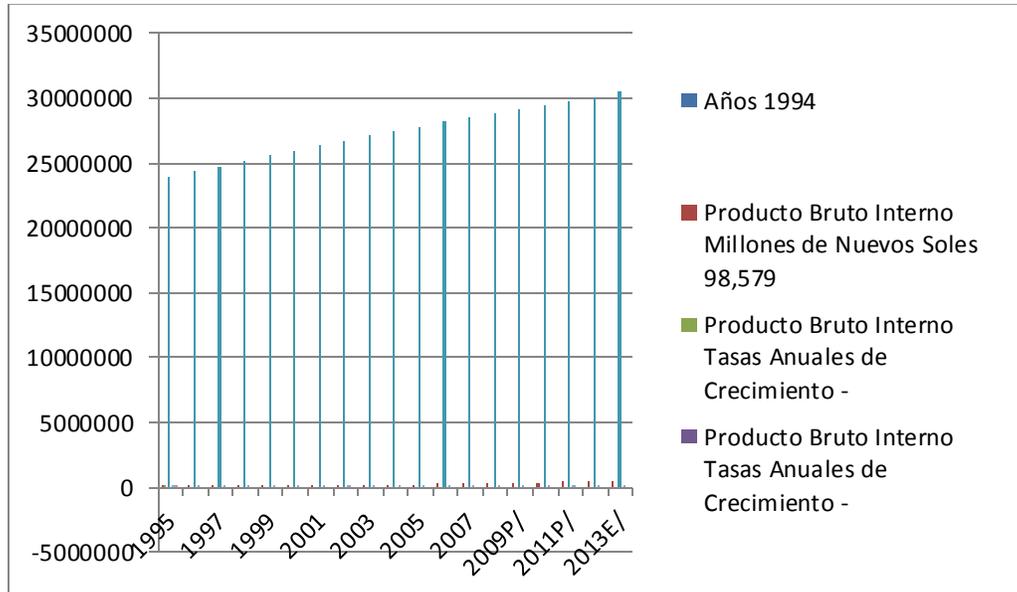
Levine (1997) indica que los sistemas financieros juegan un rol crítico en estimular el crecimiento económico. La casualidad es en ambos sentidos es decir el crecimiento de la economía afecta positivamente al desarrollo del sistema financiero y viceversa.

1.1 PRODUCTO BRUTO INTERNO

La siguiente gráfica realizada empleando las estadísticas de Instituto Nacional de Estadísticas e Investigaciones (en adelante INEI) recrea el crecimiento del Producto Bruto Interno en los últimos años. Este último constituye un buen indicador para conocer el ingreso total de todas las personas en la economía actual de nuestro país y el gasto total en bienes y servicios de la economía.²

¹ CORPORACIÓN ANDINA DE FOMENTO (2011). “*Servicios financieros para el desarrollo: Promoviendo el acceso en América Latina*” *Reporte de Economía y Desarrollo*. Bogotá, Consulta 10 de octubre de 2014 en <<http://www.caf.com/media/3895/RED2011.pdf>>

² “El PIB mide dos cosas a la vez: el ingreso total de todas las personas en la economía, y el gasto total en los productos de la economía, tales como los bienes y servicios. El PIB puede efectuar este truco de medir tanto el ingreso total como el gasto total porque los dos son realmente lo mismo. *Para una economía como un todo, el ingreso debe ser igual al gasto ¿Por qué es cierto esto? El ingreso de una economía es lo mismo que el gasto porque cada transacción involucra dos partes: un comprador y un vendedor. Cada dólar gastado por algún comprador es un dólar de ingreso para algún vendedor*” MANKIW, N. Gregory **Principios de Economía**. Edición: 5a ed. México, D.F.: Cengage Learning, 2009, p. 508.



*Grafica realizada con datos de la página web del Instituto Nacional de Estadística e Informática.

Entre los años 2000 y 2009, el PBI peruano creció a una tasa promedio de 5,3 por ciento anual, que implica un crecimiento acumulado sin precedente en la historia reciente de 59,7 por ciento³.

En el año 2013, el Perú, con un producto de US\$ 206,542 millones, conservó su ubicación 50, ligeramente por detrás de Kazajstán, Portugal e Irlanda, y por encima de Argelia, Qatar y República Checa⁴.

De acuerdo a los reportes del INEI, “la incidencia de la pobreza en el Perú en el año 2013, era del 23,9% de la población del país, que equivale en cifras absolutas a 7 millones 284 mil personas que se encontraban en situación de pobreza, es decir, tenían un nivel de gasto inferior al costo de la canasta básica de consumo compuesto por alimentos y no alimentos. Comparado con el nivel obtenido en el año 2012, la incidencia de la pobreza disminuyó en 1,9 puntos porcentuales, es decir 491 mil personas dejaron de ser pobres en el año 2013”.⁵

³ Ledesma, Alan; Crecimiento Potencial y Productividad de Factores <<http://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Revista-Moneda/Moneda-145/Moneda-145-01.pdf>>

⁴ <http://desarrolloperuano.blogspot.com/2014/05/el-peru-en-el-mundo-pbi-en-dolares-y.html>

⁵ INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA. “Informe Técnico: Evolución de la Pobreza Monetaria 2009-2013”. Consulta: 10 de octubre de 2014

http://www.inei.gob.pe/media/cifras_de_pobreza/informetecnico.pdf De acuerdo con el Informe Técnico “Evolución de la Pobreza Monetaria 2009-2013”, se considera que una persona vive en situación de pobreza cuando sus gastos no logran cubrir el costo de una canasta básica de consumo, la misma que está compuesta por alimentos, vestido, transporte,

Como indicamos, el Producto Bruto Interno mide el nivel de actividad económica y se define como el valor de mercado de los bienes y servicios finales producidos por una economía en un período determinado.

Esta definición se enfoca en el PIB como el gasto total de la economía. Pero es importante recordar que cada dólar gastado por un comprador de un bien o de un servicio se convierte en un dólar de ingreso para el vendedor de un bien o servicio

Cuánto más alto sea el ingreso, las personas podrán satisfacer con mayor facilidad sus necesidades y lujos, por lo que tienen mayores posibilidades de efectuar más gastos, lo que implicará nuevos ingresos para otras personas inmersas en el mercado.

En ese sentido, podemos afirmar que, cuanto mayor sea el indicador del Producto Bruto Interno, es una buena medida del bienestar económico para la mayoría de los propósitos (pero no para todos)⁶.

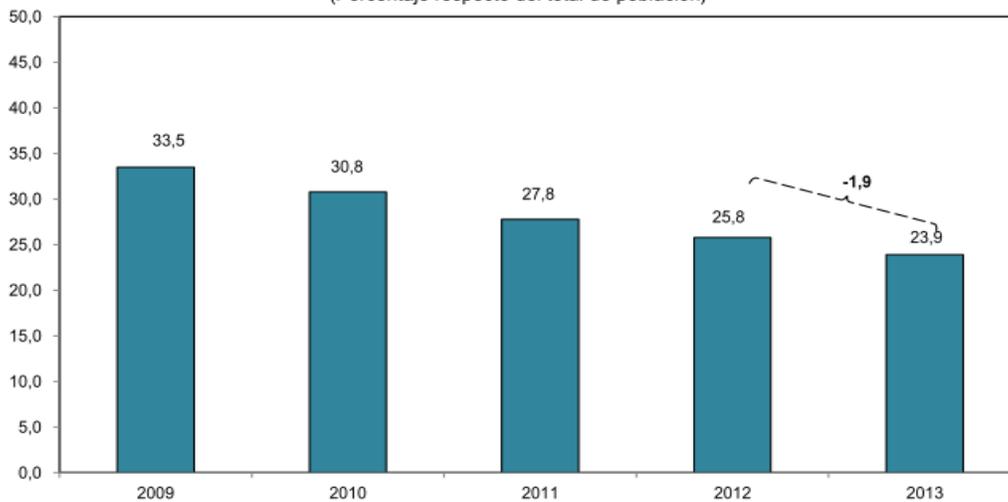
educación, salud, entre otros. Esta medición, que corresponde a lo que se denomina pobreza monetaria o línea de pobreza, en nuestro país, al año 2013 afectó a 7 millones 284 mil personas, cifra inferior en 491 mil personas a las registradas en el año 2012. Gasto e ingresos se incrementan en los más pobres Uno de los factores más relevantes para la disminución de la pobreza es el incremento del gasto e ingresos, especialmente en el segmento de la población más pobre.

⁶ MANKIW, N. Gregory. Óp. Cit. p. 520 a 522: "(...) el PIB mide tanto el ingreso total de la economía como gasto total en economía en bienes y servicios. Entonces, el PIB por persona nos proporciona el ingreso y el gasto de la persona promedio en una economía. Debido a que la mayoría de las personas preferirían recibir un ingreso más alto y disfrutar de una mayor gasto, el PIB por persona parece una medida natural del bienestar económico del individuo promedio.

Sin embargo, algunas personas discuten sobre la validez del PIB como una medida de bienestar. Cuando el senador Robert Kennedy se lanzó para la presidencia de Estados Unidos en 1968, estableció una crítica sobre tales medias económicas (...) La respuesta es que, a grandes rasgos, el PIB no ayuda de hecho a llevar una buena vida. EL PIB no mide la salud de los niños, pero naciones con un mayor PIB pueden costear mejores cuidados de salud para sus niños. El PIB no mide la calidad de su educación, pero naciones con una mayor PIB pueden costear un sistema de educación mejor. El PIB no mide la belleza de la poesía, pero naciones con un mayor PIB pueden costear mayor enseñanza para sus ciudadanos, con objeto de que puedan leer y disfrutar de la poesía. El PIB no toma en cuenta la inteligencia, la integridad, el coraje, la sabiduría o la devoción hacia un país, pero todos estos atributos loables son más fáciles de fomentar cuando las personas están mejor preocupadas sobre poder satisfacer las necesidades materiales de la vida. En suma, el PIB no mide directamente esas cosas que hace que la vida valga la pena de ser vivida, pero se impide la habilidad para obtener muchos de los insumos que hacen a una vida digna de vivirse.

El PIB no es, sin embargo, una medida perfecta del bienestar. Algunos de las cosas que contribuyen a una buena vida son dejadas de lado por el PIB. Una de ellas es el ocio Suponga, por ejemplo, que todos en la economía de pronto empezarán a trabajar todos los días de la semana, en lugar de disfrutar del ocio los fines de semana. Muchos más bienes y servicios serían producidos, y el PIB aumentaría. Sin embargo, a pesar del aumento en el PIB, no se podría concluir que todas las personas se encontrarían mejor. La pérdida por la producción en el ocio contrarrestaría las ganancias de producir y consumir una mayor cantidad de bienes y servicios (...)"

PERÚ: EVOLUCIÓN DE LA INCIDENCIA DE LA POBREZA TOTAL, 2009-2013
(Porcentaje respecto del total de población)



Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática- Encuesta Nacional de Hogares 2009-2013.

*Gráfica realizada con datos de la página web del Instituto Nacional de Estadística e Informática.

Como se puede observar existe una relación inversa entre el crecimiento del Producto Bruto Interno y el descenso en la incidencia de la pobreza. Entre los años 2009 y 2013, hemos reducido en diez puntos porcentuales la pobreza de nuestro país.

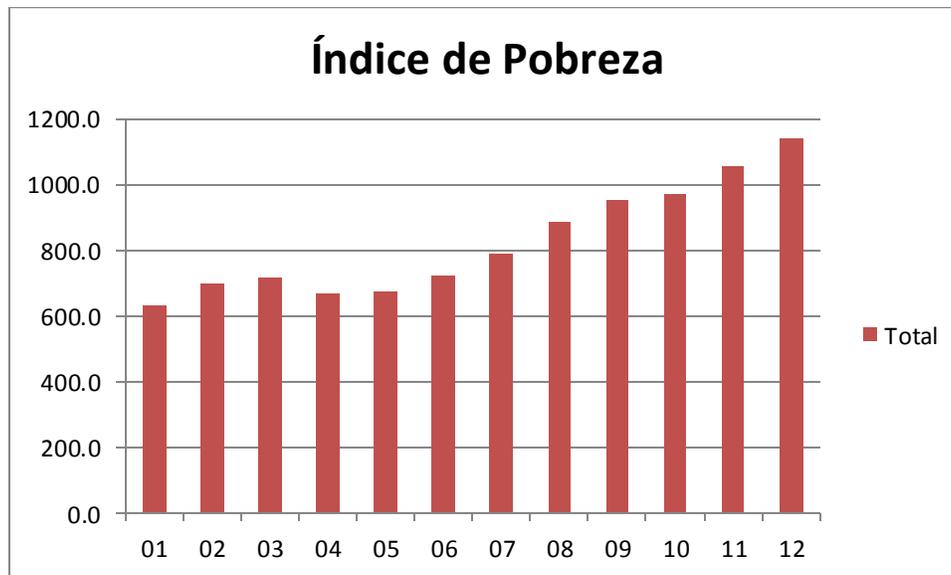
Más aún, en el año 2013, solo el 23.9% de la población del país viene siendo afectada por la pobreza. Comparado con el año 2012, se disminuyó en 1.9 puntos porcentuales, de acuerdo a las estadísticas del INEI.

En la última década han aumentado los ingresos y se ha reducido la desigualdad en el Perú. Esta mejora se ha dado gracias a muchos factores como el crecimiento económico, caracterizado por el aumento de la inversión y el empleo, la descentralización económica, la mejora de la infraestructura en las zonas rurales y el accionar ampliado del Estado a través de los programas sociales. A pesar de la notable reducción en la pobreza y del aumento de los ingresos en los últimos años, el problema aún está lejos de haber sido resuelto.

De acuerdo a la Comisión Económica para América Latina y el Caribe: División de Estadísticas. Unidad de Estadísticas Sociales, los países en esta parte del Continente pueden clasificarse en tres grupos: Argentina, Chile y Uruguay, son los tres países con menores tasas de pobreza, menores al 12%; le siguen Costa Rica, Perú y Brasil, con

tasas de pobreza entre 17% y 22% y el resto de los países con tasas de pobreza que superan el 30%.

INGRESO PROMEDIO MENSUAL PROVENIENTE DEL TRABAJO, SEGÚN ÁMBITO GEOGRÁFICO, 2004- 2012⁷



*Gráfico realizado con las estadísticas del portal de internet del Instituto Nacional de Estadísticas e Informática.

Como se demostrará en los siguientes apartados, los indicadores de la inclusión financiera también se elevaron como resultado del incremento del Producto Bruto Interno de nuestro país. Por lo tanto, “el ahorro y la inversión son determinantes importantes del crecimiento del Producto Bruto Interno y del estándar de vida a largo plazo”⁸. Y es que la inversión privada y un sistema financiero consolidado son factores cruciales para acercar el crecimiento económico permanente a nuestro país.

En conclusión una mayor eficiencia del sistema financiero aumenta la tasa de crecimiento del PBI.

⁷ Gráfico realizado por la suscrita.

⁸ MANKIW, N. Gregory. Op. Cit. p. 581

II. MERCADO FINANCIERO

El mercado financiero es el mecanismo de intermediación para la asignación del ahorro a quienes necesitan recursos para financiarse. Se confía en varias instituciones financieras para que tengan la labor de coordinar entre ahorradores y deudores, toda vez que son ellos los encargados de canalizar los recursos de un agente a otro: Los agentes con superávit de fondos a los deficitarios, quienes demandan financiación.

Tanto los ahorradores como los inversionistas acuden a este mercado para dos fines: En vez de consumir el excedente que les pudiese sobrar después de pagar sus gastos, las personas deciden ahorrar o en caso de carecer de recursos, buscan en un solo sitio para invertir en nuevos proyectos. Es decir, los ahorradores poseen excedente financiero y se los brindan a aquellos que necesitan financiarse.

En este marco se pueden distinguir, desde el punto de vista económico, dos modalidades de intermediación financiera: Uno indirecto a través de la banca y otro directo acudiendo al mercado de valores. La distinción entre ambas modalidades es básicamente la función que desempeña el agente intermediario entre el ahorrista y el inversionista: la indirecta, realizada a través de la interposición de las entidades de crédito, y en la directa, existe un contacto entre el agente deficitario y el agente superavitario de tal forma que ambos se reconocen.⁹

El término “intermediación” no debe entenderse en sentido jurídico riguroso, puesto que los bancos y las entidades financieras no se limitan a actuar como meros intermediarios acercando a la oferta y a la demanda para dejarlas luego en libertad de realizar su negocio jurídico, sino desarrollan una actividad que está supervisada por los intereses que hay de por medio.

Los sistemas financieros surgen con el propósito de reducir los costos y minimizar las fricciones y asimetrías que existen en los mercados: Los costos de adquirir información, hacer cumplir los contratos y llevar a cabo transacciones generan incentivos para el

⁹ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Derecho del mercado financiero. Edición: 1a ed. Lima: Grijley, 2010, p. 147

surgimiento de mercados, intermediarios y contratos financieros. El modo en que estos problemas se resuelven influye en las decisiones de ahorro e inversión, y afectan a la asignación de recursos de las economías y al crecimiento económico.

Estructuralmente, los sistemas financieros se pueden clasificar en¹⁰:

- **Sistemas Financieros Libres**, cuya característica es que no requieren ninguna autorización para ejercer la intermediación financiera. Sin embargo, el Estado no ofrece ninguna garantía, ni una autoridad que supervise su funcionamiento;
- **Sistemas Financieros controlados por el Estado**, en el cual no hay forma que un particular pueda realizar actividades de intermediación financiera; y
- **Sistemas Financieros Regulados**, en donde el Estado regula y controla la intermediación financiera, por medio de normas y garantiza los depósitos del público.

El sistema financiero peruano está regulada por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) y que se rige por la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros (Ley 26702; con modificaciones efectuadas por las siguientes leyes, 27008, 27102, 27287, 27299, 27331, 27584, 27603, 27693, 27964, 28184, 28306, 28393, 28759, 28755, 28677, 28971, desde el 05/12/1998 hasta el 26/01/2007 y por los Decretos legislativos 1028 y 1052 del 22/06/ 2008 y 27/06/2008 respectivamente)

La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, es una institución de derecho público, encargado de la regulación y supervisión de los Sistemas Financiero, de Seguros y, a partir del 25 de julio del 2000, del Sistema Privado de Pensiones (Ley 27328). Su objetivo primordial es preservar los intereses de los depositantes, de los asegurados y de los afiliados al Sistema Privado de Pensiones. Sus objetivos, funciones y atribuciones están establecidos en la Ley General del Sistema Financiero (Ley 26702).

¹⁰Regulación Bancaria para el Fortalecimiento de las Instituciones Financieras en materia de exigencias para el otorgamiento de licencias de funcionamiento y grado de compromiso del accionista principal; en Décima Segunda Asamblea de la Asociación de Organismos Supervisores Bancarios de América Latina y el Caribe, CEMLA, México, 1996, p 37

En consecuencia, nuestro país ha adoptado la modalidad de Sistemas Financieros Regulados, es decir, el ejercicio de intermediación financiera está condicionado a la previa autorización del ente rector, de donde se desprende evidentemente que las operaciones realizadas sin autorización de la entidad supervisora y regulatoria son ilícitas.¹¹

2.1 MERCADO DE CRÉDITO

En este mercado los intermediarios financieros requieren de los ahorristas para que puedan proveer fondos a las empresas o personas necesitadas de financiación.

Se le brinda el calificativo de indirecto, toda vez que la asignación del ahorro a la inversión en el mercado de crédito requiere contar con la mediación de estas entidades financieras, con las que se ponen en contacto los ahorradores y las personas que requieren endeudarse.

Se dice que esta modalidad de financiación indirecta constituye la principal vía a través de la cual se puede canalizar los recursos de unos agentes a otros, en este caso de los superavitarios (que poseen excedente financiero) a favor de los deficitarios (aquellos que necesitan financiarse) creando eficiencia en el mercado.

De acuerdo a Hernan Figueroa, “un sistema financiero eficiente realiza las siguientes principales funciones: Fomenta niveles adecuados de ahorro, minimiza los costos de canalización de ahorro a la inversión; asegura que el ahorro financie los mejores proyectos de inversión, permite la reducción y la distribución eficiente el riesgo agregado en la economía; y facilita el intercambio y la especialización al disimular los costos de transacción del comercio”¹²

De esta forma los intermediarios financieros cumplen la función económica de vincular el ahorro con la concesión del crédito; vale decir, tomar el depósito de las personas que

¹¹ Artículo 246 del Código Penal.- El que, por cuenta propia o ajena, se dedica directa o indirectamente a la captación habitual de recursos del público, bajo la forma de depósito, mutuo o cualquier modalidad, sin contar con permiso de la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa.

Si para dichos fines el agente hace uso de los medios de comunicación social, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa.

¹² FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. *Op. Cit.*, p.101

quieran ahorrar y usar esos depósitos para facilitar préstamos a los que quieren endeudarse para realizar sus proyectos de inversión.

Esta labor implica que las empresas bancarias y no bancarias operan principalmente con fondos ajenos y sobre la base de estos recursos generan un grado de endeudamiento muy superior al de cualquier otra empresa (los ahorristas son sus principales acreedores). La base de este movimiento de la disposición de recursos es la **confianza** del público, pilar del negocio bancario. Los ahorradores entregan sus fondos porque confían en que la empresa bancaria cumplirá sus prestaciones y tendrán la libertad de disponer de sus fondos entregados cuando lo requieran sus necesidades.

La Banca opera en un precario equilibrio basado en la confianza de los ahorristas, en caso surja alguna crisis en una empresa bancaria puede tener como consecuencia la extensión de la desconfianza a otras entidades y llegar a constituir una amenaza para el conjunto del Sistema Financiero.

Pero esta confianza no se desarrolla por sí sola, requiere el rol de un agente a fin que brinde una adecuada protección de los intereses del público a través de una supervisión preventiva, transparente y veraz, siempre cautelando la estabilidad y solvencia de las instituciones que conforman el sistema¹³. Por ello, interviene el Estado, a través de una entidad supervisora y reguladora para brindar la garantía necesaria que el sistema requiere para su funcionamiento.

Este último enfoque se desarrolla en nuestra realidad, a través de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, entidad que “se apoya sobre la base de cuatro principios básicos relacionados: 1) la calidad de los participantes del mercado, 2) la calidad de la información y análisis que respalda las decisiones de las empresas supervisadas, 3) la información que revelan las empresas supervisadas para que otros agentes económicos tomen decisiones; y, 4) la claridad de las reglas del juego.”¹⁴

¹³ MEZA MENDOZA, Liz Gianina. *La protección al consumidor o usuario de servicios financieros en nuestro sistema financiero*. Tesis (Mag.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Graduados. Mención: Derecho de la Empresa, 2010, p. 23

¹⁴ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Filosofía de regulación y supervisión. Consultado el 12 de noviembre de 2014
< http://www.sbs.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=46 >

Por ello a la Superintendencia de Banca y Seguros se le ha confiado la defensa de importantes intereses públicos, con exclusión de cualquier otra autoridad. Entre las facultades conferidas para lograr ese fin, se encuentra la sancionatoria, la que, conjuntamente con la reglamentaria y de control, conforman la supervisión integral sobre la que dicha entidad asienta el ejercicio del poder de un policía financiero.

Esta intermediación para ser actividad sujeta a Derecho Bancario, debe ser “habitual”, reiterada y caracterizada por el desarrollo más o menos constante de operaciones financieras.

En síntesis, las características de la actividad financiera regulada por la ley peruana son:

- La intermediación que implica la posibilidad de captar recursos financieros para, correlativamente, prestarlos. La seguridad de tener fondos se apoya en la recuperación de los préstamos y la posibilidad de otorgar créditos en función de los fondos existentes disponibles.
- La “Habitualidad” constituye la reiteración más o menos constante y prolongada de los actos de captación y colocación de recursos financieros.
- Publicada. Consistente en el ofrecimiento de la actividad de intermediación de recursos financieros al público, a fin de poner en funcionamiento el mecanismo de oferta y demanda de tales recursos.

2.2 MERCADO DE VALORES

El mecanismo directo de asignación del ahorro a la inversión tiene lugar en el mercado de valores. Este mercado cumple la función económica de permitir la asignación del ahorro entre las alternativas de financiación mediante la negociación de valores mobiliarios. Participan agentes de intermediación que “realizan actividades de carácter habitual, o cuenta ajena, de operaciones de compra, venta, colocación, distribución, corretaje, comisión o negociación de valores.”¹⁵

¹⁵ GONZALES, Gerardo M. Manual del mercado de capitales 2011. Lima: Asociación de Empresa Promotoras del Mercado de Capitales, 2011, p. 136

“Nuestra legislación clasifica a los agentes de intermediación en: (i) sociedades agentes de bolsa; y (ii) sociedades intermediarias de valores. Ambos tipos de agentes de intermediación son *brokers-dealers*.”¹⁶

Por ello, nuestra Ley de Mercado de Valores establece la obligatoria participación de un agente de intermediación que se encargue del proceso de colocación en el mercado primario y en la compra y venta de valores mobiliarios en el mercado secundario.

Además los agentes de intermediación pueden prestar los siguientes servicios:

- a) “Asesoría de valores: orientación a los inversionistas respecto de posibles inversiones, así como a los emisores de valores en relación con sus proyectos de emisión.
- b) Administración de cartera: consiste en la entrega del cliente al agente de intermediación de una determinada cantidad de dinero (o de valores) a efectos que el intermediario adquiera distintos valores, conformando así una cartera que es administrada (comprando o vendiendo valores) por el intermediario para obtener ganancias para el cliente. Además, el intermediario se encarga de resguardar o custodiar los valores en administración.
- c) Mutuo de dinero: los agentes de intermediación pueden concederle créditos a sus clientes a efectos que estos adquieran valores inscritos en mecanismos centralizados y con garantía de dichos valores.
- d) Mutuo de valores: los agentes de intermediación pueden celebrar contratos de mutuo de valores con otros agentes o con sus clientes.
- e) Venta en corto (*short-selling*) o ventas descubiertas: operaciones que consisten en la venta, por cuenta propia o por cuenta de sus clientes de valores que el intermediario no posee pero tiene expectativas de conseguir de inmediato.
- f) Transacciones con contratos de futuro, opciones y demás derivados.
- g) Custodia de valores: servicio consistente en el cuidado y conservación de los valores y/o fondos de los clientes, siendo obligatoria su devolución en las condiciones recibidas cuando al cliente lo requiera”¹⁷.

¹⁶ Ídem. p. 137

¹⁷ Ídem. pp. 137-138

Dado que el presente trabajo abarca mayores temas del mercado de crédito, en las siguientes líneas nos concentraremos más en su estudio.

III. SISTEMA FINANCIERO PERUANO

Como hemos mencionado, la función de la intermediación financiera es la captación de recursos, su reintegro a través de pagos a terceros y la obtención de recursos por negocios de créditos para restituirlos en un determinado plazo.

El crecimiento y el desarrollo económico dependen principalmente de la cantidad y calidad de la inversión realizada en un país. Dado que el sistema financiero tiene un rol primordial en la determinación de estos dos resultados básicos de la inversión, es clara la importancia determinante que tiene en la economía.

Como se ha expuesto en los apartados anteriores, el crecimiento económico que ha experimentado la economía peruana ha contribuido a expandir los niveles de profundización financiera, producto del creciente volumen de colocaciones y depósitos del sistema financiero. Tan solo entre diciembre de 2001 y diciembre de 2011, el ratio de créditos sobre PBI pasó de 22.2% a 30.5%, mientras que el ratio de depósitos sobre PBI pasó de 24.4% a 28.8%.

Los niveles de intermediación continuaron mejorando, producto del creciente volumen de colocaciones y depósitos del sistema financiero, superando ampliamente los niveles registrados a mediados del año 2008. Sin embargo, aún el tamaño del sistema financiero peruano es reducido comparado con los estándares internacionales¹⁸.

El propósito de los indicadores de inclusión financiera es medir la capacidad de poner los servicios financieros al alcance de toda la población. Aunque existen diversas definiciones de inclusión financiera en la literatura, para efectos de este trabajo asumimos la siguiente: ***“Inclusión financiera es el acceso y uso de servicios financieros adecuados a todos los segmentos de la población.”***

¹⁸ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Indicadores de Inclusión Financiera de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones Diciembre 2013. Consultado el 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>

Pero la expansión de nuestro sistema financiero en forma favorable a lo largo de los años, no se ha llevado a cabo sin la regulación y supervisión respectiva. Durante este desarrollo, la regulación prudencial¹⁹ ha sido respaldada por la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros que contiene distintas normas sobre la protección del ahorro público y verifica la solidez y solvencia del sistema.

Asimismo, no podemos desmerecer los diferentes decretos que fueron dictados para la supervisión bancaria y que contribuyeron al fortalecimiento del sistema financiero peruano actual²⁰.

Actualmente, de acuerdo a nuestra Ley de Banca y Seguros, nuestro sistema peruano está conformado por bancos, cajas rurales, cajas municipales y las cooperativas de ahorro y crédito; asimismo, el Estado no se ha desentendido del sector financiero e interviene con varias restricciones, a través del Banco de la Nación y de la Corporación Financiera de Desarrollo (COFIDE).

Por ello nuestro sistema financiero engloba un conjunto de entidades que se encuentran autorizadas y supervisadas por el Estado, que operan con distintos instrumentos bajo un marco institucional y cuya función es la de ser intermediarios entre los ahorristas y prestamistas. Está compuesto en su totalidad por 66 empresas que se encuentran distribuidas de la siguiente manera:²¹

¹⁹ Al respecto, Al respecto, según Ljuvica Vodanovic Ronquillo:” el propósito de este tipo de regulación, denominada “prudencial”, es buscar que las empresas financieras mantengan sus activos valorados sobre una “preocupación constante”, ponderándolos por su riesgo.” LJUBICA VODANOVIC, Ronquillo “La dinámica entre la regulación prudencial del sistema financiero y la protección del consumidor!. En. ESCOBAR ROZAS, Freddy, editor. **Ensayos de derecho contractual financiero**. Lima, Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2013.p. 153

²⁰ Decreto Legislativo Nº 637 (1991) y posterior Decreto Legislativo Nº 770 (1993)

²¹ APARICIO Carlos y Miguel JARAMILLO, Determinantes de la inclusión financiera: ¿Cómo hacer para que el Perú alcance los mejores estándares a nivel internacional?, junio 2012. p. 3 Consultado el 12 de noviembre de 2014 <http://www.sbs.gob.pe/repositoriooaps/0/0/jer/ddt_ano2012/dt-4-2012_aparicio_jaramillo.pdf>

Estructura de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones

Al 30 de junio de 2014

	N° empresas	Activos Totales S/. Millones
Sistema Financiero	67	332,610
Banca Múltiple	17	270,206
Empresas Financieras	12	14,020
Cajas Municipales ^{1/}	12	16,494
Cajas Rurales de Ahorro y Crédito	9	2,392
Entidades de Desarrollo de la Pequeña y Microempresa	10	1,230
Empresas de Arrendamiento Financiero	2	566
Entidades Estatales ^{2/}	2	27,206
Administradoras Hipotecarias	2	483
Factoring	1	13
Sistema de Seguros	18	30,682
Sistema de Pensiones ^{3/}	4	3,251

Fuente: Balance General (SBS).

1/ Comprende 11 Cajas Municipales de Ahorro y Crédito y a la Caja Metropolitana de Crédito Popular Lima.

2/ Considera al Banco de la Nación y Agrobanco.

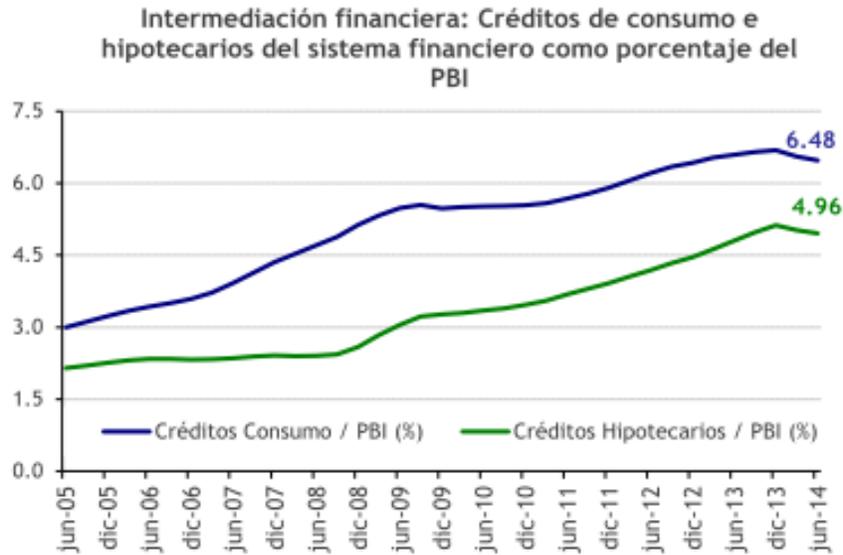
3/ Considera a las empresas del Sistema Privado de Pensiones.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

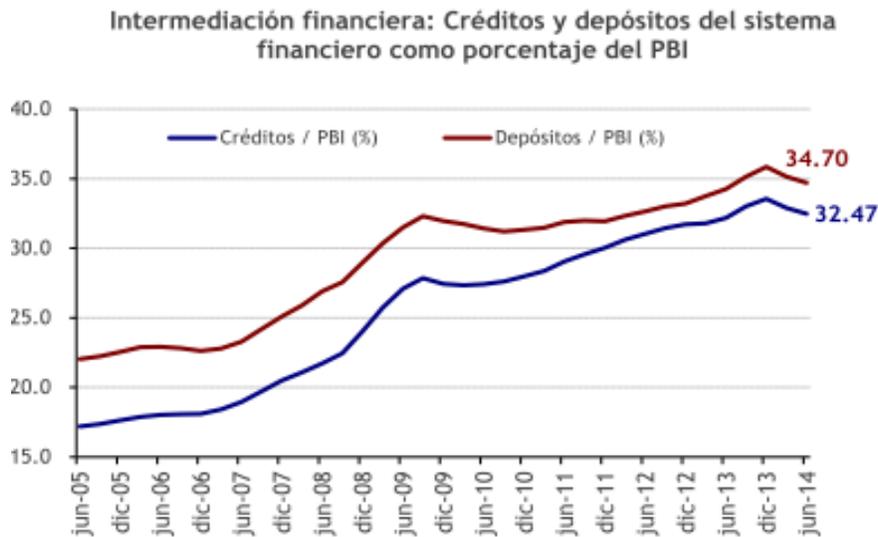
Como se puede apreciar nuestro sistema financiero engloba un conjunto de entidades, corporaciones e instituciones especializadas que se encuentran autorizadas y supervisadas por el Estado para realizar determinadas operaciones comerciales con lo que se brinda una mayor variedad de productos y servicios financieros.

Como una muestra de ello, entre diciembre 2008 y diciembre 2013, el ratio de crédito sobre PBI pasó de 24,01% a 32,92%, mientras que el ratio de depósitos sobre PBI aumentó de 28,96% a 35,17%, observándose un importante incremento.²²

²²SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Indicadores de Inclusión Financiera de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones Diciembre 2013. Consultado el 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

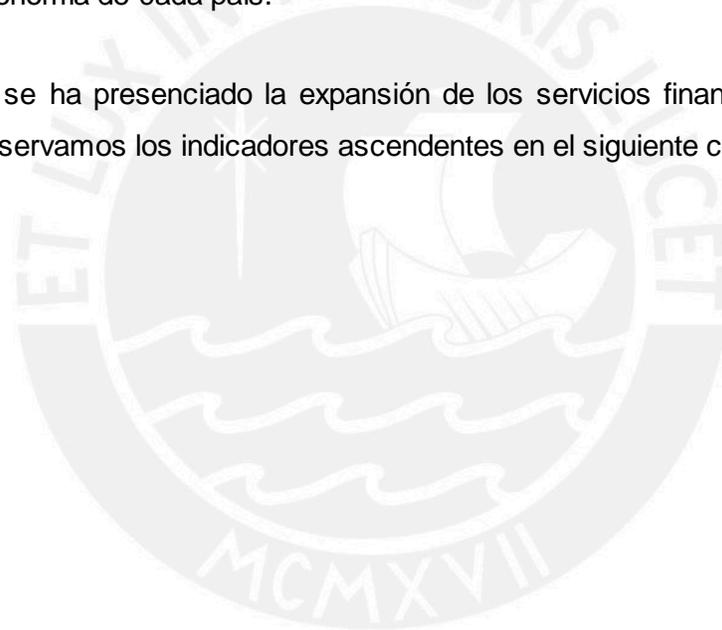
Como se puede constatar, el volumen de créditos directos y colocaciones del sistema financiero ha ido ascendiendo cada año y ello se debe a que “la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP ha identificado desde el año 2003 la importancia del acceso financiero como prioridad en materia de políticas debido a su vital importancia para el

desarrollo del sistema financiero nacional y para el desarrollo social y económico del país en su conjunto.”²³

Esta mejora de la expansión de colocaciones en el sistema financiero es una muestra de los niveles de profundización financiero. Ello significa que en diferentes segmentos de la población, habrá mayores posibilidades de que personas con menores ingresos puedan acceder a créditos financieros u otros servicios.

Es positivo que la inversión y el ahorro se incrementen, ya que genera que el sistema financiero se amplíe. Como mencionamos, las instituciones financieras ayudan a encontrar a las personas que quieren ahorrar y quienes quieren invertir, lo que genera una mejoría en la economía de cada país.

Adicionalmente, se ha presenciado la expansión de los servicios financieros en nuestro país, tan solo observamos los indicadores ascendentes en el siguiente cuadro:



²³ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) y GRUPO CONSULTIVO DE AYUDA A LA POBLACIÓN MÁS POBRE (CGAP) FEBRERO DE 2010. La inclusión financiera y la protección al consumidor en el Perú, p. 5 *Consultado el 12 de noviembre de 2014*
<<http://www.cgap.org/sites/default/files/CGAP-Financial-Inclusion-and-Consumer-Protection-in-Peru-Feb-2010-Spanish.pdf>>

Indicadores de Inclusión Financiera del Sistema Financiero

EVOLUCIÓN DE LOS INDICADORES DE INCLUSIÓN FINANCIERA DEL SISTEMA FINANCIERO

	jun-09	jun-10	jun-11	jun-12	jun-13	jun-14
I. Profundidad Financiera						
Créditos del SF ^{1/} (como % del PBI)	27.10	27.41	29.05	31.02	32.19	32.47
Depósitos del SF (como % del PBI)	31.49	31.43	31.89	32.64	34.27	34.70
II. Alcance						
a. Acceso a los servicios financieros						
Número de oficinas (a nivel nacional)	2,832	3,078	3,281	3,595	3,986	4,228
Número de Cajeros Automáticos	4,113	4,714	5,625	6,316	7,841	11,283
Número de Cajeros Corresponsales ^{2/}	9,573	12,395	14,929	18,433	29,494	38,552
Número puntos de atención ^{3/} por cada 100 mil habitantes adultos	92	111	129	151	217	280
Número canales de atención ^{4/} por cada 1 000 Km ²	9	12	15	19	27	37
b. Uso de los servicios financieros ^{5/}						
Número de deudores (miles)	4,055	4,307	4,718	5,200	5,622	5,928
Número de cuentas de depósito ^{6/} (miles)	20,651	24,186	28,423	30,630	35,341	40,175
Número de deudores por cada mil habitantes adultos	227	237	256	278	295	307
Número de deudores respecto de la PEA ^{7/} (%)	26.75	27.88	29.98	32.61	33.99	35.37
Número de tarjeta-habientes ^{8/} respecto de la población adulta (%)	14.17	13.91	15.65	17.26	18.98	19.15
c. Profundidad del alcance de los servicios financieros						
Crédito promedio / PBI per cápita (n° veces)	0.88	0.91	0.92	0.94	0.94	0.93
Depósito promedio / PBI per cápita (n° veces)	0.31	0.26	0.25	0.23	0.22	0.21
Créditos MYPE ^{9/} / Créditos Totales (%)	14.93	16.42	16.68	17.77	16.90	14.81
Deudores MYPE ^{9/} / Deudores totales (%)	30.70	32.01	34.92	35.57	34.78	33.84

Fuente: Balance de Comprobación, Anexos y Reportes varios. El número de deudores proviene del Reporte Crediticio Consolidado. Estadísticas trimestrales del BCRP. XI Censo de Población y VI de Vivienda 2007 (INEI).

1/ Incluye los créditos de consumo e hipotecarios otorgados por el Banco de la Nación y los créditos otorgados por Agrobanco, excluyendo los créditos a empresas del sistema financiero.

2/ Número de puntos de atención (POS) que funcionan en establecimientos fijos o móviles pertenecientes a una persona natural o jurídica diferente de las empresas que integran el sistema financiero.

3/ El número de puntos de atención corresponde a la suma de oficinas, cajeros automáticos y cajeros corresponsales (POS).

4/ Corresponde al número de oficinas, cajeros automáticos y establecimientos con cajero corresponsal.

5/ El número de deudores corresponde al número de personas naturales con crédito directo.

6/ No se reporta el número de depositantes debido que éste se encuentra sobreestimado, ya que corresponde a la suma de la información reportada por cada entidad financiera.

7/ Dato calculado con PEA reportada en la Encuesta Nacional de Hogares (ENAHOG) al año 2013.

8/ Incluye tarjetahabientes con líneas de crédito utilizadas y no utilizadas.

9/ Considera la definición de créditos a la microempresa y pequeña empresa establecida en el Reglamento para la Evaluación y Clasificación del Deudor y la Exigencia de Provisiones (Res. SBS N° 11356-2008), vigente desde julio 2010.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

De acuerdo a la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, respecto a los indicadores de profundidad financiera, los créditos han crecido de 27.10% del PBI a 32.47% del PBI. Por su parte, los depósitos se incrementaron de 31.49% del PBI a 34.70% del PBI.

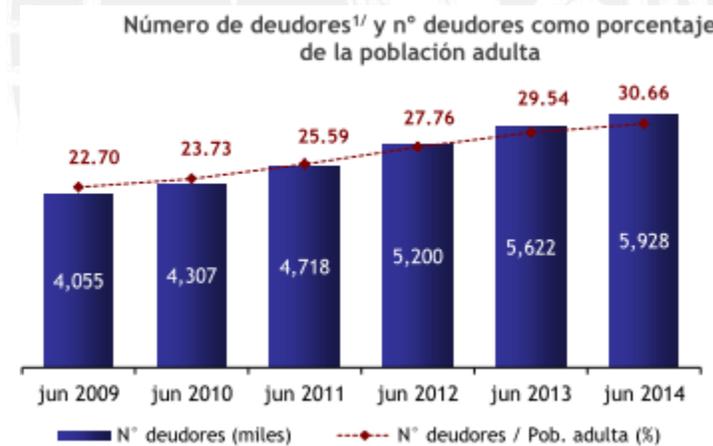
Respecto a los indicadores de acceso a los servicios financieros, el número de oficinas de instituciones financieras ha crecido de 2,832 a 4,228, mientras que el número de cajeros automáticos ha crecido de 4,113 a 11,283 y el número de cajeros corresponsales ha crecido de 9,573 a 38,552. Estos indicadores demuestran que a nivel nacional las instituciones financieras están realizando esfuerzos por brindar mayor acceso a los servicios financieros para la población.

En lo concerniente al uso de los servicios financieros, se observa que el número de deudores se ha incrementado de 4,055 a 5,928 millones.

Por su parte, respecto a los indicadores de profundidad del alcance de los servicios financieros, el crédito promedio entre PBI *per capita* se ha incrementado de 0.88 a 0.93 veces, mientras que el depósito promedio entre PBI *per capita* Se ha incrementado de 0.30 a 0.22.

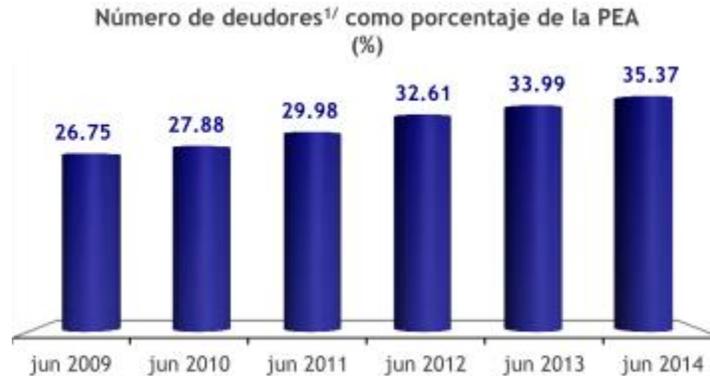
Asimismo, se ha incrementado el acceso al crédito, porque existe un marco legal que protege al prestamista para iniciar acciones legales necesarias para recuperar la colocación, se brinda mayor información crediticia dirigida al prestatario y los trámites que se requieren para un desembolso son cada vez menos complejos.

No obstante ello, también se puede apreciar que el nivel de morosidad se ha incrementado considerablemente. Esta situación en parte se puede deber a varios factores: Demográficos (los servicios financieros se han proliferado en todo el territorio) y Cultural (cada vez un segmento de la población más joven tiene acceso de los servicios financieros).



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

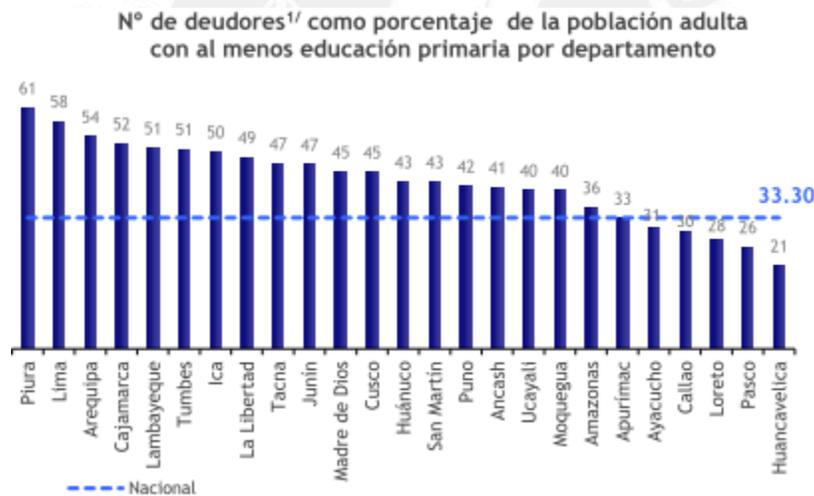
Entre junio 2009 y junio 2014, los números de deudores se incrementaron de 22 millones a 30 millones, con lo que se pasó de 81 a 240 puntos por cada 100 000 habitantes adultos.



a/ Con PEA a diciembre 2013.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

De esta manera, el número de deudores pasó de 26.75% a 35.37% de la población adulta entre junio 2009 y junio 2014.



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

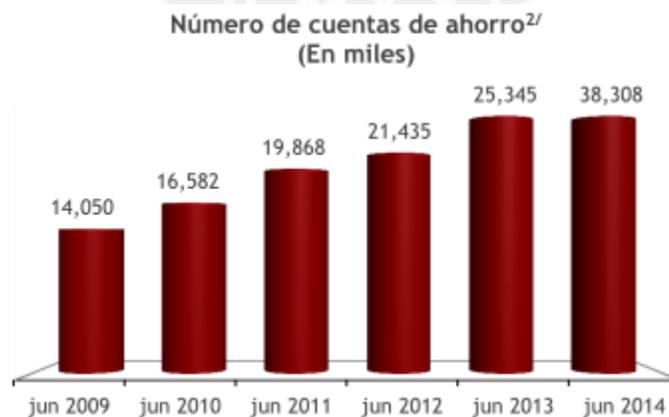
Se aprecia que los departamentos con mayor número de deudores son Piura, Lima Arequipa, Cajamarca, Lambayeque, Tumbes e Ica. Asimismo, se observa que Lima es superado por Piura con un porcentaje de deudores de 61% frente al 58% de la población adulta con al menos educación primaria del departamento de Lima. Respecto a los departamentos con menor número de deudores se encuentran Apurímac, Ayacucho, Callao, Loreto, Pasco, Huancavelica. Estos indicadores son un primer indicio que en estas localidades existe menor acceso a los servicios financieros y que a nivel departamental la

desigualdad en la oferta de productos y servicios financieros conlleva a una menor utilización de los mecanismos de intermediación financiera.

Uno de los efectos de la inclusión financiera, es el incremento de la competencia entre las entidades financieras para captar potenciales ahorristas con tasas de intereses atractivas, como ejemplo en tan solo cinco años el número de cuentas de depósito se han duplicado. Asimismo, esta es una señal positiva de que cada vez tenemos más excedente de dinero, después de pagar nuestros gastos corrientes y que no emplearemos en el corto plazo.



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP



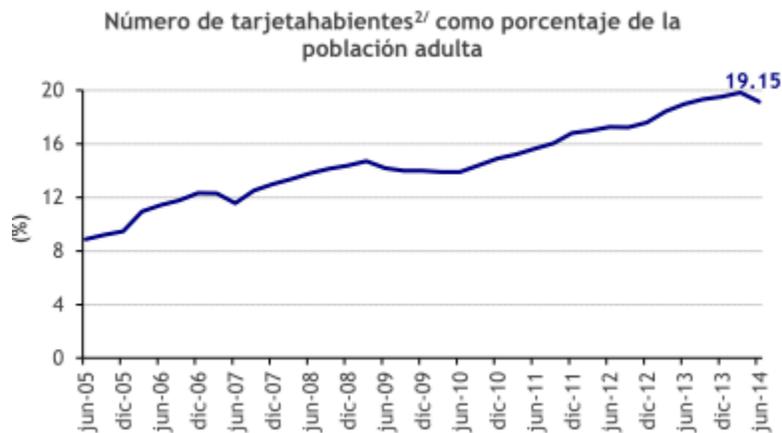
1/ El número de deudores corresponde al número de personas naturales con créditos directos.

2/ Corresponde al número de cuentas de personas naturales y jurídicas.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

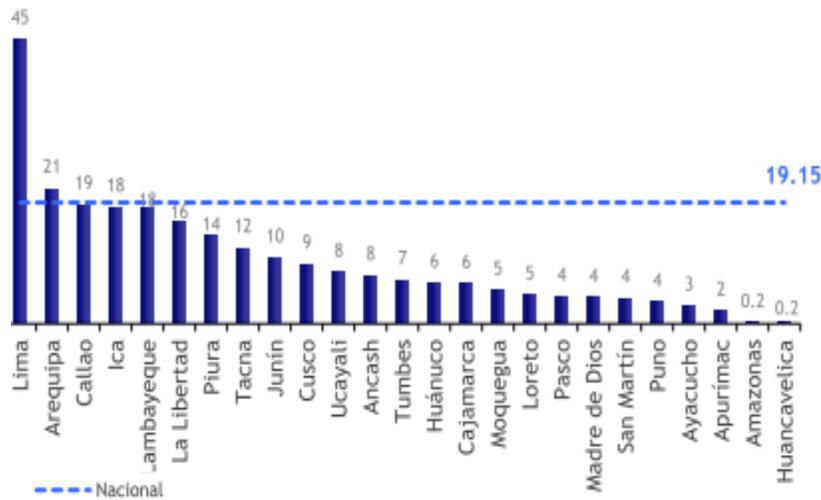
Cabe destacar que el incremento de las cuentas de ahorro es notorio y ello en parte responde al aumento de cuentas para el depósito de sueldos o beneficios sociales en el mercado laboral, debido a las mayores contrataciones en el mercado y la elección de las empresas que se acogen a la formalización para evitar contingencias legales. De esta manera, el número de cuentas de depósito pasó de 20,651 a 40,175 millones y las cuentas de ahorro, de 14,050 a 38,308 millones.

Por otro lado, se incrementaron los usuarios del dinero plástico. Siendo la capital del país la región con el mayor porcentaje de tarjeta habientes. De esta manera, el número de deudores pasó de 26.75% a 35.37% de la población adulta entre junio 2009 y junio 2014.



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Nº de tarjetahabientes^{2/} como porcentaje de la población adulta por departamento



1/ Número de personas naturales con créditos directos.

2/ Considera aquellos tarjetahabientes con líneas de crédito no utilizadas.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Asimismo, los indicadores de inclusión financiera muestran un avance importante en el acceso al sistema financiero al interior del país, lo que se ha reflejado de forma favorable en la economía peruana.

Indicadores de uso de los servicios financieros por departamento^{1/}

Departamento	N° deudores* / Población adulta (%)	
	jun-09	jun-14
Amazonas	7.66	14.09
Ancash	15.88	23.89
Apurímac	9.46	15.07
Arequipa	27.91	42.71
Ayacucho	10.07	15.18
Cajamarca	10.22	18.91
Callao	15.58	25.43
Cusco	13.43	25.57
Huancavelica	5.23	8.83
Huánuco	8.40	18.98
Ica	25.53	39.54
Junín	18.11	30.41
La Libertad	20.59	29.79
Lambayeque	24.49	33.60
Lima	41.37	48.60
Loreto	12.61	16.69
Madre de Dios	22.99	34.05
Moquegua	20.93	30.91
Pasco	9.67	16.41
Piura	24.89	34.23
Puno	12.91	23.10
San Martín	12.14	19.91
Tacna	22.00	37.02
Tumbes	23.79	34.70
Ucayali	14.09	26.54
Nacional	22.70	30.66

Fuente: Anexos y Reportes SBS, XI Censo de Población y VI de Vivienda 2007.

1/ A partir de junio 2009, el Banco de la Nación viene reportando información de los créditos y deudores desagregada por departamento.

* Número de personas naturales con créditos directos.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Los departamentos en que se observa mayor variación son Arequipa, Cusco, Ica, Junín, Madre de Dios, Tacna y los departamentos con menor variación Ayacucho, Huancavelica, Lima y Loreto. Cabe destacar, que entre el año 2009 y 2014, los departamentos con menor y mayor porcentaje no han variado, siendo estos Huancavelica y Lima, respectivamente.

Entre diciembre del año 2008 y diciembre del año 2013, las empresas del sistema financiero abrieron 36 619 nuevos puntos de atención, entre oficinas, ATMs y cajeros corresponsales (POS), con lo que se pasó de 81 a 240 puntos por cada 100,000 habitantes adultos. Estos indicadores muestran una evolución favorable²⁴.

De acuerdo al informe publicado en la web de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP denominado Perú: *Indicadores de Inclusión Financiera de los sistemas financieros, de seguros y pensiones*: “Entre diciembre del año 2008 y diciembre del año 2013, el número de agencias pasó de 2 610 a 4 138. Asimismo, el número de cajeros automáticos presenta un desarrollo más profundo que las agencias, pasó de 1 992 a 8 209 durante el mismo periodo²⁵. Quizás ello se deba a la inversión en infraestructura y recursos humanos que las entidades financieras deben emplear por cada sucursal, lo que hace más atractivo la propuesta de instalación de ATMs.

En el año 2005, se dio un nuevo impulso a la inclusión financiera con el ingreso al mercado de los cajeros corresponsales como parte de la red de atención del sistema financiero, en especial en zonas alejadas de nuestro país.

La recepción fue positiva, en junio del año 2009 ya contaban con 9 573 cajeros y en el presente año el número llega a 38 552. En menor medida crecieron otros puntos de atención como las agencias de las entidades.



²⁴ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Indicadores de Inclusión Financiera de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones Diciembre 2013. p.3. Consultado el 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>

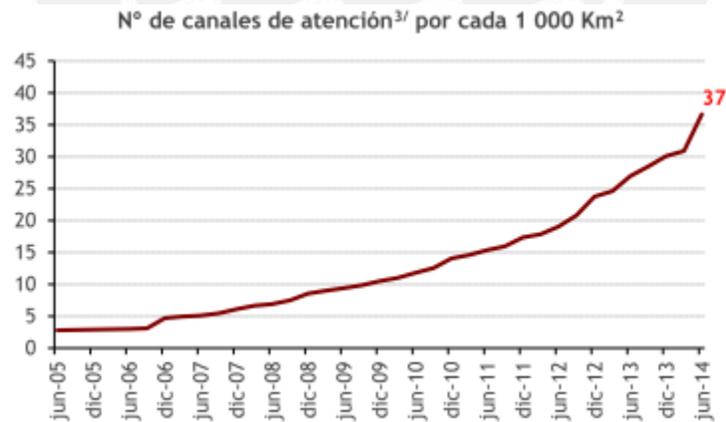
²⁵ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Indicadores de Inclusión Financiera de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones Diciembre 2013. p.3. Consultado el 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

En resumen, el número de puntos de atención por cada 100 mil habitantes adultos a nivel nacional entre junio 2009 y junio 2014 aumentó de 16 518 a 54 063.



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

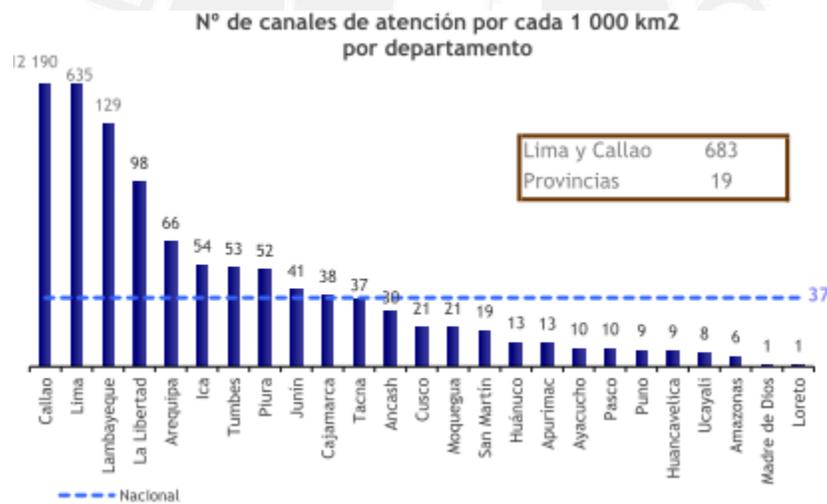


*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

El crecimiento sostenido de la red de atención de servicios financieros, no solo en la capital sino también en cada departamento del país es notorio. Con ello se demuestra que la descentralización geográfica ayudó a que los niveles de la inclusión se elevaran.



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

No obstante ello, como se puede apreciar las zonas rurales ocuparon los últimos puestos. Ello dificulta la expansión de los servicios financieros en zonas al interior de nuestro país. Consideramos que dicha situación se debe a las dificultades geográficas y el personal capacitado son los responsables de ello. Tomemos nota que según el resultado del Índice de Competitividad Regional del Perú (ICRP) 2014, elaborado por Centrum Católica, los

últimos puestos los ocupan Apurímac, Ayacucho, Cajamarca, Amazonas y Huancavelica.²⁶

Las cifras también resultan alentadoras en relación a los deudores de la Micro y Pequeña Empresa (MYPE), alcanzando para el año 2013, más de 2 millones de deudores de MYPE. En los últimos años, la Superintendencia ha adoptado importantes medidas con el objeto de ampliar el acceso al financiamiento, entre ellas el mejoramiento constante del marco reglamentario y de supervisión de las actividades de micro financiamiento.²⁷

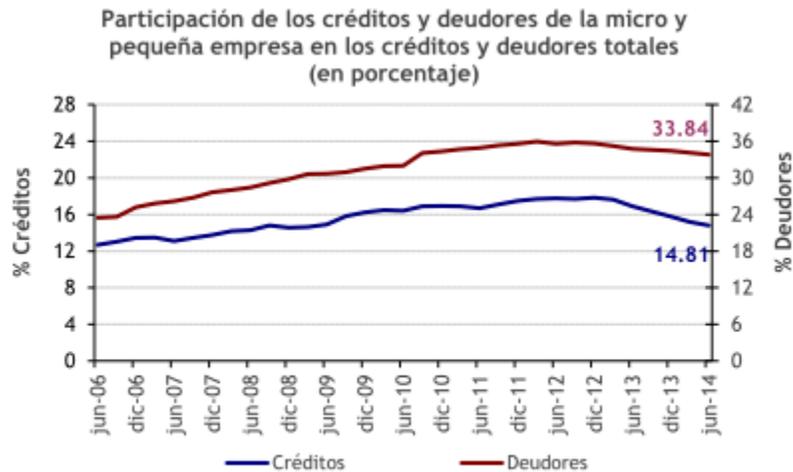
Las Micro y Pequeña Empresa (MYPE) se definen en la legislación vigente “como unidades económicas que realizan actividades de producción, extracción o brindan servicios bajo cualquiera de las formas de organización empresarial y que, a su vez, cumplen ciertas características en términos de ventas anuales y números de trabajadores.”²⁸

Según la resolución N° 11356 -2008 y Resolución N° 14353-2009, dictadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, “los créditos microempresas son aquellos otorgados a personas naturales o jurídicas con un nivel de endeudamiento total en el sistema financiero no mayor a S/. 20,000.00, en los últimos meses”. En cambio los créditos a pequeñas empresas y el nivel de endeudamiento total en el sistema financiero fluctúa entre S/. 20,000.00.y S/.300,000.00.

²⁶“La competitividad en el Perú está por los suelos, advierten” Consultado el 8 de diciembre de 2014 <<http://peru21.pe/economia/centrum-catolica-competitividad-peru-esta-suelos-2201380>>

²⁷ SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. Indicadores de Inclusión Financiera de los Sistemas Financiero, de Seguros y de Pensiones Diciembre 2013. Consultado 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>

²⁸ Texto único ordenado de la Ley N° 28015, Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente, publicado en el Diario Oficial El Peruano.



(*) Corresponde a los créditos a la micro y pequeña empresa otorgados por las empresas del sistema financiero, de acuerdo con el Reglamento para la Evaluación y Clasificación del Deudor y la Exigencia de Provisiones (Resolución SBS N° 11356-2008).

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Como se aprecia, en los últimos años la participación de créditos ha venido decreciendo de tanto a tanto; sin embargo, el número de deudores MYPE se ha incrementado hasta llegar a 33.84%, ya que poco más de 700 mil nuevos micro y pequeños empresarios fueron incorporados al sistema financiero en el mismo período, alcanzando al primer semestre 2013, alrededor de 2,0 millones de deudores MYPE.

En un contexto de mayor competencia, las entidades bancarias empezaron a participar en este segmento de crédito, lo que antes se consideraba un campo especializado para entidades no bancarias. Incluso algunas entidades han ingresado a competir a través de Financieras, en las que tienen participación, como el caso del Banco de Crédito a través de Financiera Edyficar y Scotiabank Perú a través de su Financiera Crediscotia.



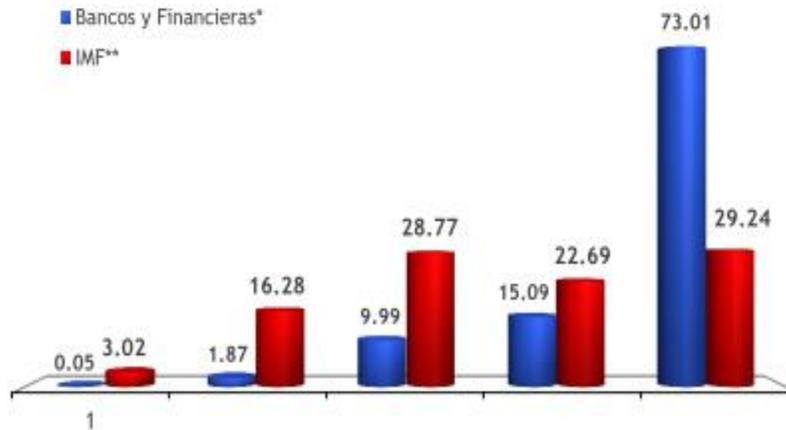
1/ Corresponde al número de personas naturales con créditos directos.

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

La morosidad en Pequeñas Empresas es mayor que en los créditos de Microempresas. Ello refleja el hecho que el nivel de deuda promedio de las microempresas ha venido decreciendo en los últimos años, mientras que la deuda promedio de las pequeñas empresas ha aumentado.²⁹

²⁹ MUÑOZ, Jorge.” Analizando el nivel de endeudamiento de las micro y pequeñas empresas“. Moneda, Lima, No. 156 (2013). p.21

Distribución de los Créditos de Consumo y Créditos a la Micro y Pequeña Empresa por tipo de empresa según nivel de pobreza a junio 2014
(En porcentaje)



* Bancos y Financieras no consideran Mibanco ni empresas financieras especializadas en microcrédito (Proempresa, Compartamos, Confianza, Nueva Visión, Edyficar y Qapaq).
 ** Las IMF consideran a las Cajas Municipales, Cajas Rurales, Edpymes, Mibanco y las empresas financieras especializadas en microcrédito.

(*) Quintiles ponderados por la población, donde el 1=Más pobre y el 5=Menos pobre.

Fuente: Mapa de Pobreza distrital de Foncodes 2006, actualizado con el censo 2007.

Pero ello no es suficiente. Se puede decir que el tamaño del sistema financiero peruano aún es reducido, si lo comparamos con sistemas financieros de otros países, en especial de esta parte del continente.

A nivel latinoamericano, lamentablemente, Perú está ocupando los últimos lugares en lo que se refiere a intermediación financiera. Mientras el “Perú mantiene créditos y depósitos totales cercanos al 30% del PBI, Chile tiene créditos sobre PBI por encima del 70% y depósitos sobre PBI cercanos al 60%.”³⁰

³⁰ APARICIO Carlos y Miguel JARAMILLO, Determinantes de la inclusión financiera: ¿Cómo hacer para que el Perú alcance los mejores estándares a nivel internacional?, junio 2012. p. 5 Consultado 12 de noviembre de 2014 <http://www.sbs.gob.pe/repositoriooaps/0/0/jer/ddt_ano2012/dt-4-2012_aparicio_jaramillo.pdf>

Intermediación Financiera

	Créditos ODCs* / PBI	Créditos Banca comercial / PBI (%)	Depósitos ODCs* / PBI	Depósitos Banca comercial/ PBI (%)
Argentina	22.77	21.96	24.99	24.88
Bolivia	44.79	35.66	54.34	44.70
Brasil	61.82	47.15	52.85	45.92
Chile	84.52	83.52	42.61	42.11
Colombia	43.09	39.57	42.01	38.86
México	20.34	19.54	23.15	22.09
Guatemala	33.61	32.02	37.83	36.37
Uruguay	31.19	31.16	44.88	44.85
Perú	37.55	30.68	40.07	30.91

Los indicadores han sido estimados con información del Financial Access Survey (FAS) 2013 - FMI.

* Según la definición del Fondo Monetario Internacional, ODCs (Other Depository corporations) comprenden a los bancos comerciales, cooperativas de ahorro, instituciones microfinancieras y otras instituciones captadoras de depósito (corporaciones y cuasi-corporaciones, excepto el banco central, cuya principal actividad sea la intermediación financiera y que tienen obligaciones en la forma de depósitos u otros instrumentos financieros incluidos en la definición del agregado monetario).

Como lo señala el Gráfico, el desarrollo de los sistemas bancarios también está lejos de ser homogéneo en la región. Por ejemplo, Chile registró uno de los mayores avances en términos de profundidad financiera, de modo que la relación del crédito al sector privado con respecto al PIB alcanzó casi 84%. Naturalmente, el número y la magnitud de las crisis bancarias fue determinante en el desempeño de algunos países. Esto puede apreciarse en el caso de Argentina, que pareciera arrastrar, lo que implicó un retroceso en el nivel de crédito al sector privado durante el período, anotando así el nivel de intermediación financiera más bajo de la región (22%) en 2013.

Acceso a los Servicios Financieros

	Número de oficinas ^{1/} por cada 100,000 hab. adultos	Número de ATMS ^{1/} por cada 100,000 hab. adultos
Argentina	13.45	57.39
Bolivia	19.31	32.19
Brasil	51.41	130.74
Chile	18.40	64.50
México	19.39	48.35
Uruguay	12.24	45.23
Perú	18.25	38.65

Los indicadores han sido estimados con información del Financial Access Survey (FAS) 2013 - FMI y World Development Indicators database (Banco Mundial).

^{1/} De acuerdo con la definición del Banco Mundial, la población adulta comprende a los habitantes con edad mayor a 15 años.

^{1/} Corresponde al número de oficinas y ATMs de las ODCs (Other Depository Corporations).

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Los datos revelan que el subdesarrollo de los sistemas financieros en América Latina no solo se refleja en términos de profundización, sino también en las posibilidades de acceso a los servicios financieros, a comparación de otros continentes. Aun en los países que tienen los sistemas financieros más profundos de la región, el acceso es relativamente bajo en comparación con otras economías a nivel mundial donde el ahorro financiero sobrepasa el 100% del PBI.

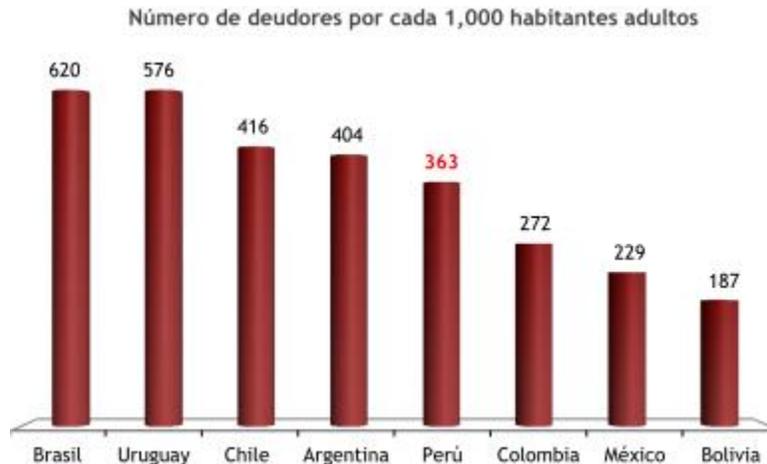


Los indicadores han sido estimados con información del Financial Access Survey (FAS) 2013 - FMI y World Development Indicators database (Banco Mundial).

^{1/} De acuerdo con la definición del Banco Mundial, la población adulta comprende a los habitantes con edad mayor a 15 años.

^{1/} Corresponde a la suma del número de deudores y depositantes reportada por las ODCs (Other Depository Corporations).

*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP



*Fuente: Página principal de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP

Diversos autores rescatan la importancia que tiene la inclusión al sistema financiero para mejorar el desarrollo económico de un país, por ello resulta una tarea prioritaria para mejorar el bienestar de la población peruana.

En ese sentido, se puede tomar en cuenta tres factores que la profundidad del sistema financiero trata de medir el impacto o la incidencia del sistema financiero sobre el conjunto de la economía: La Accesibilidad— tiene que ver con aspectos que facilitan el acceso (mayor penetración geográfica o demográfica) o lo dificultan (barreras u obstáculos existentes para acceder a servicios financieros diversos, como las dificultades burocráticas y administrativas, o las cantidades mínimas exigidas para solicitar un préstamo o formalizar un depósito). Finalmente, la tercera noción —el Uso efectivo— se refiere a la utilización del sistema financiero o acceso real al mismo, lo que tiene que ver con magnitudes tales como el porcentaje de población que tiene una cuenta en una institución financiera, o la cantidad per cápita de préstamos o cuentas de depósito en un país.

En el transcurso de los últimos 20 años, se ha constatado la importancia de expandir el acceso al sistema financiero, en especial en las regiones más alejadas de nuestro país, y la exigencia sobre la información que se imparte sobre los servicios financieros; por ello, el protagonismo del Estado en la mejora de los marcos institucionales ha ido variando a fin de generar condiciones favorables para la continuación de la expansión de los servicios financieros en nuestro país. Una muestra son las políticas impulsadas en los

últimos años por la Superintendencia de Banca y Seguros para incrementar los cajeros corresponsales y poner en marcha el proyecto de uso de dinero electrónico.

Sobre este último, el proyecto es denominado Modelo Perú – Dinero Electrónico cuyo objetivo es que más peruanos se incorporen a los beneficios del sistema financiero a través del uso de celulares como forma de pago, mediante el empleo de los aplicativos que ponen a disposición las entidades financieras.

Consiste en realizar órdenes de pago empleando los aplicativos descargados en los celulares con cargo al dinero en efectivo abonado por el usuario en un agente económico.

El proyecto entraría en pruebas en abril de 2015, y se prevé que 2.1 millones usen activamente su cuenta de dinero electrónico a final de 2019.³¹

Si tomamos en cuenta que hay más de 30 millones de usuario de celulares en el mercado peruano³², la viabilidad de este plan para obtener el acercamiento a los servicios financieros está garantizada, lo que quizás con los medios formales empleados por las entidades financieras se hubiesen tardado años en lograr.

Claro está que la ausencia de profundidad el sistema financiero también es un reflejo de la falta de formalidad de la economía peruana, a fin de acceder al crédito privado. Actualmente, tres de cada cuatro trabajadores de la Población Económicamente Activa (PEA) que se encuentra ocupada se desempeña en un empleo informal (75%), según el Instituto Nacional de Estadísticas e Informática (INEI)³³.y financian sus necesidades y proyectos a través de fuentes que demandan altísimos costos. Esta realidad debe cambiar para que los beneficios del sistema lleguen a los sectores más populares a través de un proceso eficaz de inclusión financiera. En la medida que la cobertura crezca y permita mayor acceso, los costos del servicio y las tasas serán cada vez más competitivos.

³¹ "Asbanc puso en marcha "Modelo Perú" de inclusión financiera a través del dinero electrónico. Consultado 8 de diciembre de 2014

<<http://semanaeconomica.com/article/finanzas/142319-asbanc-puso-en-marcha-modelo-peru-de-inclusion-financiera-a-traves-del-dinero-electronico/>>

³² "Smartphones captan el 56% del mercado móvil" Consultado 8 de diciembre de 2014

<<http://gestion.pe/noticia/1278159/smartphones-captan-56-mercado-movil>>

³³ Fuente w www.inei.gob.pe

Esta situación se agrava si se considera que en el caso de los más jóvenes y de las personas mayores de 65 años, nueve de cada diez trabaja de manera informal³⁴.

El sector informal absorbe el 61% de la cantidad de trabajo total disponible; sin embargo, su producción representa menos de la quinta parte del PBI (19%). Esto ratifica la baja productividad del empleo en el sector informal³⁵.

IV. MECANISMOS DE RESOLUCIÓN DE RECLAMACIONES.

4.1 INDECOPI

El nuevo papel que desempeña el consumidor en nuestra sociedad, es tan valorado que se le considera como el único sujeto que puede juzgar qué es lo que más le conviene a él mismo, no estando ningún proveedor autorizado para arrogarse tal decisión y si pretende hacerlo, presumiendo las necesidades y gustos del otro, será sancionado, desplazándolo del mercado. En consecuencia, el consumidor decide que proveedor se mantendrá en el mercado y que otros desaparecerán.

Sin embargo, también estos acontecimientos tienen su contra parte. Si bien la población se ha visto envuelta en un proceso de inclusión financiera arrollador, no podemos negar que hemos estado escasamente informados sobre lo que encierra un servicio financiero y recién hace 10 años hemos tomado conciencia de que nuestra cultura financiera es escasa.

Es en este punto en que se valoriza un nuevo elemento. Efectivamente, como toda relación de consumo que se desarrolla en un mercado competitivo e imperfecto, la información es un bien que se comercializa y como todo bien inmerso en un mercado, tiene un costo de obtención que está incluido en el precio final.

El hecho que la información se mantiene en poder de uno de los intervinientes de la transacción y por lo tanto, encarece en la contraparte de la relación, en cierta medida ha

³⁴ Fuente w www.inei.gob.pe

³⁵ Fuente w www.inei.gob.pe

viabilizado el comercio. Como un mal necesario para la sociedad de hoy en día, la información tiene que ser asimétrica, toda vez que el mundo se moviliza a un tiempo veloz y lo que uno puede emplear tiempo y recurso para obtener la información que mi ofertante o demandante mantiene implica costo, el cual muchas veces no estamos incentivados a costearlo.

Específicamente, la teoría económica alude a la existencia de información asimétrica en el intercambio, ya que una parte del mercado (generalmente-pero no siempre-la empresa) posee más información que la otra (el consumidor). “Si se descarta entonces el supuesto de información perfecto, y se reconoce que el consumidor no conoce exactamente la calidad del producto que va a comprar al momento de tomar la decisión de adquirirlo, se admite la posibilidad de que el consumidor no recibe la calidad esperada y, más aún el riesgo de que sufra otros daños al emplear o consumir el producto adquirido en dichas condiciones, que no fueron previstos al momento de tomar la decisión”³⁶

En ese sentido, la desigualdad real de la información se convierte en un elemento intrínseco de todas las transacciones.

Pero este elemento vital en las transacciones, no tiene las mismas repercusiones en todas las clases de relaciones de consumo. La protección al consumidor de productos y servicios financieros, al igual que la protección al consumidor en general, se fundamentan en la asimetría de la información que existe entre los bancos y depositantes; sin embargo, y como lo afirma Llewelly, los productos y servicios que se ofrecen en el sistema financiero son sustancialmente distintos de los que se ofrecen en otros mercados³⁷.

³⁶ KLUGER Viviana, Análisis Económico del Derecho, Buenos Aires, Heliasta, 2006, p. 159

³⁷ El autor Augusto Ruiloba Morante en su artículo *¿Por qué se regula la actividad bancaria?*, cita a Llewelly, fundamentando la diferencia en los siguientes motivos:

- a) No son adquiridos con frecuencia, por lo que los agente superavitarios tiene poca experiencia en su adquisición o pueden aprender muy poco de ella;
- b) No contienen una garantía implícita;
- c) Los errores no pueden ser corregidos;
- d) Si la empresa de sistema financiero deviene en insolvente el valor del producto puede perderse, lo que no ocurre en la mayoría de productos no financieros;
- e) Obtener información respecto de la fiabilidad de una empresa es costoso- no es posible para el agente superavitario determinar la solvencia de la misma-;
- f) El valor del producto no se conoce al momento de adquirirlo, por lo que se afirma que el agente superavitario no puede determinar si está comprando un mal producto;
- g) El mercado adolece de transparencia porque lo que es difícil verificar las afirmaciones que realizan las empresa oferentes;
- h) El valor de los bienes está determinado por la conducta de la empresa que los ofrece luego que el agente superavitario adquirió el producto. Ello puede generar conductas oportunistas y conlleva la necesidad de monitorear las actividades de la empresa. Así, se afirma que es imposible que el agente superavitario obtenga información al momento de adquirir un producto financiero que lo asegure contra este riesgo potencial;

No se puede negar, que la información que encierra una transacción al comprar una prenda de vestir, consumir en un establecimiento de comida o comprar un celular sea la misma clase y calidad de información que se maneja para la apertura de una cuenta de ahorro, la emisión de una tarjeta de crédito, el desembolso de un préstamo hipotecario o la emisión de cheques.

Pero por qué las entidades financieras manejan un tipo de información que el consumidor común no desea comprender por ser engorrosa o en caso lo desee, la entidad financiera es poco transparente al brindarla.

El objetivo es promover un comportamiento dirigido a la reducción de la asimetría de información entre los clientes y los proveedores, por ello la intervención del Estado es importante para incrementar la protección del consumidor y tratar de restaurar el equilibrio.

Si bien la normativa en materia de Protección al Consumidor contiene diversas disposiciones referidas a la represión de prácticas contrarias a los intereses de los consumidores incurridas por los proveedores de bienes y servicios, lo cierto es que tal legislación también promueve la autocomposición, es decir, la solución de controversias por acuerdo entre las partes³⁸, como lo promueve los siguientes órganos.

-
- i) En determinados bienes y servicios financieros se compromete el bienestar futuro del sujeto. Así, mientras en otros mercados un producto defectuoso puede ser sustituido, ello no ocurre con los servicios y productos financieros, al menos no son sin un costo;
 - j) El valor de los productos financieros aumenta con el tiempo, a diferencia de los productos no financieros cuyo valor disminuye con el transcurso del mismo;
 - k) En la compra de productos financieros el depositante suele necesitar del consejo de la empresa del sistema financiero que lo ofrece, por lo que se generan problemas principal – agente;
 - l) Los agentes superavitarios suelen desconfiar al momento de adquirir productos financieros;
 - m) Suele ser sencillo para los bancos ocultar información relevante;
 - n) Es difícil que el agente superavitario detecte errores al momento de contratar, puede creer que está adquiriendo un bien o servicio con determinadas características cuando en realidad está adquiriendo uno con otras características;
 - o) El verdadero costo de un producto financiero puede no ser posible de determinar al momento de su adquisición y puede ser ocultado del agente superavitario;
 - p) Puede pasar un largo período de tiempo antes de que el agente superavitario conozca el valor, así como las fallas, del producto financiero. Por lo que, los incentivos que genera una buena reputación no se presentan en este caso.

³⁸ Se aprecia en el Artículo VI° del Título Preliminar del Código de Consumo: "(...) 6. El Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario, y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditivos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños. Igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos.(...)".

4.1.1 SERVICIO DE ATENCIÓN AL USUARIO SAC

El Servicio de Atención al Ciudadano (en adelante SAC) “tiene como objetivo brindar orientación a los usuarios sobre los procedimientos, servicios y trámites de INDECOPI y actúa cuando presumiblemente se ven afectados los derechos de consumidor por algún proveedor, mediante mecanismos alternativos de solución de conflictos rápidos y sencillos como la conciliación”³⁹.

De acuerdo al Reporte de Estadística Institucional del año 2012, el incremento en la atención del Servicio de Atención al Ciudadano se debe a que es un área de soporte en la difusión de servicios y en el fomento de una cultura responsable de respeto a los derechos del consumidor y a la propiedad intelectual; es por ello que las labores de difusión desarrolladas por el INDECOPI, como las campañas publicitarias “*INDECOPI a tu alcance*”, las entrevistas en medios de comunicación y las charlas brindadas a ciudadanos y empresarios, han dado resultados.

En este punto es preciso revisar las estadísticas en dos momentos: Antes y después de la entrada en vigencia de la Ley N° 29571, Código de Protección al Consumidor (2 de octubre del año 2010).

³⁹ Consultado el 30 de setiembre de 2014
<http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>



*Gráfico realizado empleando las estadísticas del portal principal de INDECOPÍ

En el año 2012 observamos un incremento considerable de reclamos presentados en el SAC, 24 640. Cabe mencionar, que quizás este incremento se debió a que durante dicho año, “el Indecopi inauguró 11 oficinas regionales (ORI). Cinco, ubicadas en Tumbes, Ayacucho, Ucayali, Huánuco y Moquegua, fueron inauguradas en el mes de mayo. Las oficinas ubicadas en Amazonas, Huancavelica, Apurímac, Pasco y una en la zona de Pichari, Ene y Mantaro (VRAEM) se inauguraron en junio, mientras que la ORI en Madre de Dios fue inaugurada en agosto. Asimismo; se inauguraron dos módulos de atención, uno ubicado en el distrito del Callao – inaugurado en el mes de agosto - y otro en el distrito de Asia – inaugurado en enero”.⁴⁰

La labor del Servicio de Atención al Ciudadano en relación con los reclamos atendidos, ha abarcado todas las actividades económicas. Sin embargo, la primera posición en todos los años siempre ha sido encabezada por los servicios bancarios y financieros.⁴¹

En lo que se refiere al sector de servicios bancarios y financieros, los reclamos vinculados a tarjetas de débitos y créditos de consumo ocupan los primeros lugares e incluso entre el año 2006 al 2010, los reclamos vinculados a tarjetas de crédito representaron el 26.47%

⁴⁰ Consultado el 30 de setiembre de 2014 <http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>

⁴¹ Para una mejor revisión se puede verificar las estadísticas en la página web de INDECOPÍ

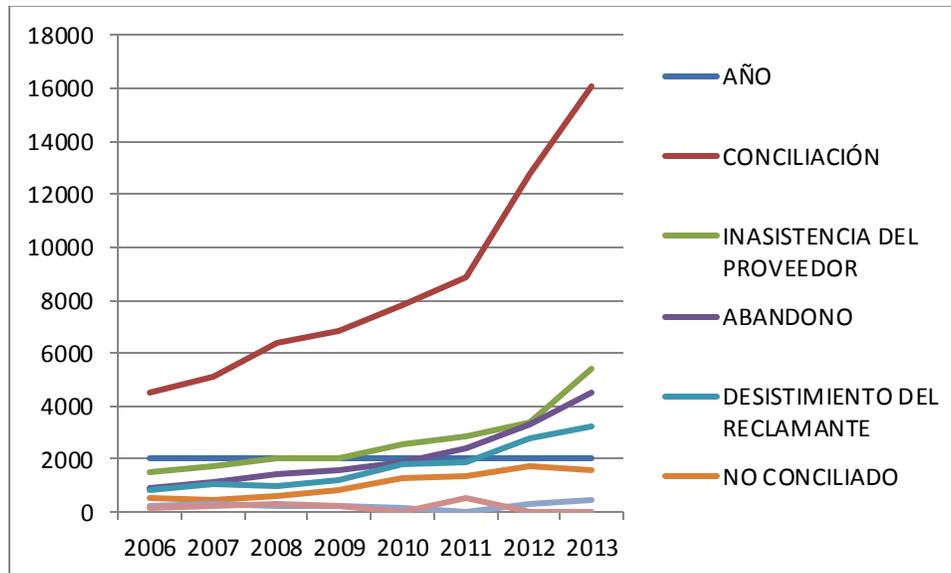
del total sectorial y los reclamos sobre créditos de consumo significaron el 22.02%. Este ascenso ha sido progresivo en los años siguientes, tan es así que en el año 2013, los reclamos vinculados a tarjetas de crédito representaron el 51.01% del total sectorial y los reclamos sobre créditos de consumo significaron el 9.87%.⁴²

El objetivo principal de dicha área es intercambiar información y que puedan llegar a un acuerdo entre el consumidor y proveedor, teniendo como conductor y guía a un funcionario de INDECOPI, quien brindará información sobre los derechos y deberes de ambas partes, interviniendo en la búsqueda de alternativas de solución, registrando el acuerdo, si lo hubiera y verificando el cumplimiento del mismo.

Ahora veamos como los medios alternos para la solución de conflictos que propone el SAC, tales como la conciliación, han obtenido resultados favorables ocupando el primer lugar a lo largo de 7 años. Con ello podemos concluir que tanto el proveedor como el consumidor tienen una predisposición a resolver sus conflictos en buenos términos. La pregunta es si ese resultado también se generaría sin la participación de INDECOPI.

En ese sentido, el mayor porcentaje de reclamos atendidos en cada período concluyeron debido a que tanto el consumidor que presentó el reclamo como el proveedor del bien y/o servicio reclamado llegaron a un acuerdo conciliatorio.

⁴² Consultado el 30 de setiembre de 2014
<http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>



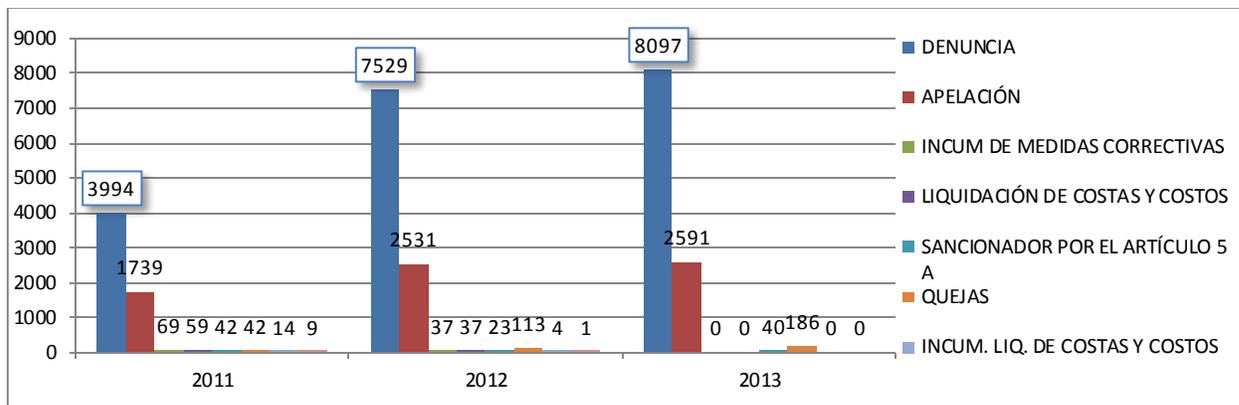
Fuente: Sistema de Atención del Servicio de Atención al Ciudadano del INDECOPI
 Datos recogidos por la Gerencia de Estudios Económicos del INDECOPI

4.1.2 ÓRGANOS RESOLUTIVOS DE PROCEDIMIENTOS SUMARÍSIMOS

Los Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos de Protección al Consumidor (en adelante OPS) fueron creados con la finalidad de atender las necesidades de los consumidores que requieren de procesos ágiles para la resolución de sus denuncias. Los OPS gozan de facultades únicas que les permiten tramitar denuncias en un corto plazo cuya cuantía no supere las tres Unidades Impositivas Tributarias (en adelante UIT) logrando brindar la oportunidad de resolver en menor tiempo las controversias en conflicto.

Desde su creación (2011), los OPS a nivel nacional tramitaron expedientes por presuntas infracciones a las normas de protección al consumidor de las cuales el 80,10% correspondió a denuncias, mientras que por incumplimientos de medidas correctivas el porcentaje ascendió a 9,06%, por liquidación de costas y costos fue 5,84% y el restante 5,00% entre incumplimiento de liquidación de costas y costos; incumplimiento de acuerdo conciliatorio y procedimiento sancionador por incumplimiento de medida cautelar⁴³.

⁴³ Consultado el 30 de setiembre de 2014
 <http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>



*Grafica realizada con datos de la página web de INDECOPI

El mismo incremento se verifica en el año 2013, a nivel nacional OPS tramitó un total de 12 123 expedientes por presuntas infracciones a las normas de protección al consumidor, siendo el mayor porcentaje ocupado por las denuncias.

Al igual que el SAC, durante todos los años la actividad económica del sistema financiero concentró la mayor cantidad denuncias recibidas. En el año 2013, se observó que la actividad económica del sistema financiero concentró el 44,65% del total.⁴⁴

Este incremento puede deberse a varios factores: Como hemos demostrado en el capítulo anterior el índice de la inclusión financiera se acrecentó, por lo que la recurrencia a los servicios financieros es mayor. Igualmente, INDECOPI ha promovido una campaña de difusión de este medio de solución caracterizado por su celeridad, al que puede recurrir el consumidor si considera que el servicio brindado no ha sido idóneo y cumpla los requisitos de admisibilidad.

4.1.3. COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Desde el inicio de las funciones de INDECOPI, la Comisión de Protección al Consumidor (en adelante CPC) ha sido el órgano administrativo competente para tramitar las denuncias por presuntas infracciones a las disposiciones contenidas en nuestro

⁴⁴ Consultado el 30 de setiembre de 2014 <http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>

ordenamiento jurídico referentes a la protección al consumidor. Desde el año 2011, su competencia se vio reducida a casos cuya cuantía supere las tres UIT s.

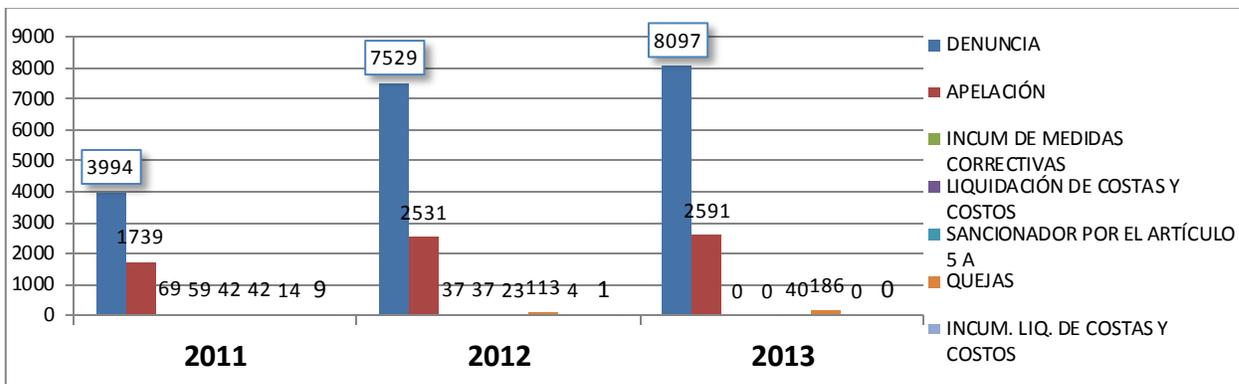
Con la reducción de su competencia, en el primer año las CPC's a nivel nacional registraron un total de 5 986 expedientes iniciados, de los cuales el 66,72% fueron denuncias, entre otros tipos de expedientes ingresados.

De toda su labor, cinco actividades económicas concentraron su atención: las actividades del sistema financiero abarca su mayor tarea, educación, venta, mantenimiento y reparación de vehículos, construcción e inmobiliario y finalmente, seguros y pensiones.

Sin embargo, en el año 2013 los servicios financieros encabezaron la relación de sectores económicos que fueron objeto de la mayor cantidad de reclamos por parte de los consumidores, tal y como fuera difundido en su oportunidad en algunos medios de comunicación⁴⁵.

Durante el año 2012, a pesar de que los OPS iniciaron sus funciones con un proceso más breve y acelerado (Procedimiento Sumarísimo), no evitó que las CPC siguiesen atendiendo denuncias ingresadas. Sin embargo, su carga procesal respecto a este último rubro, decayeron, toda vez que el mayor porcentaje de denuncias lo registra las OPS. Durante el año 2013, las CPC a nivel nacional registraron un total de 10,928 expedientes iniciados, de los cuales el 17,29% corresponde al sistema financiero, ello debido a la competencia por cuantía que se le otorgó a los Órganos Resolutivos Sumarísimos.

⁴⁵“Indecopi atendió 31.352 reclamos a nivel nacional durante el 2013” Consultado el 30 de setiembre de 2014 <<http://gestion.pe/economia/indecopi-atendio-31352-reclamos-durante-2013-2088300>>



*Grafica realizada con datos de la página web de INDECOPI

4.2 PLATAFORMA DE ATENCIÓN AL USUARIO DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP

La presente área fue creada por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, mediante resolución SBS N° 200-2003 a fin de brindar orientación sobre las actividades y servicios que ofrecen las entidades que conforman el sistema financiero, sistema de seguros y del sistema privado de pensiones.

Asimismo, se le considera como instancia oficial para recabar denuncias contra cualquier empresa supervisada que se considere que haya quebrantado las obligaciones impuestas por ley de Banca y se expliquen concretamente la supuesta infracción cometida.

La presentación de una denuncia dará origen a una etapa indagatoria, a partir de la cual la Superintendencia podría decidir el inicio de un proceso sancionador y, eventualmente, la imposición de una sanción a la entidad denunciada, sin que ello signifique algún tipo de resarcimiento para quien formule la denuncia. Es decir, con las denuncias no se resuelve las controversias particulares de los usuarios, sino únicamente se sanciona las infracciones que hayan cometido las empresas denunciadas.

Se rige por la norma del Servicio de Atención a los Usuarios regulado por la Circular N° G-100-2003 y el Reglamento de Sanciones SBS N° 816-2005. De acuerdo a la normatividad vigente, la PAU no es competente para resolver controversias particulares, sólo verifica la existencia de infracciones a fin de tomar las medidas correctivas necesarias.

4.3 LA OFICINA DEL DEFENSOR DEL CLIENTE FINANCIERO

Debido a las experiencias en países como Inglaterra, Canadá, Australia, la Oficina del Defensor del Cliente Financiero fue creada en abril del año 2003 por la Asociación de Bancos del Perú.

Su finalidad es prevenir y resolver de manera ágil y gratuita los conflictos entre los clientes y entidades del sistema financiero integrantes de la Asociación de Bancos del Perú, empleando el arbitraje y mediación como medios de solución entre clientes y entidades financieras para los casos en que las unidades de atención al cliente de la institución no logre resolver de manera satisfactoria dentro de los 30 días desde la fecha de presentación de la reclamación.

La Oficina del Defensor del Cliente Financiero es competente para resolver los reclamos relacionados a los servicios financieros, solo cuando se haya agotado previamente las instancias de reclamación en la entidad financiera con la que el usuario contrató y no satisfaga al cliente la respuesta brindada o si transcurridos 30 días calendarios este no haya sido atendido por la entidad.

Asimismo, tiene la facultad de formular recomendaciones y propuestas a las entidades financieras para mejorar el servicio que brindan a sus clientes.

La Oficina está a cargo de “El Defensor” designado por acuerdo unánime de las entidades financieras por un período de tres años, quien tendrá un plazo no mayor a 60 días calendarios para emitir resolución (plazo podrá ser ampliado excepcionalmente por igual periodo cuando lo amerite la complejidad del caso).

Para presentar la denuncia ante el Defensor del Cliente Financiero debe cumplirse con los siguientes requisitos⁴⁶:

⁴⁶ Reglamento de La Defensoría Del Cliente Financiero, aprobado en sesión de Directorio de la Asociación de Bancos del Perú el 22 de abril de 2013.

- Ninguna otra autoridad administrativa o judicial se haya abocado a la controversia.
- El importe del reclamo en su totalidad no sea mayor a US\$ 20,000.00.
- El reclamo es sobre hechos producidos con una antigüedad no mayor a tres (03) años o hayan sido descubiertos con una antigüedad no mayor a un (01) año.
- Que el reclamo consista en una presunta infracción de la entidad financiera y no se cuestione una decisión comercial.

Los clientes pueden desistirse del reclamo en cualquier etapa del procedimiento. El desistimiento deberá realizarse de manera expresa, luego de lo cual se declarará la conclusión y archivo definitivo del reclamo.

Las entidades financieras se encuentran obligadas a aceptar la resolución emitida por el Defensor, quedando sin posibilidad de impugnarla. En caso de retraso en la ejecución de lo resuelto por el Defensor, este informará a ASBANC sobre la entidad que se niegue a la ejecución, con la finalidad que se adopten las medidas correctivas pertinentes.

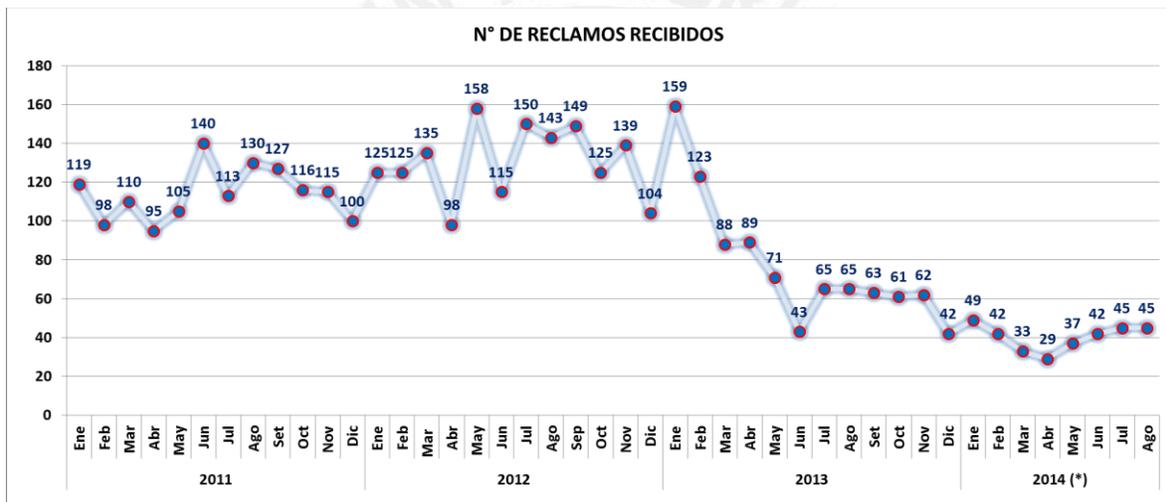
De acuerdo a la siguiente gráfica, los reclamos ingresados a la Oficina del Defensor del Cliente Financiero han ido descendiendo, en especial desde el año 2013 a la fecha.



Fuente: Página principal de Oficina de Defensor al Cliente Financiero

Presumimos que este hecho se debe al aún desconocimiento de su existencia por la falta de difusión de sus competencias. Tan solo en el año 2013 ha recibido 931 reclamaciones frente a 1368 del 2011. Este retroceso se debe a que ASBANC no ha desarrollado un programa de difusión de las competencias de la Oficina del Defensor del Cliente Financiero frente al público, lo que ha motivado que pocos usuarios recurran a esta instancia y prefieran el funcionamiento del Órgano de Procedimientos Sumarísimos presentado como un procedimiento corto y eficaz.

En el siguiente cuadro⁴⁷, se observa detalladamente el momento en que la curva de la demanda desciende.



Promedio Mensual desde Abril 2003 hasta Setiembre 2014 (138 meses): 87
 Promedio Mensual desde Octubre 2013 hasta Setiembre 2014 (12 meses): 45
 Promedio Mensual desde Enero 2014 hasta Setiembre 2014 (09 meses): 42
 Número de reclamos recibidos desde Abril 2003 hasta Setiembre 2014: 12,010

Fuente: Página principal de Oficina de Defensor al Cliente Financiero

⁴⁷ Consultado el 30 de setiembre de 2014
 <<http://www.dcf.com.pe/publicaciones/Estadisticas31-10-2014.pdf>>

SECCIÓN SEGUNDA

PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y REGULACIÓN BANCARIA

I. INDECOPI ¿REGULADOR O AGENTE DE COMPETENCIA?

Antes que todo, debemos plantear que es INDECOPI, cuál es su naturaleza y dependiendo de ello podremos llegar a conocer su competencia.

La protección del consumidor se desarrolla a través de un sistema de control a cargo de INDECOPI, entidad especializada en resolver las denuncias que formulan los consumidores contra los proveedores de bienes y servicios y es a través de sus resoluciones que establece los criterios que complementan la aplicación de la Ley de Protección al Consumidor.

Debido al papel que INDECOPI ha desempeñado en los últimos 15 años y la acogida que ha tenido en los medios de comunicación, lo primero que se nos viene a la mente es que se trata de un organismo regulador en las decisiones de los proveedores quienes ofrecen sus productos al interior del territorio peruano.

Sin embargo, el hecho que INDECOPI sea considerado como un organismo regulador, es una concepción errada, toda vez que se trata de una agencia de competencia, lo que difiere en gran medida a la idea inicial que se tiene.

A pesar de que las agencias de competencia como los agentes reguladores buscan proteger a los consumidores y usuarios, existen diferencias entre ambos. De acuerdo a lo expuesto por Bullard en su libro *Derecho y Economía*, “normalmente el organismo regulador actúa *ex ante*, es decir antes que el bien se venda o el servicio se preste. Establece previamente los precios, condiciones y características que se deben reunir, y la empresa o proveedor tendrá que acatarlos”⁴⁸. Por ello, el organismo regulador se

⁴⁸ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. *Derecho y economía: el análisis económico de las instituciones legales*. Edición: 1era ed. Lima: Palestra, 2003, pp. 630-631

concentra en el resultado antes que en el proceso; actúan *ex ante*, a fin de simular lo que ocurriría si hubiera competencia.

En cambio, la actuación del agente de competencia es *ex post*. No fijará precios, pero velará que los mismos no sean distorsionados, por ejemplo por un acuerdo entre competidores. No fijaría calidad pero evaluaría si el producto resultó o no idóneo para los fines para los que fue adquirido. No establecería estándares de información, pero analizaría luego de producido el problema si la información fue adecuada para tomar una decisión informada. No empaquetaría productos, pero vería que no se pacten cláusulas de ataduras irracionalmente.⁴⁹

En ese sentido, los agentes de competencia actúan *ex post*, deciden por hechos ya ocurridos bajo condiciones de competencia. Su forma de acción se dirige más a velar por el buen funcionamiento del proceso, antes que por resultados y trata de corregir la conducta de los competidores con sanciones.

En esa línea de razonamiento, la regulación es una opción cuando no es posible esperar que surja competencia. Por el contrario, las políticas de competencias aparecen precisamente cuando la competencia es posible y solo hay que preservar que el proceso competitivo se desarrolle con transparencia.⁵⁰

Evidentemente, el fenómeno es bastante más complejo. Muchos reguladores actúan *ex post* en algunas situaciones y muchas agencias de competencia tienen actuaciones *ex ante*⁵¹. Ello alberga la posibilidad que los agentes de competencia empiecen a regular a través de sus sanciones o dicten parámetros para controlar los resultados que simulen una competencia, antes que el proceso en sí mismo.

En ese sentido, hay mercados que por su naturaleza la competencia no surge con espontaneidad debido a razones técnicas y económicas, por lo que deben ser regulados y para ello “la justificación de la regulación se encuentra al identificarse las características de las industrias de servicios públicos, como la imposibilidad de alcanzar asignaciones

⁴⁹ *Ibidem*. p. 631

⁵⁰ *Idem*. p. 632

⁵¹ *Idem*. p. 633

eficientes *per se*.⁵² Hemos visto al Estado encomendar a organismos reguladores como OSIPTEL, OSINERG, OSITRAN para que equilibren el mercado en determinados ámbitos por tratarse de servicios públicos y la necesidad de las economías de escala.

La finalidad de la creación de estos organismos reguladores es garantizar un “tratamiento técnico de regulación, fiscalización y supervisión de las actividades económicas calificadas como servicios públicos, o que se desarrollan en condiciones de monopolios naturales o poco competitivos y las que requieren para su desarrollo la utilización de redes e infraestructura”⁵³

En nuestra economía existen organismos reguladores de los servicios públicos (OSIPTEL, OSINERG, SUNASS) y de las concesiones de obras públicas de infraestructura de transportes (OSITRAN) y para ello a fin de garantizar su desarrollo el Estado promulgó la Ley N° 27332, *Ley Marco de Organismos Reguladores de la inversión privada en servicios públicos* que define las funciones que corresponde ejercer a las entidades reguladoras: supervisar, regular, normar, fiscalizar y sancionar, controversias ente empresas y de reclamos⁵⁴ de usuarios.

“El actual diseño regulatorio en nuestro país es bastante simple y satisfactorio no solo para los usuarios, sino también para las industrias reguladas, toda vez que se crea un marco institucional de seguridad y estabilidad en las reglas de juego de la inversión”⁵⁵

Pero en otros casos, el Estado prefiere implementar políticas de competencia y son entregadas para su ejecución a una agencia de competencia.

De acuerdo a Bullard, “las políticas de competencia aparecen precisamente cuando la competencia es posible y solo hay que preservar que el proceso competitivo se desarrolle

⁵² QUINTANILLA ACOSTA, Edwin. Autonomía institucional de los organismos reguladores: revisión de literatura. Lima: Escuela de Administración de Negocios para Graduados, 2004, p. 10

⁵³ TASSANO VELA OCHAGA, Hebert Eduardo. “Los organismos reguladores de servicios públicos”. *Revista de derecho administrativo*. Lima, Año 3, no. 4 (Ene. 2008), p. 92

⁵⁴ *Reclamo: comunicación que presenta un usuario a través de los diferentes canales de atención disponibles en la empresa, expresando su insatisfacción con la operación, producto o servicio recibido o por el incumplimiento de las obligaciones contempladas en los contratos o marco normativo vigente, o manifestando la presunta afectación de su legítimo interés.*

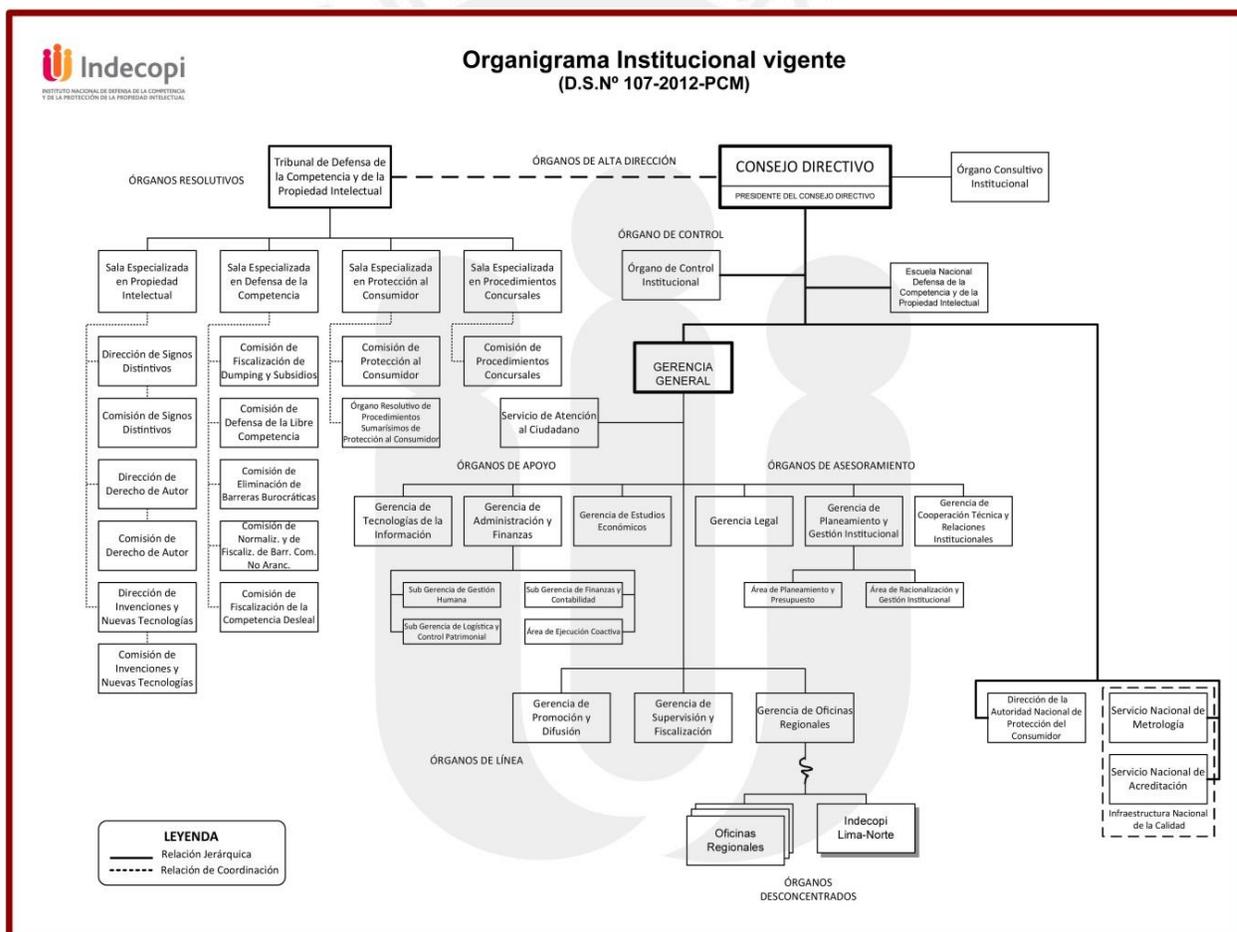
Adicionalmente, debe considerarse reclamo a toda reiteración que se origina como consecuencia de la disconformidad del usuario respecto a la respuesta emitida por la empresa, o por la demora o falta de atención de una solicitud, consulta, reclamo o requerimiento de información. Circular SBS N° G-176-2014, *Circular de Servicio de Atención a los Usuarios*

⁵⁵ Tassano Vela ochaga Herbert, *Op. Cit.*, p.92

con transparencia. Asimismo, las políticas de competencia se orientan a crear y mantener las condiciones de competencia, no a sustituirlas. No se regula previamente el contenido de la conducta, por el contrario se trata de corregir con sanciones.”⁵⁶

Debido a ello, INDECOPI ha significado un relanzamiento del Derecho Administrativo Sancionador, tratando de preservar el proceso de la competencia en el mercado y protegiendo los derechos del consumidor.

En esa línea y continuando con las mejoras emprendidas por INDECOPI, su actual estructura organizacional se encuentra alineada a mejorar el desempeño de sus funciones.



• Fuente: Organigrama de la página principal de INDECOPI

⁵⁶ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. Óp. Cit. p. 631

II. PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Hemos sido testigos que el Estado asume la asunción de la defensa de los intereses de los consumidores, en razón de que debe garantizarse el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran en el mercado; por ello, realiza esfuerzos para implementar políticas de protección al consumidor, trabajando en forma conjunta con varias entidades públicas y privadas que velan por los intereses de los consumidores.

Pero la cuestión es si esta tarea ha avanzado en forma similar al incremento del empleo de los bienes y servicios bancarios y a las necesidades de los consumidores que se ha acrecentado en los últimos diez años.

En el primer capítulo hemos observado que la inclusión financiera ha avanzado notoriamente en los últimos años y como cualquier mercado, ha generado que los consumidores tengan una mayor expectativa sobre lo que pueden ofrecer los productos y servicios financieros y reprochar la capacidad de respuesta de las entidades financieras frente a inquietudes, consultas y en casos más extremos, reclamos⁵⁷.

De acuerdo a este contexto, el perfil del consumidor “financiero” actual no puede ser comparado al consumidor de la década de los 80’s y 90’s. Con el incremento en las estadísticas de INDECOPÍ sobre el nivel de reclamos presentados por consumidores, se puede deducir que nos enfrentamos a un consumidor mucho más preparado, con acceso a información en los buscadores de internet y redes sociales, deseoso de beneficios, explicaciones claras, concisas, oportunas e imparables en realizar comparaciones entre los competidores de un mismo mercado, a fin de obtener información suficiente⁵⁸.

“La revolución de la información y las comunicaciones a las que asistimos producen transformaciones económicas y financieras pero también la conducta de la gente, en sus

⁵⁷ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Ob. Cit. p. 43: “Es el consumidor quien tiene hoy las mejores posibilidades de información, quien decide comprar de tal o cual producto y orienta con ello el destino, irrefutable, de las empresas productoras”

⁵⁸ <<http://www.arellanomarketing.com/inicio/>> “El consumidor peruano ha subido un peldaño”

gustos e ideas. El mundo se globaliza y las fronteras se borran, la información llega a todas partes”⁵⁹

Tan es así que las entidades financieras han cambiado paulatinamente su política de mercadeo y tratan de satisfacer las necesidades de los clientes con respuestas claras, rápidas y eficientes.

Pero esta actitud también se debe a que “los consumidores son en realidad, vistos desde la perspectiva de mercado, como pesimistas. Desconfían de los productos y de las cualidades que se le ofrecen, porque saben que quien les vende no lo hace de favor, sino para hacer un negocio. Ante el silencio total del proveedor creerán que el producto es malo. Ello pone al proveedor en una situación difícil. Si su producto es bueno tendrá que hacer un tremendo esfuerzo para atraer a los consumidores: publicidad, demostraciones, entre otros”⁶⁰

Por ello, hoy en día las empresas cuentan con una disposición permanente para atender consultas, adecuada protección de sus intereses y generar una eficiencia más alta de la que puedan brindar sus competidores para un servicio diferente y distinguido⁶¹. Todo ello, con la finalidad de sembrar fidelidad en sus productos y servicios financieros, lo que actualmente es complicado debido a la expansión de ofertas en el mercado en diferentes segmentos de la población.

Pero la actual situación no puede ser calificada como algo negativo, al contrario, el consumidor debe ser considerado como el único sujeto que puede juzgar qué es lo que más le conviene a él mismo, no estando ningún proveedor autorizado a arrogarse tal decisión. Como cualquier mercado, el consumidor es quien decide que proveedor se mantendrá y cuales otros deben ser desplazados.

Es innegable que el desarrollo de la inclusión financiera que atraviesa nuestro país no surgió en un solo día, por el contrario es el resultado de varias políticas económicas que han sembrado resultados, así como la revalorización del consumidor como amo y señor

⁵⁹ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Ob. Cit. p. 42

⁶⁰ BULLARD, Alfredo <http://servicios.indecopi.gob.pe/revistaCompetencia/castellano/articulos/otonio2010/AlfredoBullard.pdf>

⁶¹ <http://www.arellanomarketing.com/inicio/> > “El consumidor peruano ha subido un peldaño”

del mercado. Sin embargo, este avance también nos ha impuesto nuevos retos. Si bien la población se ha visto envuelta en un proceso de bancarización arrollador, no podemos negar que no hemos estado preparados adecuadamente para afrontarlo, a nivel institucional y educacional, y solo nos hemos visto inmersos, sin tomar conciencia de ello. Es en este punto en que se valoriza aún más un nuevo elemento.

2.1 ASIMETRÍA DE INFORMACIÓN

Como toda relación de consumo que se desarrolla en un mercado competitivo e imperfecto, la información es un bien que se comercializa y su obtención (por ejemplo, las alternativas de productos y precios disponibles, la calidad de distintas alternativas existentes o la veracidad de las características atribuidas a las mismas, etc.) implica un costo adicional, siendo trasladada en el precio final de los productos.

Asimismo, el consumidor asume el costo de la no-información, la cual le es trasladada por el proveedor o asumida directamente por el consumidor cuando decide no-informarse. Esta situación se le denomina ignorancia racional que implica la decisión de no adquirir información debido a que el costo de hacerlo excede el beneficio esperado que se podría esperar racionalmente, por lo que sería irracional perder tiempo en asimilar la información.

Esta asimetría informativa entre consumidores y proveedores puede lograr elevar los costos de transacción y por este motivo no se llegan a celebrar transacciones, lo que conlleva a que no se logre soluciones adecuadas para el bienestar de las personas.

Dicha situación se debe a que el elemento de la información no siempre está disponible para todas las partes intervinientes en la transacción. El desarrollo de las economías modernas han traído como consecuencia que siempre haya una parte que ostentará mayor poder de adquisición de información que la otra parte pueda disponer, por diferentes motivos: el vendedor cuenta con una información más completa sobre su producto a la que tienen los compradores respecto a la calidad de los productos, las condiciones del mercado, términos contractuales, garantías, disposiciones limitativas de responsabilidad, etc.

Sin embargo, también cabe la posibilidad de decidir en qué seremos ignorantes, seleccionar primero lo que nos interesa o es útil saber para nuestra vida y descartar saber cosas que nos es muy costoso aprender, aplicando la “ignorancia racional.”

Un ejemplo interesante que emplea Bullard en su artículo “Perú: Ignorantes racionales”, cuando se va a comprar un detergente, se puede mandar hacer una investigación detallada y completa de todas las marcas a un laboratorio para saber cuál es realmente el que lava más blanco. Pero no se hace porque cuesta mucho. Usa alternativas más baratas como comprar y probar o preguntarle a sus amigos. Descarta la investigación de un laboratorio a pesar de que le daría más información, simplemente porque es muy caro hacerla.

Sin perjuicio de ello, ese desequilibrio en la relación de consumo ha viabilizado el comercio. Como una mal necesario para la sociedad, la información tiene que ser asimétrica, toda vez que el mundo se moviliza a una gran velocidad y el tiempo que uno puede emplear para conocer lo que mi ofertante o demandante conocen implica costo y muchas veces, los consumidores están dispuestos a pagar por esa información adicional que el proveedor está dispuesto a brindar o no están incentivados en emplear su tiempo y recursos para entender los contratos a los que se adhieren o el productor lleve a cabo estrategias que desincentivan al consumidor acceder a la información relevante. En ese sentido, la información asimétrica se convierte en un elemento intrínseco y necesario de todas las transacciones.

La regla debe ser que todos los agentes que participen en el mercado gocen de información suficiente y necesaria para decidir qué es lo que más le conviene a sus intereses. Sin embargo en la realidad, solo los proveedores cuentan con mejor información sobre la calidad y precio de los bienes y servicios, perjudicando en ocasiones los intereses de los consumidores. Frente a esta coyuntura, “el mercado puede reemplazar el rol de la negociación en un mundo de intercambio masivo siempre que exista adecuada información”⁶².

⁶² Ídem p. 351

Específicamente la teoría económica alude a la existencia de información asimétrica en el intercambio, ya que una parte del mercado (generalmente-pero no siempre-la empresa) posee más información que la otra (el consumidor). Si se descarta entonces el elemento de información perfecta, y se reconoce que el consumidor no conoce exactamente la calidad del producto que va a comprar al momento de tomar la decisión de adquirirlo, se admite la posibilidad de que el consumidor no recibe la calidad esperada y, aún más el riesgo de que sufra otros daños al emplear o consumir el producto adquirido en dichas condiciones, que no fueron previstos al momento de tomar la decisión.⁶³

Pero este elemento vital en las transacciones, no tiene la misma repercusión en todas las clases de relaciones de consumo, la información asimétrica se acentúa más en algunas y pasa desapercibida en otras.

Por ejemplo, la información que se maneja en una transacción al comprar una prenda de vestir, consumir en un establecimiento de comida o comprar un celular no es la misma calidad de información que se emplea al abrir una cuenta de ahorro, activar una tarjeta de crédito, solicitar el desembolso de un préstamo personal, garantizar las obligaciones con una garantía hipotecaria, etc. Ello se debe a que existen operaciones que realizamos a diario en que no amerita intercambiar información ya que generaría costos de transacción altos en asuntos sin importancia y que las partes no están dispuestas a asumir.

Tomando como premisa que en una relación de consumo la información es asimétrica, nos encontramos frente a otro escenario, en que el poder de negociación de los consumidores es reducido, e incluso nulo en servicios financieros. Quizás se deba ello a que las entidades financieras manejan una clase de información más compleja a diferencia de otro tipo de relaciones de consumo y no sea tan transparente para el consumidor como para el proveedor. Las distinciones entre diferentes productos financieros se han convertido cada vez en una cuestión engorrosa.

“De acuerdo con la teoría de la acción colectiva, cada pequeño depositante es consciente de que si invierte recursos – en términos de tiempo y dinero- para informarse sobre la calidad de la gestión del banco donde tiene depositado su dinero, todos los demás depositantes van a sacar provecho de forma gratuita, de los beneficios que reporta esta

⁶³ VIVIANA KLUGER, Loc. Cit. p. 159

información – actuando como *free riders*-, de tal manera que el beneficio individual del depositante que hizo esta inversión sería mucho menor de lo deseado para justificar la inversión. Un depositante racional que compara los beneficios y los costos de cada decisión elegirá la opción de no informarse. Esto es lo que en teoría económica se conoce con el nombre de ignorancia racional.”⁶⁴

La asimetría de la información que encierra una relación de consumo en que estén implicadas entidades financieras, siempre será una situación ineludible, debido a la insuficiente información que pueden tener los consumidores. Ello puede llevar a que se produzcan dos efectos negativos. “En primer lugar, el precio del mercado del bien o servicio en cuestión deja de reflejar su verdadero valor, el cual termina por ser subestimado en algunos casos o sobrestimado en otros; y en segundo lugar, el volumen de transacciones se contrae como resultado de la incertidumbre de los demandantes respecto a la calidad del bien o servicio que están adquiriendo”⁶⁵.

Pero a pesar de ello, no podemos negar que existe intención del Estado en cautelar los intereses del consumidor financiero y atenuar los efectos de la asimetría informativa, primero por intermedio de una supervisión para atenuar las deficiencias en el mercado y mejorar el comportamiento de los prestadores de los servicios financieros y segundo, interviniendo en los posibles conflictos que surjan; sin embargo, esta tarea no siempre la han sabido sobrellevar en las mejores condiciones. En ocasiones se ha brindado una sensación de desorientación y desorganización respecto de las competencias y responsabilidades entre diferentes autoridades, lo que ha generado cierta incertidumbre, en especial por diversos fallos de INDECOPI y SBS que se contradicen en la interpretación y aplicación de normas, resultando en cierta medida controversiales para el sistema financiero⁶⁶. Los casos más resaltantes, son los fallos sobre el débito automático y su aplicación en cuentas de ahorros en las que se depositan los haberes de los trabajadores, aplicando la figura de la compensación de deudas vencidas,⁶⁷ el lavado de activos y la apreciación de los *journals* como medios probatorios válidos. En todas estas

⁶⁴ FERNÁNDEZ-BACA, Jorge. Dinero, banca y mercados financieros. Lima: Universidad del Pacífico, 2003. p. 333

⁶⁵ Ídem. 59

⁶⁶ Resolución 3448-2011/SC2 INDECOPI de fecha 15.12.2011. Resolución 2261-2010/SC2 INDECOPI de fecha 6.10.2010

⁶⁷ El derecho de compensación es la facultad que tienen las empresas del sistema financiero para hacerse cobro de las deudas vencidas de sus clientes con los activos que estos tienen en la misma empresa. Dicha facultad se encuentra prevista en el artículo 132 de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros – Ley N° 26702.

situaciones se presentó el conflicto entre preferir la protección individual de una persona o tutelar el sistema financiero⁶⁸.

Para que el mercado funcione, se requiere que los agentes económicos se encuentren adecuadamente informados para tomar decisiones⁶⁹ y toma vital importancia las normas de protección al consumidor.

2.2 PROTECCIÓN HETERÓNOMA

Recordemos que todas las resoluciones que emitan nuestras autoridades pueden generar distorsiones en el mercado financiero. Posibles decisiones poco eficientes que tarde o temprano repercutirían para todos.

Actualmente existe una protección heterónoma⁷⁰ para proteger a los consumidores a cargo de entes, la gran mayoría promovido por el propio Estado; sin embargo, la naturaleza compleja de los productos y servicios financieros, requieren de un mayor grado de especialización o conocimiento de las autoridades competentes para evaluarlos⁷¹.

La Ley 29571 Código de Protección al Consumidor, le otorga competencia exclusiva a la entidad de INDECOPI, para encargarse de velar por los derechos de los consumidores y ventilar reclamos sobre la idoneidad del servicio, entre ellos servicios bancarios. Su objetivo principal es generar una mejor y más completa información del lado de sus consumidores a fin de revertir la situación de desequilibrio, sancionando aquellas conductas que generan o se aprovechan de la situación de información asimétrica y brindar información adecuada a los consumidores. La legislación ha sido complementada

⁶⁸ Al respecto, según Ljuvica Vodanovic Ronquillo: "Los débitos automáticos o cargos en cuenta no deberían verse afectados bajo ningún escenario, ni aunque recaigan en cuentas de pago de haberes o cuentas en las que se perciban las remuneraciones del trabajador, pues dichos pactos responden a la voluntad de las partes y, por ellos, deben ser respetados. En efecto, el hecho de que los contratos financieros sean pactados masivamente a través de contratos por adhesión, no deberían entenderse como una licencia para cuestionar todo lo pactado bajo el argumento de que la voluntad del deudor se encuentra viciada. Esta visión simplista de la contratación en masa afecta el tráfico comercial de bienes y servicios financieros y, con ello, la eficiencia del mercado. (...) No olvidemos que un cargo en cuenta es una forma de cobrar un crédito exigible, contraído por el deudor en uso de su libertad contractual. Por ello, considerar abusivos cargos o débitos automáticos previamente pactados, cuando recaigan en remuneraciones pagadas en cuenta, podría afectar injustificadamente los objetivos de la regulación prudencial (...)” LJUBICA VODANOVIC, Ronquillo "La dinámica entre la regulación prudencial del sistema financiero y la protección del consumidor. En. ESCOBAR ROZAS, Freddy, editor. *Ensayos de derecho contractual financiero*. Lima, Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2013.p. 164

⁶⁹ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. *Op. Cit.* p. 335

⁷⁰ Término empleado por Alfredo Bullard. Indica que un mecanismo de control es heterónimo cuando el mismo es puesto en las manos de un ente o persona distinta a los agentes que actúan directamente en el mercado, es decir consumidores o proveedores. BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. *Op. Cit.* p. 356

⁷¹ LJUBICA VODANOVIC, Ronquillo *Op. Cit.* p. 159

por las decisiones adoptadas por el INDECOPI que tienen la calidad de precedentes vinculantes.

Asimismo, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP se avoca cuando un Banco, Compañía de Seguros, AFOCAT, AFP o cualquier otra empresa supervisada ha incumplido una obligación prevista en el marco legal vigente ya sea que haya tomado conocimiento de oficio o un consumidor presenta una denuncia escrita ante la Plataforma de Atención al Usuario. De acuerdo a la Resolución SBS 816-2005, la entidad supervisora solo tomará competencia si existe una infracción administrativa contemplada en el Reglamento de Sanciones emitido por la Superintendencia.

De tal forma que el consumidor financiero puede acudir a la Plataforma de Atención al Usuario; SBS tomará conocimiento del caso, pero no es competente para resolver las controversias entre las empresas del sistema financiero y de seguros con sus usuarios, pero si durante la investigación verifica la existencia de infracciones administrativas impondrá las sanciones pertinentes. Por lo tanto, el protagonismo del consumidor culminará con la presentación de la denuncia en la Plataforma de Atención al Usuario, surgiendo una relación administrativa bilateral⁷², entre el supervisor y la entidad supervisada.

Las funciones de la Plataforma de Atención al Usuario de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, se encuentran reguladas por la Resolución SBS N° 200-2003, N° 816-2005 y Circular N° G-110-2003.

Orto medio con el que cuenta el consumidor financiero, si la respuesta recibida por parte de la propia entidad financiera no es satisfactoria, el consumidor puede dirigirse a la Oficina del Defensor del Cliente Financiero.

La Oficina del Defensor del Cliente Financiero en el Perú, es una entidad privada, creada en abril del año 2003, como una instancia de carácter voluntario que busca prevenir y resolver los conflictos que puedan suscitarse entre clientes y entidades financieras. Esta instancia busca resolver los conflictos en un ambiente conciliatorio y se caracteriza por

⁷² “La autocomposición es *unilateral* cuando proviene de una las partes, y *bilateral* cuando tiene su origen en ambas partes” OVALLE FAVELA, José “Litigios y Medios de Solución. En Teoría General el Proceso. México: Editorial Haria, 1991, p.15:

exigir, como requisito de admisibilidad, haberse agotado previamente las instancias de reclamación en la propia entidad.

El cliente⁷³ debe presentar su reclamo ante la entidad financiera, para que sea ella misma la que, en primera instancia, trate de dar solución al reclamo formulado.

Si la respuesta de la entidad financiera no satisface al cliente, o si transcurridos treinta días calendario este no ha sido atendido por dicha entidad, el cliente puede presentar por escrito su reclamo ante el Defensor del Cliente Financiero.

Sin embargo, se presentan excepciones a su competencia, que son detalladas en su página web⁷⁴:

Al finalizar el procedimiento puede formular recomendaciones y propuestas a las entidades participantes para mejorar sus relaciones con los clientes, pero siempre trata que las partes intervinientes lleguen a un acuerdo, viabilizando la solución del reclamo a la brevedad.

Finalmente, por disposición de la Circular SBS G-146-2009⁷⁵, si el consumidor financiero tiene un reclamo sobre los productos y servicios que ofrecen las empresas del sistema financiero puede recurrir a la misma empresa supervisada a través de sus diferentes canales de atención para expresar sus consultas, requerimientos o reclamos que expresen su insatisfacción con el servicio, contando con un área especializada que evaluará íntegramente el requerimiento.

⁷³ Artículo 2 de la Resolución SBS N° 905-2010 del 26 de enero de 2010. Cliente es todo usuario con quien una institución financiera mantiene una relación comercial originada por la celebración de un contrato. Usuario o consumidor es toda persona física o jurídica que utiliza los servicios o adquiere los productos ofrecidos por una institución financiera

⁷⁴ Consultado 30 de setiembre de 2014 <http://www.dcf.com.pe/>

⁷⁵ Al finalizar el presente trabajo, se expidió la Implementación de la Circular N° G-184-2015, publicada el día jueves 01 de octubre de 2015 en el Diario Oficial El Peruano. A través de la mencionada Circular, se aprueba las disposiciones referentes a la Atención de los Usuarios, con la finalidad de promover una adecuada atención a los usuarios de las empresas que se encuentren bajo la supervisión de la SBS. Dejando sin efecto a la Circular N° G-176-2015 (a partir del 02.10.2015) y a la Circular N° G-146-2009 (a partir del 01.01.2016).

Al respecto, la Superintendencia ha normado la atención de las consultas y requerimientos⁷⁶, disponiendo la atención en un plazo no mayor de 30 días calendarios de haberse presentado.

Sin embargo, este plazo se puede extender a 30 días más, dependiendo de las actividades adicionales que se tengan que realizar para su atención, siempre que se cumpla con comunicar al cliente de esta gestión dentro del plazo regular de atención.

Es importante señalar que estas medidas se encuentran alineadas con la política institucional de la Superintendencia que desde hace varios años tiene como finalidad dar una mayor transparencia a los usuarios en respaldo a sus derechos, así como un mayor desarrollo del mercado a través de la cultura e inclusión financiera.

Lo cierto es que las instituciones financieras son el más importante canal que se propone para resolver controversias y atender consultas de los consumidores. Actualmente nos encontramos con varias posibilidades a las que puede recurrir el consumidor financiero; sin embargo, esta situación resulta complicada, ya que un solo consumidor podría presentarse en más de una de las instancias citadas, lo que implicaría que todas aquellas que se avoquen a resolver el dilema emitirían resoluciones no necesariamente en el

⁷⁶ Circular N° G-184-2015: Se define a los Requerimientos como aquellas comunicaciones realizadas por los usuarios o por terceros en nombre de los usuarios, dichos requerimiento comprenden la atención de: a) Consultas; b) Solicitudes de entrega o puesta a disposición de información.

No pueden considerarse ni registrarse como requerimientos: a) aspectos relacionados a la atención de reclamos; b) Aspectos propios de la ejecución de los contratos, modificación de los contratos ; c) Contratación de nuevos productos y/o servicios.

Por otro lado, se dispone que las empresas deberán contar con Manuales de Requerimientos que establezcan por lo menos: a) Canales puestos a disposición de los usuarios o terceros en nombre de estos, para su presentación; b) El procedimiento, plazos de atención y canales establecidos para dar respuesta a los requerimientos; c) Los tipos de requerimiento que pueden ser atendidos en el momento en que se realizan; d) El procedimiento de archivo de la documentación y los responsables de su conservación.

Se deberá mantener a disposición de los usuarios, en la página web y en todos los establecimientos abiertos al público, en un lugar visible y de fácil acceso, afiches y/o folletos con informes sobre: a) Los procedimientos de atención de requerimientos y reclamos; b) Los mecanismos a disposición de los usuarios para la recepción/ puesta a disposición de la respuesta al reclamo o requerimiento.

Se dispone que se deberá establecer indicadores de gestión que constituyan mecanismos de control para el adecuado manejo del sistema de atención de los usuarios, para la atención de requerimientos y reclamos.

Se determina los aspectos mínimos que deberán contener los informes de gestión (informes trimestrales sobre evolución de la atención de los reclamos), debiéndose incluir entre ellos los Indicadores de gestión indicado en el artículo 12° de la mencionada circular.

Por último, se establece que las empresas comprendidas en el ámbito del Reglamento de Transparencia, se entenderá que se ha dado cumplimiento a la obligación de elaborar el plan anual de capacitación del personal, cuando el referido plan haya sido incluido en el Programa Anual de Trabajo del Oficial de Atención al Usuario.

mismo sentido, afrontando posiblemente una transgresión del principio constitucional *ne bis in ídem*⁷⁷.

Ante esta situación, debemos tener como premisa que la protección al consumidor es la tarea prioritaria del Estado, convirtiéndolo en el protagonista del mercado. Como fue recogido por la resolución N° 0794-2008/TDC-INDECOPI, del 24 de abril de 2008, recaída en el expediente N° 813-2007/CPC, “la protección al consumidor es un mecanismo que forma parte del sistema económico previsto constitucionalmente y que corresponde a una economía social de mercado”⁷⁸.

Esta afirmación se fundamenta en el artículo 65 de la Constitución Política de 1993⁷⁹ que consagra expresamente la importancia de la protección de los consumidores y usuarios, garantizando para tales efectos el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado y, asimismo velando en particular por la salud y la seguridad de la población.

En ese sentido, la autonomía privada ha dejado de ser un derecho absoluto e ilimitado y ha dado paso a la protección al consumidor, como base de una sociedad social de mercado en la que la realidad no es equilibrada.

Como todo conjunto de normas, la disciplina de protección al consumidor constituye un instrumento de superación de la desigualdad ocasionada por la asimetría informativa y se encuentran dirigidas a reequilibrar la relación de consumo. Como se ha mencionado en líneas anteriores, los proveedores y consumidores en una relación de consumo no se encuentran en igualdad de condiciones.

Si nos centramos en el creciente empleo de los servicios bancarios, a raíz del *boom* económico experimentado por nuestro país y el proceso de bancarización que

⁷⁷ Entender a este principio desde su vertiente procesal implica “...respetar de modo irrestricto el derecho de una persona de no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho...” o no “...ser juzgado dos veces por los mismos hechos, es decir que un mismo supuesto fáctico no puede ser objeto de dos procesos penales distintos o si se quiere que se inicien dos procesos penales con el mismo objeto...” (STC N.º 2050-2002-AA/TC). Mientras que desde su vertiente material “...expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por la misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador...” (STC N.º 2050-2002-AA/TC).

⁷⁸ Resolución N° 0794-2008/TDC-INDECOPI, del 24 de abril de 2008

⁷⁹ Constitución Política de 1993, artículo 65.- “El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población”.

promociona el gobierno, a la fecha existe un alto porcentaje de reclamos presentados ante INDECOPI (sin contabilizar los reclamos que se presentan en la Plataforma del Usuario de la Superintendencia de Banca y Seguros o Defensor al Cliente Financiero).

El Estado al implementar las políticas de protección al consumidor, debe identificar las fallas del mercado que afectan la contratación de servicios financieros, para poder luego proponer alternativas que las puedan reducir o minimizar; trabajando en forma conjunta con las demás entidades públicas y privadas que velan por otros intereses tan igual de primordiales para la sociedad. En caso contrario, se impediría la eficiente asignación de recursos.

Sin embargo, la mejor protección proviene del propio consumidor. Según el reporte realizado por la Universidad del Pacífico en el año 2011,⁸⁰ se ha identificado que la población urbana posee un bajo nivel de educación financiera, incluso se puede ver el mismo comportamiento en los estratos más altos de la población. Asimismo, revela que un bajo nivel de cultura financiera⁸¹ ocasiona que las personas tomen malas decisiones financieras o que menos personas utilicen el sistema financiero; en ambos casos, los beneficios serían mayores que los costos si es que la persona estuviera dotada de una buena educación financiera.

En consecuencia, un consumidor mejor informado tomará mejores decisiones, evitando conflictos sociales y reduciendo los costos de transacción.

III REGULACIÓN BANCARIA

De acuerdo a Barth, “los bancos tienen un efecto positivo sobre la distribución de ingreso y la reducción de la pobreza, ya que al acelerar el desarrollo de la economía se mejora el nivel de la vida de las personas”⁸². Por lo tanto, un sistema financiero adecuadamente

⁸⁰ Prialé Reyes, Giovanna. Encuesta de cultura financiera en el Perú 2011 - Enfin - 2011 / equipo responsable, Giovanna Prialé Reyes. Universidad del Pacífico, 2011.p. 8

⁸¹ “La cultura financiera es el conjunto de conocimientos, habilidades, actitudes y comportamientos que permite a la población gestionar sus finanzas personales. Un buen nivel de cultura financiera facilita el acceso a mayor y mejor información sobre productos financieros y permite un mejor control del presupuesto personal y familiar” ídem.p 8

⁸² Barth J.R., Carpio G., Levine R. “Rethinking Bank Regulation”, Cambridge University Press, 2006 citado por ESTRADA Dario y Javier GUTIÉRREZ RUEDA “Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances” en Borradores de Economía. Consultado 15 de enero de 2015 <http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>

supervisado ejerce beneficios significativos al canalizar los recursos económicos de los ahorristas a los prestatarios.

Las entidades financieras son aquellas que se encuentran autorizadas a realizar actividades de intermediación entre los recursos financieros de los ahorristas y las necesidades de los prestatarios de manera habitual, profesional y regulada.

Es por eso que se dice que el sistema financiero constituye la principal vía a través de la cual se puede canalizar los recursos de los agentes y destinarlos a otros, en este caso de los superavitarios a los deficitarios.

En ese sentido, para un mayor crecimiento económico es necesario que existan mercados financieros eficientes, lo cual requiere de condiciones macroeconómicas estables y legislación adecuada y moderna que favorezcan el desarrollo del Sistema Financiero con un consolidado sistema de supervisión y régimen regulatorio bien estructurado. Un sistema financiero estable y eficiente tiene influencia en el desarrollo económico de un país ya que genera una adecuada asignación de recursos.

Un ejemplo de ello es nuestro sistema financiero que engloba un conjunto de entidades autorizadas y supervisadas por el Estado para realizar determinadas operaciones comerciales. De acuerdo con el artículo 58 de la Constitución Política del Perú⁸³ el sistema económico que ha adoptado nuestro país es la economía social de mercado, por lo tanto le corresponde al Estado orientar el desarrollo del país y actuar en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructuras. “De esta forma, constituye un principio general dentro del ordenamiento jurídico peruano que el Estado no participe directamente en las actividades económicas (...) ni interfiera en las relaciones que derivan de las mismas sino que solo las oriente, vale decir, que asegure el respeto de los preceptos del sistema económico por que ha optado – libre iniciativa privada, libertad de competencia, justicia social y seguridad social”⁸⁴

Como todo sistema financiero eficiente realiza las siguientes funciones principales: “fomenta niveles adecuados de ahorro, minimiza los costos de canalización de ahorro a la

⁸³ Artículo 58: La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

⁸⁴ RUILOBA MORANTE, Augusto, ¿Por qué se regula la actividad bancaria?, Revista Lus la Revista N° 35, p. 356

inversión, asegura que el ahorro financie los mejores proyectos de inversión, permite la reducción y la distribución eficiente del riesgo agregado en la economía; y facilita el intercambio y la especialización al disimular los costos de transacción del comercio”⁸⁵.

De acuerdo a Ljubica Vodanovic Ronquillo, quien toma como modelo a los países europeos, los mercados financieros se regulan por los siguientes propósitos⁸⁶:

- a) Aspectos de competencia: que tiene por objeto controlar el acceso al mercado y cuidar la libre y leal competencia entre los agentes participantes.
- b) Prevención del riesgo sistémico (referente a la posibilidad que la caída de una entidad pueda ocasionar también la caída de otras entidades y afectar el sistema financiero en su conjunto): a través de herramientas tales como una adecuada gestión de este riesgo y requerimientos de capital para las entidades financieras.
- c) Integridad de los mercados: mediante el cual se pretende cuidar la confianza en los mercados financieros y la licitud de las operaciones que se realizan en ellos, evitando que estos mercados sirvan para llevar a cabo operaciones delictivas tales como el lavado de activos o el financiamiento del terrorismo.
- d) Costos de agencias (falla común en todos los mercados financieros pues quien provee el servicio es un agente sofisticado del mercado que tiene mayor información que el público usuario y, por tal motivo, de no existir regulación en esta materia podría sentirse tentado de usar la información que posee a su favor, sin cuidar los intereses de sus clientes): las normas de conducta en los negocios tienen por objeto corregir esta falla de mercado y proteger al consumidor financiero para que pueda confiar en los productos y servicios que contrata.

El Comité de Basilea para la Supervisión Bancaria estableció un conjunto de prerequisites básicos que deben cumplirse para llevar a cabo una supervisión efectiva,

⁸⁵ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Óp Cit.

⁸⁶ VODANOVIC RONQUILLO, Ljubica. “Una visión global de la regulación financiera y una propuesta interesante: el caso de Inglaterra” en *Ius et Veritas* N° 44, Pag. 1056

entre las cuales se encuentra la independencia tanto presupuestal como administrativa de las agencias de supervisión.⁸⁷

En ese sentido, de acuerdo al documento “Core Principles for Effective Banking Supervision”, el Comité de Basilea de 1998 estableció los siguientes prerequisites para la Supervisión de la Banca⁸⁸:

- Objetivos claros y definidos. La agencia encargada de la supervisión debe tener objetivos y funciones definidos que deben estar establecidos en la legislación de cada país.
- Independencia y asignación de recursos adecuados. La agencia de supervisión debe contar con autonomía para tomar decisiones, sin ser influenciada por terceros.
- El proceso de supervisión requiere de un Marco Legal en el cual se inscriban los estándares mínimos que deben cumplir los supervisados y la competencia que debe contar el supervisor para ejercer su mandato sobre los siguientes temas:
 - Requerir y verificar información a las instituciones supervisadas.
 - Imponer sanciones de acuerdo al incumplimiento de normas.
 - Poder intervenir a una institución financiera cuando sea requerido.
 - Poder revocar permisos de funcionamiento.
- Implementar una protección al superintendente de toda responsabilidad que surja como resultado del ejercicio de sus funciones.
- Establecimiento de un Sistema de Integración y Cooperación que permita compartir la información relevante entre entidades oficiales responsables de solidez y estabilidad del sistema financiero.

⁸⁷ ESTRADA Dario y Javier GUTIÉRREZ RUEDA “Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances” en Borradores de Economía. Consultado 15 de enero de 2015
<<http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>>

⁸⁸ Basel Committee on Banking Supervision “Core Principles for Effective Banking Supervision”, 1998 por ESTRADA Dario y Javier GUTIÉRREZ RUEDA “Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances” en Borradores de Economía. Consultado el 15 de enero de 2015
<<http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>>

Por otro lado, David T. Llewellyn señala que las agencias reguladoras y supervisoras cumplen funciones universales que abordan de una u otra forma, independientemente de la modalidad de regulación que se adopte. A continuación pasamos a detallar⁸⁹:

1. Regulación prudencial para la seguridad y solidez de las instituciones financieras;
2. Estabilidad e integridad del sistema de pagos;
3. La supervisión prudencial de las entidades financieras;
4. La regulación empresarial (por ejemplo, las reglas sobre cómo las empresas hacen negocios con sus clientes);
5. Ejercicio de la supervisión de negocios;
6. Acuerdos de redes de seguridad, tales como seguro de depósitos y la de prestamista de último recurso, papel desempeñado por el banco central;
7. Asistencia de liquidez para la estabilidad sistémica, es decir, la asistencia de liquidez para el solvente de instituciones;
8. El manejo de las instituciones insolventes;
9. Resolución de la crisis, y
10. Cuestiones relacionadas con la integridad del mercado.

Por otro lado, este autor coincidiendo con la Dra. Vodanovic Ronquillo, establece cuatro áreas en la competencia de regulación y supervisión que se identifican de diversa manera⁹⁰:

1. Regulación Prudencial, centrado en la seguridad y solidez de cada institución financiera, ya sean bancos, compañías de seguros o mercado de valores que también se pueden incluir dentro de una financiera (lo que se denomina actualmente como conglomerado).
2. Regulación y supervisión sistémica diseñada para supervisar la estabilidad del sistema financiero en su conjunto y muy especialmente la banca y pagos.

⁸⁹ LLEWELLYN. David T. Institucional, Structure of Financial Regulation and Supervision: The Basic Issues, Consultado el 15 de enero de 2015

<<http://siteresources.worldbank.org/INTTOPCONF6/Resources/2057292-1162909660809/F2FlemmingLlewellyn.pdf>>

⁹⁰ LLEWELLYN. David T. Institucional, Structure of Financial Regulation and Supervision: The Basic Issues Consultado el 15 de enero de 2015 <<http://siteresources.worldbank.org/INTTOPCONF6/Resources/2057292-1162909660809/F2FlemmingLlewellyn.pdf>>

3. Protección de los consumidores, centrándose en los arreglos conducta de negocio diseñado para proteger al consumidor de factores como la información incompleta, malas prácticas de las empresas financieras, prácticas desleales, etc.; y
4. La competencia (diseñado para asegurar que hay un grado apropiado de la competencia en el sistema financiero y que las prácticas anticompetitivas de las empresas financieras son abandonados).

3.1. SBS Y REGULACIÓN BANCARIA

El fundamento jurídico que otorga validez a la intervención del Estado en el sistema financiero exclusivamente mediante la regulación y supervisión, se encuentra en el artículo 87 de la Constitución⁹¹ en que se autoriza al Estado a cumplir una labor de fomento y de garantía del ahorro público

En ese sentido se la ha delegado a la Superintendencia de Banca y Seguros supervisar y regular las instituciones financieras con la finalidad de dar estabilidad a nuestro sistema por medio de la exigencia de determinados estándares a fin de acrecentar la imagen de seguridad que las instituciones deben difundir. Asimismo, cuando las entidades financieras adoptan las recomendaciones y buenas prácticas, generan un impacto directo de eficiencia, efectividad y credibilidad frente al público.

Como sabemos los intermediarios financieros gozan del derecho a poder efectuar habitualmente y en masa operaciones con fondos que, al menos económicamente, pertenecen a sus clientes. Pero la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP concede la habilitación administrativa para efectuar dicha actividad a quien demuestre cumplir o

⁹¹ Artículo 87.- El Estado fomenta y garantiza el ahorro. La ley establece las obligaciones y los límites de las empresas que reciben ahorros del público, así como el modo y los alcances de dicha garantía. La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones ejerce el control de las empresas bancarias, de seguros, de administración de fondos de pensiones, de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que, por realizar operaciones conexas o similares, determine la ley. La ley establece la organización y la autonomía funcional de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. El Poder Ejecutivo designa al Superintendente de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones por el plazo correspondiente a su período constitucional. El Congreso lo ratifica.

poder cumplir con los requisitos legales exigidos y como supervisor tiene mayor calificación para sancionar los quebrantamientos a su normativa.

En el caso del acceso a la intermediación financiera, está sometido a una evaluación rigurosa de oportunidad por parte de la Superintendencia. Ello no permite a quien ha sido rechazado, con fundamento exclusivo en ese aspecto de control, el ejercicio de ninguna alternativa válida para lograr el ingreso en el Sistema, quedando definitivamente prohibido ejercer intermediación financiera. Por lo tanto, los particulares que pretendan realizar esta actividad, están sujetos a la autorización previa del Estado.

Además la Superintendencia de Banca y Seguros como organismo del Estado se le ha otorgado una propia personalidad jurídica y con un régimen legal especial que le brinda exclusivas, excluyentes e indelegables facultades requeridas para el mejor desenvolvimiento de la actividad financiera.

Por otro lado, para que una regulación del Sistema Financiero sea eficiente existe consenso entre los estudiosos del tema que debe centrarse en crear las condiciones para que el Sistema Financiero sea competitivo, determinar una capitalización adecuada, valoración y diversificación del riesgo de las operaciones financieras, así como la suficiencia de las provisiones correspondientes; y, asegurar suficiente capacidad de supervisión y sanción de parte de las instituciones supervisoras. Además, todos estos objetivos deben lograrse minimizando la interferencia en la operación y en las decisiones empresariales de las instituciones financieras (Figueroa Bustamante), evitando el exceso de regulación toda vez que ello tiene un costo, que será finalmente trasladado al consumidor.

Con ello la preocupación no solo se centra en la asimetría de información que hemos desarrollado, sino también se requiere la protección de los fondos, toda vez que los ahorristas por su propia cuenta son incapaces de verificar y constatar las suficientes garantías que pueda ofrecer las entidades financieras.

Por ello para que un sistema financiero sea importante para el desarrollo de la economía debe ser adecuadamente regulado para crear beneficios para todos y supervisado para garantizar su permanencia, toda vez que afrontan problemas de información asimétrica

por la clase de operaciones complejas que se llevan a cabo con los fondos de los ahorristas.

Uno de los problemas o fallas de mercado que se enfrenta toda estructura del sistema financiero por la asimetría informativa es la “selección adversa” que se presenta cuando la parte con menos información no puede distinguir la buena o mala calidad de lo ofrecido por la contraparte.

Al igual surge, el riesgo moral como un problema de información asimétrica, siempre estará presente en la actividad financiera, toda vez que las entidades financieras al tomar sus decisiones tienen incentivos en tomar altos niveles de riesgos crediticios para obtener altos niveles de rentabilidad; sin embargo, en una eventual pérdida los responsables en asumir los costos son los depositantes.⁹² Conforme lo expone Llewellyn, la regulación del sistema financiero debe estar destinada a reducir la probabilidad de que los bancos exploten los problemas de riesgo moral en beneficio propio.

Por ello, la Superintendencia de Banca y Seguros ejerce el control de las empresas bancarias, financieras y de seguros, así como de las demás que reciben depósitos del público y de aquellas otras que por realizar operaciones conexas y similares determine la Ley para mantener un sistema financiero estable que desarrolle la economía. Para cumplir dichos objetivos se garantiza que mediante la aplicación de criterios técnicos, la Superintendencia puede proteger el ahorro contra inadecuados negocios que eventualmente pudieran efectuar los Bancos, a fin de asegurar los depósitos que promueven y la captación de mayor cantidad de fondos. Todas las instituciones de depósitos, con excepción de las cooperativas de ahorros y crédito que solo pueden captar recursos de sus socios, están aseguradas por un plan de protección de depósitos.⁹³

A pesar de las descripciones que hemos realizado sobre la relevancia de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, no podemos dejar de lado el rol del Banco Central de Reserva como organismo encargado de conservar la estabilidad monetaria, el cual entre sus funciones se encuentra regular la moneda, la emisión exclusiva de billetes

⁹² Mishkin Frederic, Understanding Financial Crisis: A Developing Country Perspective " Nber Working Paper 5600, May 1996 citado por ESTRADA Dario y Javier GUTIÉRREZ RUEDA " Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances" en Borradores de Economía. Consultado el 15 de enero de 2015 <<http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>>

⁹³ Circular N° B°-2187-2010

y monedas a nombre del Estado, administrar las reservas internacionales, entre otras funciones que se detallan en su Ley Orgánica⁹⁴. Para alcanzar tal objetivo debe regular la moneda y el crédito del Sistema Financiero, administrar las reservas internacionales, informar sobre el estado de las finanzas nacionales. Esta potestad reguladora de la actividad bancaria que ejerce el Estado no es sino el ejercicio de lo que se ha denominado con acierto “soberanía monetaria.”

Como apreciamos, nuestro país ha organizado el Sistema Financiero dictando las normas jurídicas reguladoras y determinando los derechos y obligaciones que se generan en el ejercicio de dicha actividad. Debido a la presencia del interés general en la actividad de la intermediación financiera, constituye causa justificante de la intervención del Estado, en virtud de la cual las autoridades pueden regular dicha actividad económica - los bancos no actuarán aisladamente, a pesar de que son empresas privadas.

“En América Latina, se distinguen principalmente dos estructuras institucionales asociadas con el objetivo de la estabilidad financiera: el *modelo Atlántico* y el *modelo Pacífico*. En el primer modelo, el banco central está a cargo no solo de la política monetaria sino también de la regulación y supervisión bancaria (Argentina, Brasil, Uruguay). En el *modelo Pacífico* (Chile, Colombia, Ecuador, México, Perú, entre otros países) esas dos tareas las realizan por separado el banco central y la superintendencia bancaria. Si bien en América Latina se mantuvo la separación del banco central y de la superintendencia de bancos, no obstante las crisis bancarias recurrentes –como ocurrió en algunos países de Asia y Europa–, sí ha habido cambios en la estructura institucional para la regulación de otras actividades de la industria financiera. Así, por ejemplo, en Colombia la dependencia que se encarga de la supervisión bancaria y de seguros absorbió hace unos años la regulación de los mercados de seguros y de valores, mientras que en Perú esa institución tomó a su cargo las compañías de seguros. En general, la regulación del funcionamiento de las empresas de seguros y del mercado de valores no tiene un patrón único sino que varía para cada país, según se ilustra a continuación”⁹⁵.

⁹⁴ Ley Orgánica del Banco Central de Reserva del Perú, artículo 42 y ss

⁹⁵ JÁCOME H Luis I. “Política macroprudencial: en qué consiste y cómo ponerla en práctica” Consultado el 15 de enero de 2015
< http://www.cemla.org/PDF/boletin/PUB_BOL_LIX02-03.pdf >

SUPERVISIÓN DE BANCOS, SEGUROS Y VALORES (muestra de países en América Latina)			
	<i>Bancos</i>	<i>Seguros</i>	<i>Valores</i>
Argentina	BC	S	V
Brasil	BC	S	V
Chile	B	SV	SV
Colombia	BSV	BSV	BSV
Costa Rica	B	S	V
México	BV	S	BV
Perú	BS	BS	V
Uruguay	BC	BC	BC

BC: banco central; B: superintendencia bancaria; S: superintendencia de seguros; BS: superintendencia de bancos y seguros; V: superintendencia de valores, BV: superintendencia de bancos y valores; SV: superintendencia de seguros y valores; BSV: superintendencia de bancos, seguros y valores.
Fuente: How Countries Supervise their Banks, Insurers, and Securities Markets 2010, Central Banking Publications, Londres, 2010.

*Fuente: Luis I. Jácome H. "Política macro prudencial: en qué consiste y cómo ponerla en práctica"

3.2 INTERMEDIACIÓN FINANCIERA ¿SERVICIO PÚBLICO?

Pero ello no significa que la intermediación financiera sea considerada como servicio público, a pesar de que el Estado tiene el deber constitucional de garantizar el ahorro. En efecto, el gobierno no participa en el sistema financiero nacional, solo interviene en su calidad de regulador y supervisor, pero no compite en el sistema financiero privado⁹⁶.

“No obstante lo indicado, el que exista un interés general detrás del servicio bancario, no lo torna a este en un servicio público, las características de aquellos servicios que han sido “publicados” no son compartidos por el servicio bancario, así la obligatoriedad, generalidad, universalidad, continuidad, con frecuencia gratuidad o mínima tarifa, son ajenos a la actividad bancaria precisamente en aras de preservar con frecuencia su estabilidad y solidez, nada más ajeno, por ejemplo, al sistema bancario como el que este se vea obligado a prestar un servicio a una persona que no debe o no puede, por razones de análisis de riesgos, ser calificado como cliente del sistema financiero”⁹⁷.

⁹⁶Texto Concordado de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, LEY No 26702. Artículo 7º.- NO PARTICIPACIÓN DEL ESTADO EN EL SISTEMA FINANCIERO. 2 El Estado no participa en el sistema financiero nacional, salvo las inversiones que posee en COFIDE como banco de desarrollo de segundo piso, en el Banco de la Nación, en el Banco Agropecuario y en el Fondo MIVIENDA S.A

⁹⁷ “Boletín informativo de la asociación de bancos privados del Ecuador” Consultado el 15 de enero de 2015 <http://www.asobancos.org.ec/ABPE_INFORMA/No.37.pdf>

De acuerdo a lo que señala Hernán Figueroa, se puede determinar si es servicio público si reúne las siguientes características:

- No es servicio público aquel cuya prestación no es divisible.
- Se dirige a atender la necesidad de la colectividad, pudiendo ser prestado directamente por el Estado, (servicio público propio) o por particulares mediante concesión (servicio público impropio).
- Su prestación deriva de una decisión política, cabe destacar que el servicio se presta de esa forma porque el Estado considera que su generación no puede dejarla que al libre campo de la contratación, a causa de que su satisfacción afecta a un interés público.

Sin embargo, “las entidades financieras conservan un alto margen de discrecionalidad para evaluar el riesgo financiero de las operaciones que conciertan con sus clientes en función del mérito y su capacidad financiera”⁹⁸.

Asimismo, “la palabra autorización referida a la actuación de los particulares con respecto al ejercicio de su derecho para realizar ciertos actos, exterioriza una actividad de control por parte del Estado con fundamento en cierto interés público, que el libre ejercicio y acción por parte de aquellos podría afectar. Otorga validez legal al ejercicio de la intermediación financiera, teniendo en cuenta el interés público”⁹⁹; y por ello, son supervisadas por el Estado

Pero, “los bancos están obligados a prestar los servicios bancarios especiales de interés público que las autoridades supervisoras y de control les requieran, asumiendo un servicio para el público.”¹⁰⁰

El corolario de todo ello: Los servicios financieros son un servicio privado, prestado por particulares, revestido de un interés general de cautelar al público usuario y por este último aspecto es supervisado por el Estado. Siendo ello así, la actividad que involucra el Sistema Bancario lo hace susceptible de inspección, vigilancia, regulación y control. La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP ejerce una supervisión estatal de las

⁹⁸ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Ídem. p.173

⁹⁹ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Íbidem. p. 174

¹⁰⁰ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Ídem. p.174

empresas bancarias y de seguros y de las demás que reciben depósitos del público, manteniendo la estabilidad y solvencia necesaria para el desarrollo del sistema financiero peruano.

3.3 MODELOS

Es importante señalar que con el fin de promover una administración adecuada del riesgo en el mundo financiero existen modelos de supervisión y regulación óptima que se adoptan según los entes supervisores en cada país para reducir la vulnerabilidad de cada entidad financiera y proteger al ahorrista. Es así que actualmente existen los siguientes modelos de regulación bancaria sobre los que se discute cual es el más adecuado de aplicar de acuerdo al sistema financiero y las características de la estructura del mercado.

3.3.1. SINGLE REGULATOR

Es el modelo tradicional de supervisión del sistema financiero. Se caracteriza porque la supervisión y regulación financiera recae en una sola entidad y, en algunos casos, la responsabilidad de supervisión financiera la realiza el Banco Central de un determinado país.

La principal ventaja de este modelo es que no se requiere las coordinaciones con otras instituciones, ya que solo una tendrá la responsabilidad de idear los planes y ponerlos en ejecución y cuenta con plena autonomía presupuestal. Un solo planeador, un solo ejecutor.

Además, se evita la duplicidad de las tareas de supervisión que se genera cuando existen varios supervisores dispersos, lo que también implica altos costos en la administración pública e incremento de la burocracia. En casos extremos, a pesar de que existen varias entidades supervisoras, no es claro qué agencia es la encargada de regular cierto tipo de actividades, por lo que crean vacíos en el proceso de supervisión.

Lo cierto es que la existencia de un regulador único logra una mejor utilización de los recursos, una simplificación administrativa y facilita la unificación de las prácticas

regulatorias, resolviendo los conflictos con pronunciamientos vinculantes y no contradictorios.

Como todo modelo presenta argumentos negativos como la posible presencia del exceso de poder y el riesgo de una mala gestión que supone la existencia de un solo regulador.

En América Latina, este sistema ha sido adoptado por el país Uruguay, donde el Banco Central de Uruguay tiene a cargo la regulación y supervisión de los bancos, de las empresas de seguros y de los mercados de valores.

Muchos países han adoptado el presente modelo como Corea, Islandia, Dinamarca, Letonia, Suecia, Hungría.

3.3.2 MODELO DE SUPERVISIÓN INTEGRADO Y MODELO INSTITUCIONAL

Una variante dentro del modelo básico, es el denominado Modelo de Supervisión Integrado. “Es un sistema de supervisión en el que la supervisión prudencial de los tres segmentos más importantes del sistema financiero (banca, seguros y valores) es encargada a una agencia. Una agencia prudencial totalmente integrada, con independencia de sus funciones y con despliegue de personal óptimo dentro de un sistema unificado.

“La regulación financiera integrada – en la que se combinan la regulación bancaria, de valores y de seguros en su solo organismo – se aplicó por primera vez en Escandinavia hace más de una década. Si bien la reciente decisión del Reino Unido de crear un organismo de servicios financieros (Financial Services Authority) ha intensificado el interés internacional a este respecto, la experiencia de los países escandinavos podría ser más útil para muchos de los países interesados en el este tipo de mecanismo de supervisión.”¹⁰¹

Se destaca como ventaja que la agencia encargada de la supervisión de las diferentes actividades de los conglomerados financieros, se eliminan los vacíos o la duplicidad en el

¹⁰¹ Michael Taylor y Alex Fleming. “Supervisión financiera integrada. Enseñanza de la experiencia escandinava”. <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/1999/12/pdf/taylor.pdf>>

proceso de supervisión pues solo una agencia es la responsable de supervisar el conglomerado en su totalidad.”¹⁰²

Aunque hay varias formas de abordar el área de regulación prudencial propuesta por David T. Llewellyn, para las instituciones diversificadas, un supervisor único integrado podría ser capaz de controlar la gama completa de negocios con mayor eficacia y ser capaz de detectar el potencial de solvencia y riesgos derivados de diferentes partes del negocio. En su documento “Estructura Institucional de la Regulación y Supervisión Financiera: Aspecto Básicos” presentado en un seminario del Banco Mundial alineando las estructuras supervisoras con las necesidades del país en Washington DC el 6 y 7 de junio de 1995, “en el caso de los conglomerados financieros, una agencia integrada permite una imagen en conjunto de los riesgos de una institución a fin que sean más claramente observadas y supervisadas. Principalmente, se da en este caso cuando los mismos conglomerados financieros adoptan un enfoque centralizado en la gestión de riesgos y toma de riesgos. En este caso, existe mérito en tener una estructura institucional de supervisión que refleja la práctica de las instituciones reguladas. Como resultado, debe ser posible una respuesta más rápida a la aparición de problemas en conjunto. A la extensión en que las instituciones financieras tradicionales se han constantemente diversificado, las divisiones funciones se han desgastado. Aunque existe varias formas de tratar los requerimientos prudenciales globales para las instrucciones diversificadas, un supervisor único integrado podrías ser capaz de monitorear el rango completo del negocio de las instituciones de forma más efectiva, y ser más capaces de detectar los riesgos potenciales de solvencia que provienen de diferentes partes del negocio.”¹⁰³

En particular, Taylor (1966) afirma: «Un sistema regulador que presupone una clara separación entre la banca, valores y seguros no es ya la mejor manera de regular un sistema financiero en el que estas distinciones son cada vez más irrelevante ". Taylor reconoció que habría áreas grises dentro de la estructura general propuesta, pero cree

¹⁰² ESTRADA Darío y Javier GUTIÉRREZ RUEDA “Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances” en Borradores de Economía. Consultado el 15 de enero de 2015 <<http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>>

¹⁰³ David T. Llewellyn, “Estructura Institucional de la Regulación y Supervisión Financiera: Aspecto Básicos” presentado en un seminario del Banco Mundial alineando las estructuras supervisoras con las necesidades del país en Washington DC el 6 y 7 de junio de 1995

que: "cualquier sistema es obligado a tener sus anomalías; es suficiente que el modelo Twins Peaks tiene menos de las alternativas."¹⁰⁴

Lo cierto es que hay menos posibilidades de una supervisión incompleta ya que no se presentará la falta de claridad sobre qué organismo es el responsable de la supervisión, toda vez que no existen múltiples agencias y se podrá supervisar eficazmente el sistema financiero.

Ello también evita que las empresas reguladas asuman un incremento de los costos, en la medida que solo se tendrá que hacer frente a una sola agencia.

Dinamarca, Noruega y Suecia "iniciaron la supervisión integrada por la necesidad de abordar el problema de los conglomerados financieros (en los cuales las actividades bancarias, de valores y de seguros están combinadas) que adquirieron importancia creciente en el sector financiero. Igualmente se deseaba mejorar la capacidad de supervisión y crear sinergias y economías de escala pues en estos países el sector financiero es comparativamente pequeño."¹⁰⁵

Sin embargo y conforme lo señala Michael Taylor y Alex Fleming en muchos países en desarrollo y en transición deben adoptar varias características especiales que no existen en los países escandinavos y viceversa. En los países en desarrollo y en transición se ha estimado que la supervisión bancaria constituye una prioridad porque los bancos dominan el sector financiero. Por consiguiente, en estos países se han hechos importantes esfuerzos por mejorar la supervisión bancaria.¹⁰⁶

Además, la decisión de crear un organismo integrado de supervisión plantea el problema de su relación con el banco central. En el Perú las funciones de supervisión bancaria se han delegado a un ente regulador y la política monetaria se encuentra vinculada a la independencia del Banco Central, lo que genera estabilidad a nuestro sistema.

¹⁰⁴ LLEWELLYN, David T." Institucional, Structure of Financial Regulation and Supervision: The Basic Issues" Consultado el 15 de enero de 2015

<<http://siteresources.worldbank.org/INTTOPCONF6/Resources/2057292-1162909660809/F2FlemmingLlewellyn.pdf>>

¹⁰⁵ Michael Taylor y Alex Fleming. "Supervisión financiera integrada. Enseñanza de la experiencia escandinava" . <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/1999/12/pdf/taylor.pdf>>

¹⁰⁶ Michael Taylor y Alex Fleming. "Supervisión financiera integrada. Enseñanza de la experiencia escandinava". <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/1999/12/pdf/taylor.pdf>>

Otra variante es el Modelo Institucional el cual constituye el modelo clásico o tradicional de organizar la supervisión de acuerdo con la actividad principal de la entidad.

Este modelo es conocido también como “supervisión de una sola autoridad”, responsable de los mercados e intermediarios en el sector bancario, seguros y financiero en general. Es decir, todo recae en una sola agencia que se encargará de la supervisión y regulación. Por cada principal actividad financiera, banca, seguros y empresas de inversión existe un regulador especializado por cada sector. Sin embargo, a raíz de la dificultad de someter a una supervisión plural a los conglomerados es cada vez más difícil su agrupación en tres áreas bien definidas.

El presente modelo aún es adoptado por países de la Unión Europea.

3.3.3. TWINS PEAKS O “PICOS GEMELOS”

El presente modelo tiene como padre, Michael Taylor, quien en 1995 publicó «Twins Peaks: a Regulatory Structure for the New Century»¹⁰⁷.

El presente modelo parte de la constancia de que existe un auténtico conflicto de interés entre la «protección sistémica» y la «protección de los consumidores».

Como observamos, siempre existe una batalla interna entre la búsqueda de rendimiento de la entidad frente a la protección de sus clientes. Ello no tiene nada de malo, si consideramos que cada uno de nosotros busca su bienestar personal y muchas veces pretendemos conseguirlo por encima del bienestar de otro.

Así, la consecución de ambos objetivos de cada supervisión implica estilos y técnicas muy diferentes.

Este modelo de supervisión plantea la “creación de dos agencias separadas y que coordinen entre sí. Una de las agencias es la encargada de la supervisión de las áreas

¹⁰⁷ ARRANZ PUMAR, Gregorio. “Modelos de Regulación Financiera. Visión general y algunas conclusiones para España”. Consultado el 15 de enero de 2015
<file:///C:/Users/Computer/Downloads/1232536267PAPEL_FEF_27_153.pdf>

prudenciales, mientras que la segunda es la encargada de la supervisión de las áreas del consumidor y competencia”.¹⁰⁸

De tal forma que se plantea una supervisión por objetivos: Un supervisor se encargue de velar por la solvencia y estabilidad del sistema financiero y por la protección del ahorro del público, mientras que otros por la protección del consumidor financiero y velar para que éste reciba un servicio idóneo, supervisando el cumplimiento de las reglas de conducta de los agentes financieros.

Los defensores del presente modelo, además del argumento clave del conflicto de interés, manejan otros en su favor, como los siguientes:¹⁰⁹

- “Cada agencia tiene objetivos y prioridades claramente establecidos y ello implica una mayor responsabilidad («accountability»).
- Se evita mezclar dos «culturas regulatorias » muy diferentes.
- Se elude el riesgo de contagio reputacional (los errores de supervisión en un área no afectan a la otra área).
- Se evita la concentración de poder que implica el regulador único, pero se mantienen todas las ventajas de la supervisión prudencial concentrada”.

A pesar de que cada agencia tiene objetivos claros e independientes a fin de evitar el conflicto de intereses y la superposición de objetivos, la separación no implica ni mucho menos incomunicación, siendo una pieza clave del modelo la cooperación entre las entidades implicadas en este sistema y mantener una coordinación permanente, a fin de reducir la vulnerabilidad del sistema y promover su mayor eficiencia.

¹⁰⁸ ESTRADA Dario y Javier GUTIÉRREZ RUEDA “Supervisión y regulación del sistema financiero: Modelos, Implicaciones y alcances” en Borradores de Economía. Consultado 15 de enero de 2015 <http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>

¹⁰⁹ ARRANZ PUMAR, Gregorio. “Modelos de Regulación Financiera. Visión general y algunas conclusiones para España”. Consultado 15 de enero de 2015

< file:///C:/Users/Computer/Downloads/1232536267PAPEL_FEF_27_153.pdf >

Este modelo está ideado para que no afecte en absoluto el papel del Banco Central de Reserva como regulador de la política monetaria del país, independencia que se encuentra garantizada en nuestra Constitución.

Por lo tanto, lo que se plantea es que exista un supervisor que regule la solvencia de las entidades financieras a fin de proteger el interés público de los ahorristas, sin desmotivar a las empresas financieras para obtener ganancias y delegar en otro la vigilancia de la conducta en el mercado, resguardando los derechos de los consumidores.

“Al nivel del consumidor individual, el Banco Mundial estima que 150 millones de nuevos consumidores ingresan al mercado de servicios financieros cada año, muchos en los países con bajos niveles de protección al consumidor. Además, la débil protección del consumidor financiero es un problema compartido por los consumidores en países con servicios financieros bien establecidos, así como por consumidores en países donde el sector es relativamente nuevo. Una explicación puede ser sobre la dependencia de la educación al consumidor, que es necesaria, pero es una respuesta completamente insuficiente al problema”¹¹⁰.

3.3.4 BANCO CENTRAL DE RESERVA

El rol del Banco Central varía en algunos países. En algunos casos es el encargado de supervisar los sectores más importantes del sistema. En otros países no se encuentra ligado con ninguna actividad de supervisión.

Como se puede apreciar no existe un modelo de supervisión y regulación único y óptimo que garantice una regulación eficaz y eficiente, todos registran ventajas y desventajas. Sin embargo, hay una tendencia en muchos países por el número de agencias reguladoras a reducirse.

Toda estructura de las agencias reguladoras debe apuntar a la eficacia y eficiencia de la regulación. Eficacia se refiere a cumplir los objetivos, mientras que la eficiencia se refiere

¹¹⁰ Consumers Internacional (Federación mundial de grupos de consumidores). Mercados de servicios financieros seguros, justos y competitivos: recomendaciones para el G20 sobre el mejoramiento de la protección del consumidor de servicios financiero. Marzo 2011.

a si se cumplen de manera eficiente y sin imponer costos innecesarios a los consumidores y las empresas reguladas.¹¹¹

En nuestro país, la regulación del Sistema Financiero se hace básicamente desde dos frentes.

Por un lado, se tiene al Banco Central de Reserva, cuyas principales funciones son el regular la moneda, el crédito del sistema financiero, administrar las reservas internacionales y demás que señale su Ley Orgánica.

En ese actuar, tiene a su cargo ejercer los mecanismos de política monetaria necesarios con el fin de conservar la estabilidad monetaria.

Al respecto, se consideran instrumentos de política monetaria aquellos como: Instrumentos de mercado, Instrumento de ventanilla. Sistemas de Pago y Encajes.¹¹²

Por otro lado, se tiene al regulador sectorial que es la Superintendencia de Banca, Seguros y Administrador de Fondos de Pensión aplicando una “regulación prudencial” que busca la solvencia y solidez del sistema financiero en su conjunto, a través de la exigencia de medidas como requerimientos de capital, provisiones, límites operativos, clasificación del riesgo, destinados a reducir los riesgos vinculados a la actividad.

3.4. CONCLUSIÓN

En nuestro país nos encontramos con cuatro autoridades supervisoras en los mercados financieros: La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradora Privada de Fondo de Pensiones, la Superintendencia del Mercado de Valores, el Banco Central de Reserva y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) que se enfrentan a un mercado financiero integrado.¹¹³ “Por ello, adoptamos características de diferentes modelos en especial Integrado y Twins Peaks, en

¹¹¹ David T. Llewellyn. Institucional, Structure of Financial Regulation and Supervision: The Basic Issues

¹¹² GONZÁLEZ DE SAENZ, Enriqueta, Materiales de Enseñanza; Separata N° 3, Pontificia Universidad Católica del Perú; Curso de Derecho Bancario, Lima, 2010, pag. 18

¹¹³ Término empleado por la autora Ljovica Vodanovic Ronquillo para referirse a la universalización del negocio financiero y la presencia de conglomerados.

donde el Estado se encarga de regular y controlar la intermediación financiera por medio de normas y garantiza los depósitos del público. Con ello, hemos descartado la idea de acoger las modalidades Sistema Financiero Libre y de los Sistema Financieros Controlados.”¹¹⁴

En ese sentido, nos distinguimos por organizar jurídicamente esta actividad y crear un sistema de Banca Central, que monopolice la emisión del dinero y regule el crédito y los medios de pago.

Aunque la supervisión prudencial¹¹⁵, por su clara ligazón con la estabilidad sistémica, siempre ha sido la función más importante, en los últimos años la protección de los consumidores ha venido adquiriendo una enorme importancia, extendiéndose del campo de los valores al resto de las actividades financieras. El ejercicio de las distintas funciones, al perseguir objetivos diferentes, puede generar situaciones de (relativo) conflicto, tema clásico en cualquier estudio sobre regulación.

En nuestra Constitución Política, el Estado debe defender tanto al sistema financiero como al consumidor, dos tareas que en varias ocasiones han rozado en su ejercicio. Entonces es viable que una sola entidad se encargue de supervisar ambos ámbitos o deben estar marcadamente diferenciadas.

¹¹⁴ Regulación Bancaria para el Fortalecimiento de las Instituciones Financieras en materia de exigencias para el otorgamiento de licencias de funcionamiento y grado de compromiso del accionista principal; en Décima Segunda Asamblea de la Asociación de Organismos Supervisores Bancarios en América Latina y el Caribe CEMLA, México; 1996, p. 37

¹¹⁵ Véase la clasificación de las funciones de las agencias reguladoras y supervisoras de Llewellyn. David T. Institutional, Structure of Financial Regulation and Supervision: The Basic Issues Consultado 15 de enero de 2015 <<http://siteresources.worldbank.org/INTTOPCONF6/Resources/2057292-1162909660809/F2FlemmingLlewellyn.pdf>>

SECCIÓN TERCERA

EL MODELO TWINS PEAKS Y EL MODELO DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS SOBRE SERVICIOS FINANCIEROS

I. APLICACIÓN DEL MODELO TWINS PEAKS

De acuerdo al capítulo anterior, el Estado regulador supone una reconsideración de las tareas públicas que por su naturaleza ameritan una presencia más profunda que el mercado por sí solo no puede ofrecer. Esta intervención pública responde al imperativo de conciliar y armonizar las exigencias de funcionamiento eficiente de los mercados con las exigencias propias de la satisfacción de necesidades colectivas de los ahorristas.

El consenso general es que “debe haber más y mejor regulación para que el mercado financiero funcione adecuadamente, se modernice y logre que los usuarios de dicho sistema se beneficien de la regulación y por cierto de la supervisión por parte de los entes gubernamentales encargados de ellos.”¹¹⁶

Como verificamos en nuestra Ley de Banca y Seguros, existen altos estándares de medición, gestión y administración de riesgos e incorporación de métodos integrales de cálculo al requerimiento patrimonial de instituciones bancarias y financieras, a fin de verificar su solidez patrimonial.

En efecto, la supervisión que actualmente lleva a cabo la Superintendencia de Banca y Seguros implica un proceso de revisión constante de la estructura y procedimientos al interior de las entidades financieras, otorgando disciplina en el mercado e incorpora las directrices y recomendaciones de las buenas prácticas en la supervisión bancaria que dicta el Comité de Basilea, tratando de amortizar: (I) Riesgos de Crédito, (II) Riesgo de Mercado y (iii) Riesgos Operacionales.

¹¹⁶ PESCHIERA MIFFLIN, Diego. “La regulación bancaria en el Perú: ¿ya estamos en el primer mundo?”. *Derecho & sociedad*. Lima, Año 20, no. 32, (Jul. 2009), p. 95

Como es lógico suponer, cada uno de los riesgos mencionados tiene su propia metodología de cálculo de tal manera que no basta una buena gestión del riesgo crediticio, sino que la administración de la institución bancaria “también debe gestionar y administrar adecuadamente otros riesgos inherentes a su propia actividad, pero a los que tradicionalmente no le ha asignado un valor positivo o negativo, es decir riesgos no contabilizados.”¹¹⁷

Ello significa que se ha tomado conciencia sobre el grado de importancia de mitigar otros potenciales riesgos que conlleva la administración de ahorros de terceros. Ahora, la gestión de esos riesgos tiene mucha más ponderación que en la primera reforma que sufrió nuestra legislación en lo que amerita a la regulación bancaria durante el año 1996.

De acuerdo a los lineamientos del modelo *Twins Peak*, la nueva misión que debe plantearse consiste en regular la solidez del sistema financiero, sin descuidar los derechos de los consumidores financieros. Es decir, dicho modelo se enfoca en todos los intereses de por medio a fin de resguardarlos a la vez.

Y es que la defensa de los derechos de los contribuyentes quienes se vieron afectados por la crisis financiera del año 2008, año en que “se reveló la existencia de fallas en la regulación de los mercados financieros”¹¹⁸ y que generó altos costos sociales por los rescates públicos, que más tarde impactó en el crecimiento macroeconómico de los países.

Ya en noviembre del 2010 en Corea del Sur, los líderes del G20 hicieron el compromiso, entre otros, en el Plan de acción de Seúl: “Le pedimos al Consejo de Seguridad Financiera que trabajara en colaboración con la OCDE y otras organizaciones internacionales en explorar y hacer un informe para la próxima cumbre sobre las opciones de avanzar en la protección al consumidor financiero, mediante una decisión informada que incluya la divulgación, la transparencia y la educación; la protección contra el fraude, los abusos y los errores; así como con recursos y defensoría.”¹¹⁹

¹¹⁷ MAYANDÍA BURNS, Martín. “Crisis financiera y regulación bancaria: entrevista a Juan Ignacio Sanz Caballero”. *Thémis*. Lima, Época 2, no. 59, (2011), p.292

¹¹⁸ “LJUBICA VODANOVIC, Ronquillo Óp. Cit. p149.

¹¹⁹ Consumers international. “Mercados de servicios financieros seguros, justos y competitivos: Recomendaciones para el G20 sobre el mejoramiento de la protección del consumidor de servicios financieros Resumen del informe definitivo Marzo de 2011” Consultado el 15 de enero de 2015

< <http://www.consumersinternational.org/media/669894/ci-financialreport-exec-summary-spanish.pdf>>

Este incremento por la protección al consumidor tiene su origen en la naturaleza de los bienes y servicios financieros, los cuales se caracterizan por la complejidad y los altos riesgos asociados; así mismo, la tecnología de la innovación aplicada al mercado ha generado que las operaciones se cierren en el más breve plazo y dicha situación significa que los consumidores necesitarán mayor protección para evitar los considerables riesgos que todo ello conlleva, toda vez que tienen una posición débil frente a las entidades financieras.

Como hemos señalado en el capítulo anterior, el consumidor no es solo otro eslabón de la cadena, sino un actor esencial en el mercado y, como tal, será objeto de beneficios y desventajas en el mercado financiero. Por lo tanto, nuestra preocupación debe estar enfocada no solo en la seguridad y solidez del sistema financiero, sino también en la protección de los intereses del consumidor financiero a fin de procurarle la satisfacción de sus derechos, a través de información transparente y de esta forma atenuar la asimetría informativa.

En este punto, está demás recalcar que los consumidores deben recibir información clara, suficiente, confiable y oportuna sobre los productos de los servicios financieros.

Pero es cierto también, que muchos de los productos de servicios financieros son tan complejos en la actualidad que los consumidores, reguladores e incluso los mismos proveedores de servicios financieros no logran entenderlos.

Por ello, es importante plantearse hasta qué punto el derecho a la libertad de empresa puede ejercerse para colocar en el mercado productos y/o servicios financieros extremadamente complejos que conlleven los riesgos de desinformación al consumidor.

Es permisible que como regulador y supervisor, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP deba introducir una exigencia de comprensibilidad y prohibir productos que no sean entendibles, por lo que se debería exigir la disponibilidad de productos de servicios financieros simples y que cumplan con estándares mínimos de protección al cliente.

Esta medida debe tomarse, dado que “los bancos se han transformado, al pasar de ser entidades de carácter privado interesante solo por su influencia local y como fuente de provecho en favor de sus titulares, a convertirse en la actualidad en instituciones de verdadero interés público al servicio de la sociedad, con modernas funciones que deben cumplir con eficiencia, de modo que en sus operaciones se alcance un equilibrio económico, monetario, político y social.”¹²⁰

Como bien hemos señalado los bancos y financieras son instituciones de verdadero interés público al servicio de la sociedad, por ello el “intervencionismo se concreta, en lo que se refiere al aspecto normativo, en un conjunto de disposiciones que estructuran el sistema bancario, en lo relativo a su organización y regulación, así como también en un conjunto de normas referidas a ciertas obligaciones que las entidades deben observar en su contratación con los clientes.”¹²¹

De acuerdo al planteamiento del autor Figueroa Bustamante, existen dos mecanismos para tutelar al cliente: La Tutela Indirecta y la Tutela Directa.

La tutela indirecta está más enfocada a proteger el fortalecimiento del sistema financiero a través de controles rigurosos de estabilidad, liquidez, solvencia, transparencia.¹²²

En cambio, los mecanismos de tutela directa se han planeado para que funcionen durante la etapa de gestación y ejecución contractual a través de: a) las técnicas de información del cliente; b) las técnicas de contacto social con el cliente, y c) las técnicas de formación del contrato y definición de su contenido y modos de ejecución.

De acuerdo al citado autor, las técnicas de información deben procurar que todo cliente sepa bajo qué condiciones y a qué costo puede contratar los servicios bancarios y, que pueda razonablemente tener confianza en que tales condiciones y costos no sean modificados unilateralmente.

En relación con las técnicas del contacto social, están enfocadas a la publicidad que se emplea para la captación del público y promocionar los productos y servicios financieros.

¹²⁰ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Óp Cit.p.397

¹²¹ FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Loc Cit.pp.397-398

¹²² Un ejemplo es el régimen informativo y contable especial que se establece para las entidades financieras, al igual que la publicación de balances mensuales de las entidades financieras

Finalmente, las técnicas de formación del contrato¹²³ y definición de su contenido y mecanismos de aprobación de las cláusulas generales de contratación¹²⁴ que utilicen las empresas del sistema financiero a fin de proteger indirectamente los derechos y obligaciones de los consumidores y las empresas no se aprovechen de la asimetría informativa.¹²⁵

Sin embargo y coincidimos con el autor, el contenido de la Ley General del Sistema Financiero y de la Ley Orgánica de la Superintendencia, está más orientada a controlar y actuar en función de la seguridad y la eficacia del sistema financiero (mecanismos de tutela indirecta) y en menor medida a la tutela de los intereses de los clientes de los bancos (mecanismos de tutela directa).

La Superintendencia ha dedicado gran parte de sus actividades a constituirse en una importante fuente de información para la sociedad en general mediante la publicación en formato estándar, de los precios y comisiones que cobran directamente los proveedores de servicios¹²⁶. Esta práctica tiene como objetivo que el público tenga la posibilidad de evaluar y comparar las tasas¹²⁷ que cobran las diferentes entidades.

¹²³ "(...)el codificador peruano de 1984 ha diseñado las cláusulas de contratación con la finalidad principal de facilitar el tráfico masivo de bienes y servicios y que solo secundariamente busca proteger a la parte débil en la negociación contractual". Puente y Lavalle, Manuel de la. "Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor" *Thémis*, Lima, Época 2, no. 31 (1995), p.20

¹²⁴ "Entre la gama contractual conocida a principio del siglo XX, que es cuando empezó a cobrar auge la contratación masiva, la primera opción fue el contrato por adhesión que, al colocar a una de las partes en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente - sin posibilidad de discusión - la oferta formulada por la otra, permite mediante la formulación de ofertas iguales celebrar simultáneamente un sinnúmero de contratos también iguales, con lo cual se lograba la celeridad buscada.

Sin embargo, pronto se advirtió que la masa de personas estaba compuesta por individuos con necesidades similares, pero no iguales, lo que requería una cierta diferenciación en los contratos. Para satisfacer este requerimiento se idearon las cláusulas generales de contratación, que constituyen una feliz combinación de los contratos por adhesión y los contratos paritarios" Puente y Lavalle, Manuel de la. "Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor" *Thémis*, Lima, Época 2, no. 31 (1995), pp. 18-19

Gran parte de la eficacia del sistema de cláusulas generales de contratación radica en establecer el procedimiento de aprobación administrativa de dichas cláusulas, que confiere a las cláusulas aprobadas el poder de incorporarse automáticamente a todas las ofertas que se formulan para contratar con arreglo a ellas,

La importancia de esta aprobación es muy grande, pues el buen éxito del tráfico masivo descansa en gran parte en la celeridad de la contratación, la cual se puede alcanzar con mayor facilidad si se suprime del plano de la negociación contractual el área de cláusulas generales aprobadas administrativamente" Puente y Lavalle, Manuel de la. "Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor" *Thémis*, Lima, Época 2, no. 31 (1995), p. 21

¹²⁵ La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP ha aprobado las cláusulas generales de contratación que cada empresa presenta y que se encuentran adecuadas al marco regulador. Recientemente, se ha publicado el 12 de diciembre pasado las cláusulas generales de contratación aplicables a los Contratos Hipotecario Bien Futuro, Hipotecario Bien Existente, Productos Pasivos y Crédito de Consumo.

Estas cláusulas contienen los derechos básicos de los usuarios y se han redactado las causales de término del contrato, la forma y plazo en la que el cliente deberá ser informado de cualquier cambio, el derecho a compensar las deudas vencidas, en lenguaje sencillo y simple, a fin de facilitar su comprensión y de ese modo garantizar mayor transparencia en la información

¹²⁶ La inclusión financiera y la protección al consumidor en el Perú, pág. 6

¹²⁷ Tasa Costo Efectivo Anual (TCEA) y Tasa de Rendimiento Efectivo Anual (TREA)

Asimismo, ha sentado las bases para la protección del consumidor en el sistema financiero mediante la Ley 26702 (Ley del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Bancos y Seguros), la Ley 28587 (Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en materia de Servicios Financieros) y las Resoluciones SBS N° 1765 -2005 SBS N° 905-2010 (Reglamento de Transparencia de Información y Disposiciones Aplicables a la Contratación con Usuarios del Sistema Financiero).

Sobre este último, el Reglamento contempla la forma en que debe divulgarse la información sobre las tasas de interés al público en general¹²⁸, las condiciones contractuales autorizadas, y la infraestructura de servicios a los clientes (atención de reclamos y solicitudes¹²⁹); sin embargo, no ha intervenido en temas directos de protección al consumidor en lo referente a servicios financieros, toda vez que no resuelve directamente controversias entre los clientes y las entidades, solo permite denunciar el quebrantamiento de alguna norma de transparencia a fin que la Superintendencia pueda ejercer sus facultades de cumplimiento coercitivo y potestad sancionatoria.

Creemos que esta opción se debe a que ha delegado a las empresas financieras libertad para solucionar en primera línea las discrepancias que pudiesen surgir con sus clientes, a través de la instalación obligatoria de una plataforma para la atención al usuario, limitándose el papel del Estado a la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones que se estipulan en la Ley y sancionar si se comprueba su quebrantamiento.

En cierta medida se fomenta la autorregulación y como argumento a su favor ésta resulta un método más eficaz para ordenar la solución de reclamos que muchas veces la que establece la regulación pública y es que lo prioritario para las empresas privadas como las entidades financieras es la eficiencia comparativa, buscar la rentabilidad en el rendimiento de sus activos e inversiones y préstamos, y en base a un determinado indicador de productividad o de coste medio. Por lo que las empresas financieras

¹²⁸ Reglamento de Transparencia art. 39: Las instituciones financieras deben comunicar precios y brindar información básica a la SBS en forma trimestral

Reglamento de Transparencia, art. , 10 y 12

¹²⁹ Ley N° 28587, Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en materia de servicios financieros, que establece disposiciones a las contenidas en la Ley de Protección al Consumidor adicionales y específicas. Asimismo, se dicta el Reglamento de Transparencia de Información y Disposiciones a la Contratación con Usuario del Sistema Financiero Aplicables mediante la Resolución SBS N° 1765-2005

intensifican solucionar las posibles contingencias que se generan día a día a fin de brindar un mejor servicio a potenciales consumidores y usuarios.

Esto se puede constatar en el Artículo VI° del Título Preliminar y el Artículo 24° del Código de Consumo que consagra la obligación de los proveedores de implementar un sistema de atención de reclamos.¹³⁰

Sin embargo, debido a la permanente tensión de intereses se asienta la necesidad de una colaboración al desempeño de los órganos reguladores – o entidades estatales que velan por la competencia - por parte de las empresas reguladas. Por ello la neutralidad del regulador, construida sobre la base del principio de separación «reguladores-regulados», es la piedra angular de todo sistema que, a su vez, es esencial para el buen funcionamiento de todo mercado en cuanto suaviza o elimina muchos conflictos, disminuye los costes de transacción, genera seguridad y previsibilidad para la toma de decisiones empresariales, etc.

Por otro lado, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP tiene la facultad de iniciar un proceso administrativo sancionador, el cual se caracteriza por ser bilateral. Es decir se entabla una relación procesal bipartita entre el ente regulador y la empresa financiera, mas no interviene el consumidor afectado por el quebrantamiento a la norma y es que la relación de consumo inicialmente concebida como una relación casi interindividual entre el productor y/o vendedor y el adquirente y/o consumidor, se limita a un tratamiento a nivel de derecho privado.

Cabe mencionar que la doctrina establece las diferencias más resaltantes en los procedimientos administrativos sancionadores en la siguiente manera: (i) en los procedimientos sancionadores la intensidad de la intervención administrativa es mayor que en los procedimientos trilaterales; (ii) en el procedimiento sancionador la relación procedimental establecida entre los sujetos procesales se establece entre la

¹³⁰ “Artículo 24°.- Servicio de atención de reclamos

24.1 Sin perjuicio del derecho de los consumidores de iniciar las acciones correspondientes ante las autoridades competentes, los proveedores están obligados a atender los reclamos presentados por sus consumidores y dar respuesta a los mismos en un plazo no mayor a treinta (30) días calendario. Dicho plazo puede ser extendido por otro igual cuando la naturaleza del reclamo lo justifique, situación que es puesta en conocimiento del consumidor antes de la culminación del plazo inicial.

24.2 En caso de que el proveedor cuente con una línea de atención de reclamos o con algún medio electrónico u otros similares para dicha finalidad, debe asegurarse que la atención sea oportuna y que no se convierta en un obstáculo al reclamo ante la empresa.

24.3 No puede condicionarse la atención de reclamos de consumidores o usuarios al pago previo del producto o servicio materia de dicho reclamo o del monto que hubiera motivado ello, o de cualquier otro pago”.

administración y el administrado; mientras que en el procedimiento trilateral se da entre dos o más administrados y la dependencia administrativa; y, (iii) en los procedimientos trilaterales es procedente, y hasta preferible, la posibilidad de seguir mecanismos de auto composición de intereses o fórmulas conciliatorias por tratarse de aspectos disponibles de las partes; mientras que en los procedimientos sancionadores bilaterales dicha posibilidad no resulta posible por el interés público involucrado¹³¹.

En efecto, se pone en aviso o puesta en conocimiento de la Superintendencia, por parte de un usuario o un tercero, de un hecho que constituya presunta infracción de las normas que regulan a la persona natural o jurídica denunciada.

Con ello se inicia la labor de investigación, averiguación, recopilación y análisis de pruebas que realiza el órgano instructor del procedimiento sancionador a fin de determinar la verdadera naturaleza, de infracción administrativa o no, de las imputaciones materia del procedimiento sancionador.

El informe que resulte de las indagaciones previas debe precisar el hecho o conducta que constituye la supuesta infracción, la norma que se habría infringido, la norma en que dicho hecho o conducta se encontraría tipificada como infracción, la calificación que le corresponde de acuerdo a su nivel de gravedad y la sanción prevista, así como la individualización de los presuntos infractores, de ser el caso.

Teniendo como base el informe sobre el resultado de las indagaciones previas se emitirá opinión técnica sobre la procedencia o no de iniciar un procedimiento sancionador. Si este procede se iniciará el procedimiento sancionador que se resuelve mediante resolución motivada.

Al respecto, planteamos el siguiente ejemplo: Se ha verificado que el personal de una determinada entidad bancaria haya proporcionado información a un tercero sobre las operaciones pasivas de un cliente. Es obvio, que nos encontramos frente a la figura de la violación del secreto bancario, situación que es sancionada en nuestra legislación.

¹³¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica, Lima, 2008, séptima edición, pp. 627 y 628.

Sin embargo, cuando la Superintendencia inicia el proceso sancionatorio, el cliente afectado con la entrega de información de sus operaciones pasivas no forma parte de la relación procesal administrativa, dado que se considera que el proceso sancionatorio tutela el interés colectivo.

Por lo expuesto, es obvio que contamos con un organismo regulador que vigila la actividad bancaria a través de varios mecanismos de tutela a fin de afianzar la solidez de nuestro sistema, brindar información sobre las medidas reglamentarias y las prácticas adoptadas por los proveedores,¹³² más su competencia se limita a velar por la solidez y solvencia del sistema financiero.

Sin embargo, el Estado también tiene una responsabilidad de proteger y promover los derechos de los consumidores afectados individualmente. Para ello, el Gobierno ha establecido una entidad nacional, INDECOPI, que se encargue de la protección directa del consumidor empleando facultades delegadas para investigar, iniciar procedimientos de oficio o a pedido de parte por incumplimientos de las normas del consumidor y adoptar las medidas correctivas necesarias para evitar la continuación a las violaciones de la ley de protección al consumidor. Como hemos verificado nuestra legislación es flexible sobre la relación de las entidades financieras con los usuarios, aunque en los últimos años hemos presenciado una tendencia moderada al proteccionismo del consumidor.

En consecuencia, en la actualidad la administración pública tiene dos órganos con objetivos y funciones pre establecidas, claridad y coordinación sobre los roles que cada institución debe asumir, habiendo potencial para implementar el modelo Twins Peaks, aquel en el que la supervisión financiera descansa en dos objetivos: (a) la regulación concreta de los participantes de los mercados financieros; y (b) la regulación macro-prudencial del propio mercado financiero.

No se trata de un modelo nuevo pues fue adoptado en otros países la regulación doble (Véase el caso de Inglaterra): de naturaleza macro-prudencial (Autoridad de Regulación Prudencial) y de naturaleza micro-prudencial (Autoridad de Conducta Financiera).

¹³² Adicionalmente, la SBS ha puesto en práctica un programa de educación financiera destinada a los docentes del sistema educativo público a fin de mejorar la cultura financiera en el país.

En ese sentido, se pretende impulsar una supervisión armoniosa en ambos ámbitos y con ello, plantear la implementación del modelo de regulación *Twins Peaks* en nuestro sistema regulatorio.

De acuerdo al modelo de *Twins Peaks*, el número de las agencias y distribución de las funciones de regulación y supervisión se puede llevar a cabo entre dos entidades (no deben ser necesariamente órganos reguladores) que trabajen en forma coordinada, con claras limitaciones de competencia y responsabilidades a fin evitar duplicidad de funciones. La Regulación y Supervisión Financiera debe garantizar la estabilidad del sistema financiero y para ello tiene que velar por la solvencia de las instituciones financieras, proteger a los usuarios de servicios financieros y corregir las fallas del mercado (información asimétrica y poder de mercado). Entonces dos aspectos debiesen atribuirse entre estas agencias: La situación funcional de las entidades financieras y la conducta frente a sus consumidores.

En este planteamiento, debiésemos atribuir a un organismo la supervisión, vigilancia y funcionamiento de la estabilidad de nuestro sistema financiero. Para ser más detallistas, ello implicaría:

- Supervisión prudencial de las entidades financieras.
- Estabilidad financiera global e integridad del sistema de pagos (macro estabilidad financiera).
- Supervisión de las reglas de conducta.
- Redes de seguridad. Garantía de depósitos y actuación como prestamistas en última instancia.
- Provisión de liquidez a las entidades.
- Resolución de las crisis en las entidades.

De acuerdo a ello, tendría que atribuirse a otra entidad la protección al consumidor financiero de manera directa y la resolución de posibles conflictos que surjan a fin de evitar conflictos. Es sumamente importante que los ahorristas, inversionistas, clientes y la sociedad en general tenga plena confianza en las instituciones Regulatoras y Supervisoras y estas tengan plena credibilidad.

Con el presente modelo conciliaremos dos intereses que casi siempre están contrapuestos: El interés por mantener un sistema financiero sólido y el interés de protección al consumidor.

Ahora bien, el Estado tiene el deber constitucional de resguardar ambos intereses y ello es posible materializando la actuación de dos autoridades: la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP e INDECOPI. El primero es un organismo regulador y supervisor que tiene como finalidad reglamentar el comportamiento de los agentes y lograr transacciones más transparentes entre las instituciones financieras y el público, por ello sus objetivos se ejercen “ex ante” a cualquier hecho infractor. Mientras que INDECOPI es un agente de competencia, cuya actividad se centra en reprimir conductas infractoras “ex post”, aplicando medidas correctivas para resolver los conflictos que ya han surgido y requieran solución. Sobre este último punto, la Superintendencia de Banca y Seguros “no resuelve las reclamaciones de los clientes sino que reglamenta y supervisa las políticas y los procedimientos establecidos por las instituciones para recibir, tramitar y resolver adecuadamente las reclamaciones”.¹³³

En nuestra realidad se ha comprobado que los bancos tienen un efecto positivo sobre la distribución del ingreso y la reducción de la pobreza, ya que, al acelerar el desarrollo de la economía se mejora el nivel de vida de las personas (claro está que existen otros factores que contribuyen como se ha detallado en el primer capítulo). Por lo tanto, nuestro sistema financiero se encuentra adecuadamente supervisado y, nos permite ejercer beneficios sociales significativos de los que todos pueden beneficiarse. Por esta razón mantener un sistema financiero estable y en continuo crecimiento es el objetivo permanente de nuestras autoridades.

La adopción de un modelo de regulación que ayude a replantear los objetivos y asignar las tareas de supervisión entre autoridades que vienen desempeñando sus funciones, actualmente es lo prioritario. Dada la importancia del sistema financiero para el desarrollo de una economía, resulta importante que se cuente con una supervisión eficiente que permita garantizar su continuidad y proteger los derechos del consumidor. No obstante,

¹³³ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) y GRUPO CONSULTIVO DE AYUDA A LA POBLACIÓN MÁS POBRE (CGAP) FEBRERO DE 2010. La inclusión financiera y la protección al consumidor en el Perú, p. 14. Consultado 12 de noviembre de 2014
<<http://www.cgap.org/sites/default/files/CGAP-Financial-Inclusion-and-Consumer-Protection-in-Peru-Feb-2010-Spanish.pdf>>

esto no es un trabajo fácil, los sistemas financieros son altamente complejos y afrontan problemas de información asimétrica.

Con el modelo Twins Peaks planteado, se apreciarían las siguientes ventajas:

- Cada agencia tendría objetivos y prioridades claramente establecidos y ello implicaría una mayor responsabilidad.
- Se evitaría mezclar dos “culturas regulatorias” muy diferentes.
- Se eludiría el riesgo de contagio reputacional (los errores de supervisión en un área no afectarían a otro área).
- Como ya dijimos, se evitaría la concentración de poder que implica el regulador único, pero se mantendrían todas las ventajas de la supervisión prudencial concentrada.

Lo que es cierto, es que en la actualidad INDECOPI a pesar de ser un agente de competencia, ha dictado pautas de conducta a través de sus resoluciones y lineamientos, las cuales han sido acogidas voluntariamente por las entidades financieras. No es un ente regulador, pero indirectamente a través del ejercicio de sus funciones ha logrado que los proveedores se autorregulen y prioricen la protección de los usuarios financieros.

De acuerdo a las estadísticas desarrolladas en el primer capítulo, los niveles de la inclusión financiera en nuestro país se ha elevado considerablemente; por lo tanto, no se puede argumentar que la rentabilidad de las empresas financieras podría decaer a raíz de la intervención acuciosa que realizaría INDECOPI para balancear la asimetría informativa en los servicios financieros que siempre se presentará dado que los bancos poseen mayor información respecto del destino que dan a los recursos que han recibido de los depositantes.

Recordemos que un modelo de negocio exitoso es el resultado de la forma en que una empresa formula e implementa un conjunto de estrategias como la diferenciación, el costo y fijación de precios. Mediante los modelos de negocio se puede crear valor, tener una ventaja competitiva y una rentabilidad superior a la promedio.

La frontera de la creación de valor se alcanza si se tiene uno o más de los elementos constitutivos de la ventaja competitiva: Innovación, calidad como excelencia, capacidad de respuesta al cliente, calidad como confiabilidad y eficiencia.¹³⁴

Para llegar a la creación de valor y lograr la rentabilidad superior, las empresas financieras están adoptando un modelo de negocio sobre la base de una estrategia de diferenciación, como respuesta a las preferencias de los clientes por encontrar una empresa financiera que se distinga por sus productos y/o servicios financieros, al igual que una amplia capacidad y calidad de respuesta a sus requerimientos.

Como toda empresa, las entidades financieras buscan utilidades y la autorregulación que ellos han adoptado a raíz de las resoluciones de INDECOPI que en ejercicio de su labor como agente de competencia, se encarga de evaluar la conducta de los proveedores a lo largo de la prestación del servicio y sus pronunciamientos no son valorados como un castigo, sino por el contrario una meta para enriquecer el valor de sus bienes y/o servicios, a fin de incrementar su valor reputacional.

II. MODELO DE ATENCIÓN DE DENUNCIAS SOBRE SERVICIOS FINANCIEROS

Considerando la intención del legislador que elaboró el Código de Consumo de promover diversos mecanismos de autocomposición¹³⁵ entre las partes, sin necesidad de que los conflictos que pudieran surgir entre éstas deban ser resueltas necesariamente por la Administración Pública y, atendiendo al significativo volumen de reclamos y denuncias existentes en materia de servicios financieros, que afronta INDECOPI, surge la necesidad de realizar ciertos ajustes en cuanto a la finalidad y alcances del sistema de atención de reclamos en dicho sector.

Ello en virtud a la información compleja que encierra tales productos y servicios y, considerando que la satisfacción de las necesidades de los consumidores por los propios proveedores podría contribuir a incrementar la confianza en el sector financiero.

¹³⁴ HILL, Charles W.L. Administración estratégica: un enfoque integral. México D.F.: Cengage Learning, 2011, p. 154

¹³⁵ Ovalle Favela, José "Litigios y Medios de Solución. En Teoría General el Proceso. México: Editorial Haria, 1991, pag.10: "Los medios para solucionar este conflicto de intereses jurídicamente trascendente, como se puede deducir del concepto de Alcalá-Zamora, se clasifican en tres grandes grupos: la autotutela, al autocomposición y la heterocomposición".

Asimismo, la normativa en materia de Protección al Consumidor no solo contiene diversas disposiciones referidas a la represión de prácticas contrarias a los intereses de los consumidores incurridas por los proveedores de bienes y servicios, también tal legislación promueve la autocomposición, es decir, la solución de controversias por acuerdo entre las partes, antes que por decisión de la Administración Pública, lo que se aprecia en el Artículo VI° del Título Preliminar del Código de Consumo.¹³⁶

Por otro lado, la justificación para la supervisión del sistema financiero se ha basado en fallas del mercado y en la información asimétrica existente entre los demandantes y oferentes del mercado. Estas fallas tienen repercusiones sobre la eficiencia y efectos nocivos para el desarrollo de la intermediación financiera. Mishkin (1996) resalta los problemas de asimetrías de información más importantes que enfrenta el sistema financiero y sus efectos sobre la estabilidad del sistema financiero y económico, teniendo en cuenta que en la práctica, la preocupación por la salud financiera de la entidad bancaria suele prevalecer frente a otras consideraciones, como la protección de sus clientes.

Igualmente, Llewellyn resalta como las asimetrías de información restringen la capacidad del mercado para asignar eficientemente los recursos en el sistema financiero: Los Bancos cuentan con incentivos para actuar de manera oportunista, pérdida de la confianza de los depositantes antes la incertidumbre de distinguir los bienes y servicios financieros de “baja calidad” y asignación de mayores costos para obtener información.

Por lo que es un elemento clave determinar que organismos será el encargado de supervisar las reglas de conducta y protección del consumidor de servicios financieros, velar por el cumplimiento las reglas en defensa del consumidor que deben respetar los distintos sujetos (entidades y mercados) y atenuar los efectos de la asimetría informativa.

¹³⁶ Código de Protección al Consumidor, artículo VI del Título Preliminar, numeral “6. El Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario, y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños. Igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos”.

Sin embargo, el ejercicio de las distintas funciones, al perseguir objetivos diferentes como la Supervisión prudencial individual de los bancos y otras entidades financieras y la protección al consumidor, puede generar situaciones de conflicto, por lo que se recomienda que la encomienda de dichas funciones se traslade a varias agencias, y la forma en que se realice, significará acoger un modelo de regulación.

Así, la consecución de ambos objetivos no generaría conflictos, sino por el contrario se complementarían. “De forma muy gráfica, Taylor indica que el papel del regulador prudencial es parecido al del doctor, inclinado a buscar la cura del problema cuando aparece, más que a castigar al culpable, y en cambio, el regulador de valores (típico regulador centrado en proteger al consumidor), persigue reprimir cualquier violación de la regulación tan pronto como sea descubierta. Ante esta realidad, la solución óptima es crear dos agencias claramente separadas y atribuir a una la supervisión prudencial y a otra la vigilancia de las reglas de conducta, pero en ambos casos abarcando a las entidades de todo tipo, como ocurre en el modelo integrado. Separación no implica ni mucho menos incomunicación, siendo una pieza clave del modelo la firma de un muy completo convenio de cooperación («memorandum of understanding»).”¹³⁷

Los defensores del modelo «twins peaks», además del argumento clave del conflicto de interés, manejan otros en su favor: – Cada agencia tiene objetivos y prioridades claramente establecidos y ello implica una mayor responsabilidad («accountability»). – Se evita mezclar dos «culturas regulatorias» muy diferentes – Se elude el riesgo de contagio reputacional (los errores de supervisión en un área no afectan al otro área). – Como ya dijimos, se evita la concentración de poder que implica el regulador único, pero se mantienen todas las ventajas de la supervisión prudencial concentrada.

Teniendo en cuenta lo expuesto, la Superintendencia de Banca y Seguros se encargaría de regular y supervisar el Sistema Financiero, de Seguros y del Sistema Privado de Pensiones, así como prevenir y detectar el lavado de activos y financiamiento del terrorismo, a través de la Unidad de Inteligencia Financiera¹³⁸, ya que con ello en forma

¹³⁷ ¹³⁷ ARRANZ PUMAR, Gregorio. “Modelos de Regulación Financiera. Visión general y algunas conclusiones para España”. Consultado el 15 de enero de 2015

< file:///C:/Users/Computer/Downloads/1232536267PAPEL_FEF_27_153.pdf >

¹³⁸ Centraliza la información reportada por aquellos obligados por el sistema legal respecto a operaciones sospechosas encontradas, para luego dar pase a una regulación de tipo sancionatoria/penal en contra de los sujetos participantes

indirecta se estaría preservando los intereses de los depositantes, de los asegurados y de los afiliados al Sistema Privado de Pensiones.

Por otro lado, la función de supervisar y cautelar los derechos de los consumidores finales de los servicios financieros estaría a cargo únicamente por el agente de competencia INDECOPI y con ello se eliminaría la participación de la Plataforma de Atención al Usuario de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP y el Defensor al Cliente. Solo centralizaríamos la función de tramitación de reclamos y denuncias en INDECOPI.

Tomando como ejemplo el régimen actual de las entidades reguladoras que tienen asignadas entre sus funciones supervisar, regular, fiscalizar, normativizar y sancionar, planteamos el siguiente esquema:

Los reclamos que los clientes y usuarios¹³⁹ deseen ingresar, pueden recurrir como mecanismo de protección en primera línea para la solución de la controversia o sanear todo tipo de incertidumbre a las empresas financieras, recurriendo en última instancia a INDECOPI en caso el cliente no esté complacido con la respuesta de la entidad o ésta no se haya pronunciado. De tal forma que el primer tramo competiría a la entidad financiera, quien tendría un plazo no mayor a 30 días calendarios para resolver el reclamo, conforme se encuentra regulado por el supervisor, debiendo poner a disposición del consumidor financiero una plataforma sencilla y accesible para el ingreso del requerimiento¹⁴⁰.

Todas las instituciones financieras cuentan con unidades y herramientas especializadas para atender reclamaciones, con una normativa sectorial que regula la materia e incluso la obligación de designar un oficial de atención al usuario¹⁴¹ quien es el responsable del acatamiento de las normas y rendir informes a la Superintendencia.

El Reglamento de Transparencia establece requisitos para el funcionamiento de las unidades de atención al usuario, los mismos que guardan relación con el nivel de complejidad y el tamaño de la institución.

¹³⁹ El Reglamento de Transparencia de la Información de la SBS N° 1765-2005 refiere como Cliente: Usuario con quien la empresa mantiene una relación comercial originada por la celebración de un contrato. y como Usuario: Persona que adquiere, utiliza o disfruta de los productos o servicios ofrecidos por las empresas, y que sea definido como usuario de conformidad con la Ley de Protección al Consumidor y sus modificatorias.

¹⁴⁰ Reglamento de Transparencia arts. 12 y 27. Las instituciones financieras deben contar con personal calificado, especializado en productos y/o servicios y en las reglamentaciones aplicables, para responder a las preguntas y consultas de los consumidores a cerca de los precios y las condiciones de prestación de los servicios

¹⁴¹ Reglamento de Transparencia, arts. 48 a 55

En ese sentido, los consumidores de productos y/o servicios ofrecidos por empresas del sistema financiero sujetas a la regulación de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP deberán entablar su reclamo directamente a su proveedor, antes de acudir al INDECOPI para la interposición de una denuncia.

La constancia de respuesta física o electrónica del reclamo interpuesto ante el propio proveedor conformará un requisito de admisibilidad para acceder a la tutela que brinda el INDECOPI.

Si el consumidor financiero no está satisfecho con lo resuelto o una vez vencido el plazo establecido para dicha atención, esto es 30 días, el consumidor podrá cumplir con el mencionado requisito de admisibilidad adjuntando la constancia de presentación de su reclamo ante el correspondiente proveedor y presentar una denuncia a INDECOPI, cuyos órganos resolutivos se encargarían de verificar la idoneidad del servicio.

Igualmente, cuando el proveedor acepte el reclamo presentado por el consumidor o usuario, este solo podrá interponer un reclamo y/o denuncia ante el INDECOPI si dicha aceptación fuera parcial y solo por aquellos extremos reclamados que no hubieran sido acogidos por el proveedor, debiendo el órgano competente del agente de competencia declarar liminalmente improcedente aquel reclamo que haya sido previamente atendido de manera positiva por el correspondiente proveedor.

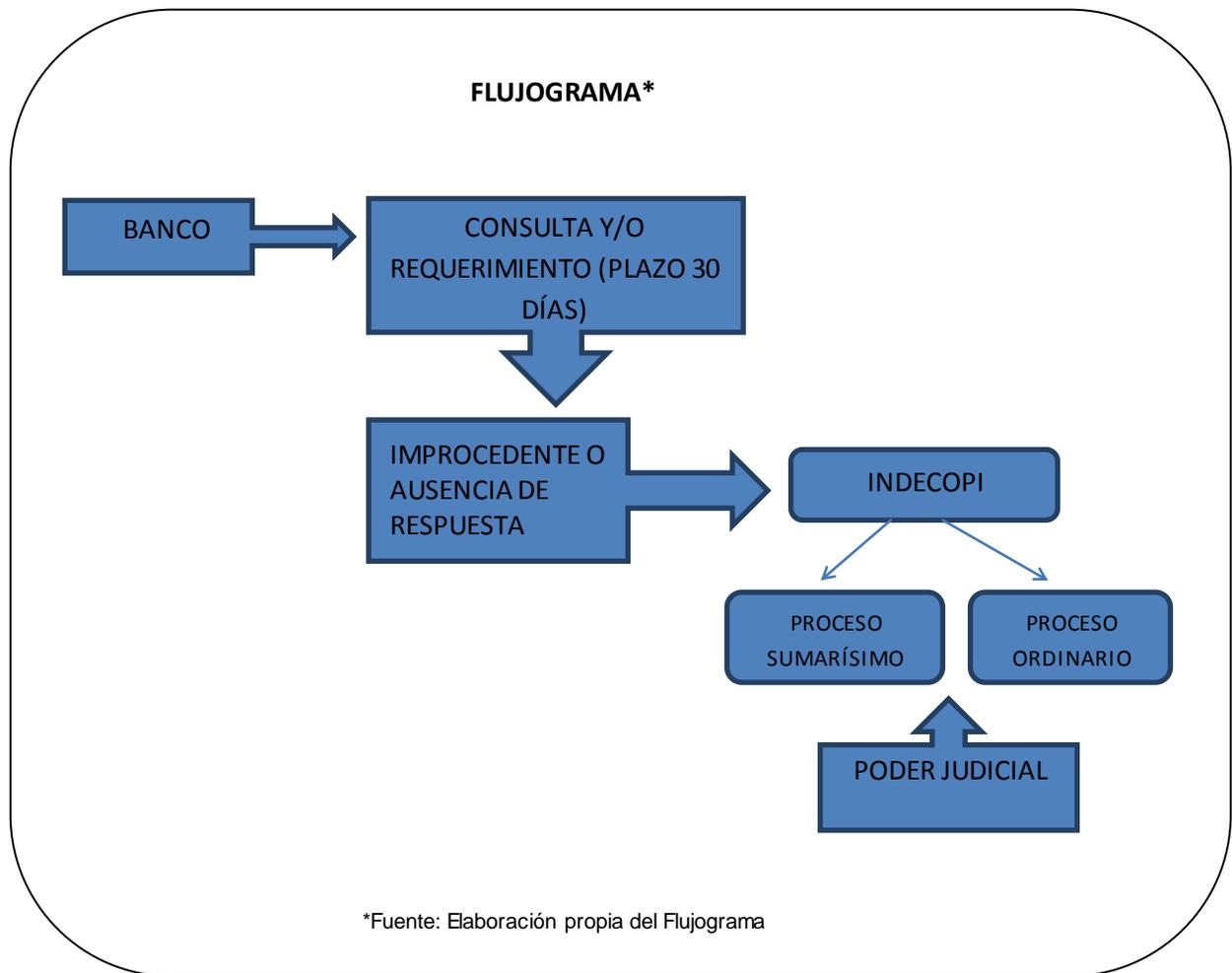
También el consumidor y/o usuario podrá iniciar ante el INDECOPI un reclamo y/o denuncia a efectos de poner en su conocimiento un eventual incumplimiento injustificado de dichos compromisos.

Tanto la Comisión de Protección al Consumidor como los Órganos de Procedimientos Sumarísimos a nivel nacional tendrían entre sus funciones solucionar y resolver en segunda y última instancia los reclamos y controversias surgidas entre los consumidores financieros y los operadores del sistema financiero. En ese sentido, poseerían competencia residual.

De acuerdo a ello, planteamos la simplificación de la atención de reclamos del consumidor financiero, de tal forma que solo se tenga dos niveles de resolución de controversia: Primero, la plataforma de atención de reclamos que cada empresa financiera ha

organizado en cumplimiento a lo dispuesto por Superintendencia de Banca, Seguros y AFP y segundo, INDECOPI a través de sus órganos resolutivos y secretarías técnicas.

Se lograría una satisfacción mejor al interior del mercado con el empleo del siguiente flujograma:



En ese sentido, el organismo supervisor del sistema financiero peruano reglamentaría en las entidades bancarias que dispusiesen de Servicios de Reclamaciones unificados a los que los ciudadanos pueden someter las incidencias derivadas de sus relaciones con los intermediarios financieros.

Para ello, se utilizaría un formato estándar para presentar el reclamo sobre el producto o servicio financiero de manera que sería más viable que los consumidores puedan ingresar información similar en todas las entidades, sin ser engorroso y con exigencias mínimas de formalidad, logrando ser accesible para todos los clientes y usuarios.

Con la implementación de un primer filtro, se tendría la posibilidad de reclamar a la entidad financiera todo tipo de actuación por la que el cliente o usuario se sienta perjudicado, incluyendo las quejas por mal funcionamiento, demoras o falta de atención de las entidades. Este primer filtro es de suma importancia, toda vez que la falta o impedimento de presentación de la queja o solicitud de información a la entidad financiera cuya conducta se cuestiona será causal para que INDECOPI declare improcedente la denuncia.

Efectivamente, para que el presente planteamiento funcione, nuestra normativa debiese establecer que antes de recurrir a los organismos supervisores, es obligatorio acudir a los Servicios de Atención al Cliente de las entidades financieras. Solo cuando no se haya obtenido respuesta en el plazo de 30 días calendario, o si ésta no resulta satisfactoria para el cliente, puede acudir a los Servicios de Reclamaciones que dispone INDECOPI. En ese sentido, se plantearía como requisito de procedencia para admitir a trámite toda denuncia frente a INDECOPI que se haya recurrido a la entidad financiera.

Otro punto a tratar son las controversias referidas a consumos no reconocidos con tarjetas de crédito, donde la respuesta al correspondiente reclamo se elaborará a partir de la información que proporciona a la entidad financiera la empresa encargada del procesamiento de los pagos y otros terceros involucrados en la transacción, la cual suele tener sus propios lineamientos¹⁴² para el suministro de dicha información, perjudicando los tiempos de respuesta a los consumidores, sin que ello pueda ser controlado por el proveedor reclamado.

¹⁴² Resolución S.B.S. Nº 264-2008. Reglamento de Tarjetas de Crédito.

Durante la tramitación de la denuncia, el procedimiento ante INDECOPI puede finalizar por desistimiento del interesado ¹⁴³, allanamiento ¹⁴⁴ de la entidad a las pretensiones del reclamante o porque ambas partes alcancen un acuerdo.

El plazo máximo para la resolución del expediente dependerá de la vía en que se tramite: Ordinario o Sumarísimos, conforme se regule actualmente en el Código de Protección al Consumidor o en las Directivas de INDECOPI.

El expediente concluye con la emisión de una resolución que debe contener conclusiones claras, precisas y motivadas sobre la conducta seguida por la entidad financiera en el caso planteado. Este informe no recoge valoraciones económicas sobre los posibles daños y perjuicios ocasionados a los usuarios de los servicios financieros.

“En caso de identificarse comportamientos que tengan repercusión en intereses de terceros, Indecopi, de oficio o por denuncia, inicia el procedimiento administrativo sancionador contra el proveedor responsable”¹⁴⁵.

El planteamiento de este modelo se vería reforzado por una cultura de reclamo, un buen trato al consumidor y una educación financiera en sus ciudadanos. Estos puntos serían reforzados en coordinación de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP e INDECOPI.

2.1 SBS vs INDECOPI

Con la presente propuesta, se contribuirá a eliminar situaciones que perjudican la eficiente absolución de reclamos, pues existen casos en los que, por ejemplo, no obstante que un consumidor ha interpuesto un reclamo directamente ante una entidad bancaria,

¹⁴³ “El desistimiento es, al decir de Alcalá-Zamora, “la renuncia a la pretensión litigiosa deducida por la parte atacante, y, en caso de haber promovido ya el proceso, la renuncia a la pretensión formulada por el acto en su demanda o por el demandado en reconvencción” OVALLE FAVELA, José “Litigios y Medios de Solución. En Teoría General el Proceso. México: Editorial Haria, 1991, p.16

¹⁴⁴ “En el derecho procesal, la palabra allanamiento designa la actitud autocompositiva propia de la parte demandada, consistente en aceptar o en someterse a la pretensión de la parte actora, de la parte atacante. Cuando el demandado se allana o se somete a la pretensión de la otra parte, no opone ninguna resistencia frente a aquella, por lo que no llega a manifestarse realmente un litigio. Por esta razón cuando el demandado se allana en el proceso, se suprimen las etapas de pruebas y de alegatos; y aunque el juzgador cita para sentencia y pronuncia una resolución a la que denomina formalmente sentencia, ésta no tiene realmente tal carácter, pues no es una decisión sobre un litigio, que no llegó siquiera a manifestarse, sino que es simplemente una resolución que aprueba el allanamiento del demandado” OVALLE FAVELA, José “Litigios y Medios de Solución. En Teoría General el Proceso. México: Editorial Haria, 1991, p.20

¹⁴⁵ Artículo 88 del Código de Protección al Consumidor

paralelamente inicia otro reclamo ante el INDECOPI, con el inconveniente de que en ambos fueros se manejan plazos distintos, se generan duplicidades innecesarias en trámite y, por consiguiente, un dispendio de recursos y tiempo para el Estado y para los propios consumidores, que bien se puede evitar introduciendo algunas modificaciones legislativas que ordenen el sistema de atención de reclamos.

Asimismo, prevendremos que se emitan resoluciones que confrontan la legislación del consumidor con la legislación bancaria, afectando el derecho administrativo y normas constitucionales, si el cliente o usuario recurre a la Plataforma de Atención al Usuario de la Superintendencia e INDECOPI lo cual supone la violación de los principios procesales *non bis in ídem*, tipicidad y debido procedimiento administrativo contenidos en la Ley de Procedimiento Administrativo General.

Dentro de este esquema, puede darse el caso de que un hecho sea materia de una acumulación de sanciones, lo que genera el quebrantamiento a principios constitucionales.

Con la finalidad de ejercer su potestad sancionadora, tanto la Superintendencia como INDECOPI deben seguir una serie de principios administrativos regulados en el artículo 230¹⁴⁶ de la Ley de Procedimiento Administrativo General.

¹⁴⁶ **Artículo 230º Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

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 deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."

4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

6. Concurso de infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

Entre los principios que regulan la potestad sancionatoria se encuentran:

- Legalidad.
- **Debido Procedimiento.**
- Razonabilidad.
- **Tipicidad.**
- Irretroactividad.
- Concurso de infracciones
- Continuación de infracciones.
- Causalidad.
- Presunción de licitud.
- **Non bis in idem.**

El Principio de *non bis in ídem* constituye una garantía a favor del administrado que por un mismo hecho no podrá ser sancionado dos veces (dimensión material) ni podrá ser objeto de dos procesos distintos (dimensión procesal) operando como un límite a la acción persecutoria y sancionadora propia del Estado de modo que tenga una sola oportunidad para ejercer su *ius puniendi*.¹⁴⁷ El concepto fundamental de este Principio es, impedir que una persona pueda ser sancionada de manera sucesiva, simultánea o reiterada por un hecho que fue sancionado por otra autoridad administrativa

7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos:

a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.

b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.

c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5.

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

10. Non bis in idem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7

¹⁴⁷MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Octava Edición. 2009. p. 722.

Ahora bien, el Principio *non bis in ídem* recogido en el literal 10 del artículo 230 de la Ley de Procedimiento Administrativo General señala que debe acreditarse una triple identidad de sujeto, hecho y fundamento, dado que si no apareciera uno de estos elementos sí sería posible la acumulación de acciones sancionatorias contra el administrado.

De acuerdo a las posibilidades para interponer una denuncia, el consumidor tiene varias posibilidades: INDECOPI, Defensor al Cliente Financiero, Plataforma de Atención al Usuario. Pero ello, configuraría una transgresión al principio *non bis ídem* si el consumidor denuncia en todas las instancias permitidas dejando expuesto al proveedor de ser sancionado más de una vez por el mismo hecho.

En reiteradas resoluciones, la Superintendencia ha señalado que si bien se configura la identidad de sujetos (el banco) y hechos (entrega de información de las cuentas de un tercero sin autorización de un cliente), lo mismo no ocurre con la identidad de fundamento puesto que las normas aplicadas en cada procedimiento sancionador tienen por objeto la protección de distintos bienes jurídicos.

Frente a INDECOPI el bien jurídico protegido sería la idoneidad de los productos o servicios ofrecidos en el mercado como forma de protección de los intereses de los consumidores y ante la Superintendencia el bien jurídico protegido sería la infracción de las obligaciones de los agentes del sistema financiero, quienes deben garantizar la solidez y liquidez suficiente para atender la variabilidad de los depósitos realizados la institución financiera

Ello ha sido materia de constante discusión, en sede administrativa y judicial. El fundamento que se plantea es que en ambos procedimientos administrativos sancionadores, se desarrollan en extenso la evidente conexión entre el supuesto servicio y/o producto no idóneo y la infracción cometida.

Nos explicamos, el artículo 18° del actual Código de Protección al Consumidor define la idoneidad 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, 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. (...)*

Nótese que es el mismo artículo 18° del Código que indica que **la idoneidad se evalúa según la propia naturaleza del servicio o producto.**

Siendo ello así, el INDECOPI al efectuar el análisis de si el servicio fue idóneo hace un extenso desarrollo sobre la institución regulada en la legislación bancaria, la misma que ha sido objeto de análisis por la Superintendencia al conducir el procedimiento sancionador.

El planteamiento que sugerimos en el presente trabajo ayudaría a evitar las situaciones descritas, sin descuidar que el Estado proteja dos bienes jurídicos distintos con mecanismos establecidos por la Ley: Protección a los ahorros garantizando una regulación idónea de las instituciones financieras y protección a los derechos de los consumidores activando mecanismos de resolución de conflictos simples y ágiles.

2.2 CAUSAL DE IMPROCEDENCIA DE LA DENUNCIA: INTERES PARA OBRAR

De acuerdo al planteamiento que estamos desarrollando, se debiese señalar como posible causal de no admisión a trámite de una denuncia, que no se haya recurrido previamente ante la entidad financiera cuya conducta se cuestiona.

En ese sentido, se debiese señalar como requisito previo antes de recurrir a INDECOPI, la obligatoriedad de acudir a los Servicios de Atención al Cliente de las entidades financieras. Solo cuando no se ha obtenido respuesta en el plazo de 30 días calendario, o si esta no resulta satisfactoria, puede acudir a los Servicios de Reclamaciones que dispone INDECOPI.

Si se incumpliese con este requisito debiese declarar improcedente la denuncia y concluir el trámite, dejando a salvo el derecho del denunciante para presentar nuevamente su denuncia solo si subsana la causal de improcedencia.

Lo que estamos desarrollando ya se encuentra previsto en nuestra legislación civil, bajo la institución del Interés para obrar, con la finalidad de pretender que el propio mercado se auto regule

El interés para obrar, como elemento básico para poder emitir un pronunciamiento válido sobre el fondo de la materia discutida se define como el interés sustancial que deben tener las partes que actúan en el proceso, es decir, el motivo o razón de carácter jurídico material, serio y particular que lleva a una persona (en el presente caso a los consumidores financieros) a procurar la intervención de los órganos jurisdiccionales del Estado a fin de que se acceda a las pretensiones formuladas en la demanda; y en el caso del demandando, la razón por la cual se opone o contradice tales pretensiones.¹⁴⁸

Se puede considerar al interés para obrar como “el interés para ejercitar el derecho de acción o de contradicción que se funda en la necesidad de obtener tutela jurídica efectiva del Poder Jurisdiccional como único medio para solucionar el conflicto de intereses o la situación incierta.”¹⁴⁹

El interés para obrar es, pues de contenido procesal al significar una condición de la acción y supone la alegación de la existencia de interés económico o moral en el sujeto procesal para hacerlos valer en el presente proceso.

Ya el Código Procesal Civil, de aplicación supletoria a los procedimientos administrativos, establece en su artículo 427^o que el juez declarará improcedente la demanda cuando el demandante carezca de interés para obrar.

Por lo tanto, como uno de los requisitos que tendría el INDECOPI, en su vías procedimentales, para admitir a trámite las denuncias interpuestas por los administrados,

¹⁴⁸ Casación Nº 884-2003 - Lambayeque

¹⁴⁹ Hinostrza Miguel, Alberto. Las excepciones en el Proceso Civil, editorial San Marcos, Lima, 2^o edición, p. 259

se encuentra la de haber agotado la vía previa de reclamo ante el proveedor que supuestamente habría infringido, en la práctica, sus derechos como consumidores.

Los procedimientos para la protección al consumidor son el mecanismo que el Estado ha confiado a la administración pública, representada por INDECOPI para que ejerza su función de protección al consumidor y cumplir el mandato constitucional establecido en el artículo 65 de nuestra carta magna. Este mecanismo otorgado por la Ley de la materia canaliza la acción punitiva del Estado si se comprueba el incumplimiento de las obligaciones establecidas para los proveedores de bienes o servicios en el Código de Protección y Defensa del Consumidor

La obligatoriedad de las disposiciones que integran el ordenamiento jurídico exige la previsión de mecanismos de reacción frente a las conductas que se traduzcan en incumplimiento o contravención de las mismas, toda vez que la eficacia de todo sistema jurídico depende de la existencia de facultades coercitivas en la Administración para asegurar su cumplimiento.

Dicho procedimiento debería tener naturaleza trilateral¹⁵⁰, lo cual supone la puesta en conocimiento de la autoridad de un conflicto específico entre proveedor y consumidor para su resolución, previo cumplimiento de determinados requisitos de admisibilidad y procedencia – como el que se está proponiendo el presente trabajo - para el trámite de la denuncia, propios de un procedimiento contencioso y no de uno sancionador (bilateral).

“Los consumidores tienen en estos procedimientos pretensiones específicas frente a los proveedores denunciados que los colocan como parte interesada en los procedimientos, consistentes en el otorgamiento de una medida correctiva destinada a resarcir las consecuencias patrimoniales ocasionadas en ellos por la conducta del proveedor (medidas correctivas reparadoras) o revertir los efectos de la misma (medidas correctivas complementarias). Además, en su condición de parte, están habilitados para interponer

¹⁵⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Circulación de los modelos jurídicos de la responsabilidad civil en la tutela administrativa de los derechos del consumidor. En: Actualidad Jurídica 197, Gaceta Jurídica Editores, Lima, 2010, p. 304: “(...) en el procedimiento administrativo de tutela del consumidor, este no solo obtiene una medida correctiva (situación que lo calificaría como trilateral), sino también el Indecopi puede imponer una multa al proveedor, lo cual también haría que este procedimiento sea, a la vez, sancionador. (...) No obstante ello, una de las manifestaciones del proceso trilateral es la de dar espacio para la aplicación de sanciones al administrado infractor. Por tal motivo, no deberían ser acogidas aquellas interpretaciones que pretenden crear una suerte de (innecesario) procedimiento trilateralsancionador. En efecto, los procedimientos trilaterales son aquellos “en los que la Administración aparece decidiendo un conflicto de intereses entre dos o más sujetos de un conflicto jurídico-procesal de Derecho Administrativo.”

recursos frente aquellas decisiones de la autoridad que se pronuncian sobre su denuncia en la medida que los agravie”¹⁵¹.

En ese sentido, si el interés del particular se viese resuelto suspendería el deber de actuación de la autoridad administrativa en la sanción a las violaciones a la ley, toda vez que se ha corregido la conducta o se ha mitigado el daño. Si la propia entidad particular despliega los remedios necesarios para retornar al estado anterior que se presentase el conflicto, cuál sería el motivo de activa la acción estatal si entre particulares, por iniciativa propia, han logrado solucionar en forma pacífica su discrepancia.

Como hemos mencionado, si el cliente acude a la entidad bancaria y se declara procedente su reclamo, devendría en innecesaria la intervención de una entidad administrativa por haberse resuelto la controversia de manera favorable a los intereses del consumidor afectado.

Es lógico que si el consumidor acude a INDECOPI con la necesidad de obtener tutela jurídica efectiva como único medio de solucionar la situación acaecida y si esta ha sido resuelta por el propio proveedor y comunicada al cliente, habría dejado de existir su primordial y único interés. Siendo así, no se justificaría que el órgano administrativo se pronuncie sobre la existencia de una relación jurídica sustancial, ya que la misma culminó al declarar procedente el reclamo formulado.

El Estado mantiene con los consumidores o usuarios un “deber especial de protección” que se halla constitucionalizado en nuestro ordenamiento jurídico. Una de las formas a través de la cual el Estado ha considerado que debe ejercer esta tutela es mediante la sanción de aquellas conductas que desconozcan o resulten lesivas de los derechos reconocidos a los consumidores

No está demás indicar que si el reclamo fuese declarado infundado por el proveedor y el consumidor considera que se han infringido sus derechos, puede recurrir a INDECOPI sin la necesidad que concurra otro requisito de admisión, toda vez que lo primordial es custodiar los derechos del consumidor sin interponer trámites innecesarios que lleguen a ser tediosa la defensa de sus derechos.

¹⁵¹ RESOLUCIÓN 2249-2012/SC2-INDECOPI de fecha 19 de julio de 2012

No se alteraría el hecho que INDECOPI, de oficio, tendría expedito el derecho de accionar e iniciar un procedimiento sancionador en materia de protección al consumidor, bien por iniciativa de la propia administración, por denuncia del consumidor afectado o del que potencialmente pudiera verse afectado, o por una asociación de consumidores en representación de sus asociados o apoderados o en defensa de intereses colectivos o difusos de los consumidores.

Solo se establecería ese supuesto en caso la conducta lesione intereses colectivos o revista una especial gravedad, el mecanismo de reacción estatal poseería el carácter represivo, a través de la imposición de una conducta gravosa o negativa. Para ello, INDECOPI contaría con una potestad sancionadora – con la que actualmente cuenta – que se manifiesta en la imposición de multas a los administrados, con la cual se persigue tanto un fin represivo (castigo) como un fin de prevención (desaliento de futuras conductas similares).

En parte este planteamiento ya ha sido adoptado en los procesos sumarísimos. Con fecha 3 de julio del año 2014, se publicó la Resolución Nº 108 – 2014- INDECOPI/COD que aprueba la Directiva Nº 003-2014-DIR-COD-INDECOPI, la cual modifica el Texto Único Ordenado de la Directiva que aprueba el Procedimiento Sumarísimo en materia de Protección al Consumidor. A través de dicha Directiva se prevé como requisito previo en la vía procedimental sumarísimo que las partes hubieran llegado a un acuerdo conciliatorio, siendo así no ameritaría el inicio de un procedimiento sancionador.

III. RECOMENDACIONES A LA LABOR DE INDECOPI

De acuerdo a lo expuesto, la tramitación de las denuncias por los bienes o servicios financieros se ventilaría en una sola entidad. Ello ocasionaría un incremento de denuncias que debiesen tramitarse en INDECOPI. Sin embargo, siempre habrá un costo de cumplimiento generado por las modificaciones regulatorias, las cuales deberán ser soportadas directamente por el INDECOPI al lograr ajustarse al modelo propuesto en el presente trabajo.

De acuerdo, a las estadísticas publicadas en el primer capítulo, la Plataforma de Atención al Usuario de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP atendió en el último año 1210 reclamos, mientras que el Defensor al Cliente solo atendió 289 reclamos.

Definitivamente, el mayor porcentaje de denuncias son tramitadas en INDECOPI y si se toma en cuenta las denuncias recibidas en las otras instancias, se prevé un incremento de solo el 10%.

Es cierto que el coste de funcionamiento de INDECOPI se incrementaría; pero se compensaría si consideramos que también habría un incremento en la recaudación por las tasas por ingreso de denuncia y las multas, toda vez que constituyen en su integridad ingresos propios.¹⁵²

A pesar de lo expuesto, el ingreso de denuncias podría decrecer si exigimos como requisito de procedencia presentar el reclamo en la entidad bancaria. En consecuencia, no se prevé un incremento considerable de tramitación de denuncias que pudiese desbordar la capacidad de trabajo que ofrece INDECOPI.

No obstante lo expuesto y a fin que los pronunciamientos de INDECOPI no contravengan la labor de regular el sistema financiero para buscar su eficiencia, sería propicio que INDECOPI revise los criterios tomados en la resolución 1008-2013/SPC-INDECOPI, también conocido como el criterio América Móvil.

Debido a la nueva posición del Tribunal del Indecopi impartió el criterio de América Móvil¹⁵³ y se apartó del anterior criterio Hiraoka.¹⁵⁴

El Tribunal de INDECOPI parte de la premisa de que si los proveedores quieren evitar sanciones, entonces deben elevar el estándar de su control de calidad para no producir bienes o prestar servicios con defectos o falla.

¹⁵² En ese sentido, se establece en la Ley de Organización y Funciones de INDECOPI, artículo 48 "son recursos del INDECOPI, los montos que recaude por concepto de multas"

¹⁵³ Resolución América Móvil

¹⁵⁴ Resolución Hiraoka

“Con ello se desconoce el hecho que en todo proceso industrial o protocolo de servicios siempre existe un margen de error, por la sencilla razón de que son concebidos, diseñados e implementados por humanos. No existe control de calidad que asegure cero fallas, pero incluso si fuera posible alcanzar ese nivel de perfección, entonces el costo será muy elevado y se trasladará parcial o totalmente al precio, restando competitividad al proveedor y perjudicando al consumidor final por encarecerse el producto o servicio. Los proveedores deben contar con controles de calidad adecuados, pero no se les puede exigir que no incurran en error”.¹⁵⁵

Sin embargo, esto puede resultar un desincentivo de extender garantías por parte de los proveedores a los consumidores, pues ante cualquier defecto o falla, los remedios que se otorgue no eximirán al proveedor de incurrir en una infracción sancionable por el INDECOPI. En consecuencia, “se considerará más conveniente no otorgar garantía y si se presentase algún problema en el producto o servicio, entonces litigará con el consumidor, lo cual generará mayores costos y carga para el consumidor, el proveedor y el propio INDECOPI que tendrá que resolver la controversia”.¹⁵⁶

De acuerdo, a lo que se ha planteado hasta el momento consideramos viable evaluar el modelo Twins Peaks con un ente regulador que supervise la solidez de nuestro sistema financiero y una agente de competencia que vele por los derechos del consumidor.

Sobre la base de ello, los productos y servicios no pueden pasar por un escrutinio riguroso de un regulador el cual verifique y apruebe que los mismos sean aptos para el público. Realizarlo, limitaría la creatividad de la empresa y la desmotivaría. No olvidemos que, a pesar de que el servicio financiero sea de interés público, este es practicado por empresas privadas que como tales buscan obtener beneficios a favor de sus accionistas y lograr que su actividad perdure sobre la competencia.

Una revisión a priori, a fin de verificar que el bien y el servicio financiero sean “impecables” ahogaría la capacidad del sistema financiero. “En el mercado hay sitio para

¹⁵⁵ GAGLIUFFI, Ivo. *Defecto-Infracción*, Lima. El Comercio, 01 de setiembre de 2014

¹⁵⁶ GAGLIUFFI, Ivo. *Defecto-Infracción*, Lima. El Comercio, 01 de setiembre de 2014

todo tipo de productos. Se trata, simplemente, de dirigir cada instrumento financiero a aquellos inversores o clientes adecuados según su naturaleza¹⁵⁷.

Se considera que el hecho de omitir reforzar la institucionalidad del INDECOPI incrementando los recursos de la institución, promoviendo una línea de carrera clara y resguardando su independencia técnica y funcional; se omite instaurar procedimientos predecibles y efectivos para resolver de manera subsidiaria la casuística más cotidiana, privilegiando la autocomposición de conflictos; y dictar reglas que faciliten la coordinación entre las diferentes instancias del Estado para prevenir la duplicidad y contradicción podría ser el origen real de los problemas que atañen a la protección al consumidor.¹⁵⁸

No obstante ello, también existe una alarmante falta de institucionalidad a nivel de sociedad civil, caracterizada por consumidores que no conocen cuáles son sus derechos y que no encuentran los canales adecuados para hacerlos valer.

IV. EXPERIENCIA LEGISLATIVA DE OTROS PAÍSES

INGLATERRA

La Financial Conduct Authority (FCA) es la autoridad que se encarga de supervisar y regular el cumplimiento de las reglas de conducta por parte de todas las empresas que brinda servicios financieros. Su principal objetivo será proteger la confianza del consumidor en los servicios financieros, cuidando que aquel se encuentre debidamente informado y reciba un trato idóneo¹⁵⁹

El Bank of England cumple el papel de supervisor prudencial de los mercados financieros en Inglaterra sin apartar sus funciones de custodiar la política monetaria y controlar la inflación

¹⁵⁷ MAYANDÍA BURNS, Martín. Óp. Cit. p. 293

¹⁵⁸ SUMAR OSCAR, *Ensayos sobre Protección al Consumidor*, Lima, Universidad del Pacífico, 1º edición, 2011 pág. 33

¹⁵⁹ VODANOVIC RONQUILLO, Ljubica. Óp. Cit. p. 1063

COLOMBIA

Ley N° 1480, *Estatuto del Consumidor*¹⁶⁰, promulgada por el Congreso de la República de Colombia con fecha 12 de octubre de 2011, la cual establece en su Artículo 58° lo siguiente:

“Artículo 58°. Procedimiento.

Los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales en todos los sectores de la economía, a excepción de la responsabilidad por producto defectuoso y de las acciones de grupo o las populares, se tramitarán por el procedimiento verbal sumario, con observancia de las siguientes reglas especiales:

(...)

5. A la demanda deberá acompañarse la reclamación directa hecha por el demandante al productor y/o proveedor, reclamación que podrá ser presentada por escrito, telefónica o verbalmente, con observancia de las siguientes reglas:

b). La reclamación se entenderá presentada por escrito cuando se utilicen medios electrónicos. Quien disponga de la vía telefónica para recibir reclamaciones, deberá garantizar que queden grabadas. En caso de que la reclamación sea verbal, el productor o proveedor deberá expedir constancia escrita del recibo de la misma, con la fecha de presentación y el objeto de reclamo. El consumidor también podrá remitir la reclamación mediante correo con constancia de envío a la dirección del establecimiento de comercio donde adquirió el producto y/o a la dirección del productor del bien o servicio.

(...).”

URUGUAY

Por su parte, la legislación uruguaya en materia de Protección al Consumidor, al regular la prescripción de la acción para cuestionar la actuación de los proveedores de bienes y servicios en el mercado, también contiene una disposición que analiza la relación entre el

¹⁶⁰ Consultado el 10 de febrero de 2015
<file:///C:/Users/Computer/Downloads/LEY_1480_DE_2011.pdf>

reclamo y/o denuncia ante la autoridad competente y el reclamo que el consumidor pudiera haber entablado directamente frente al respectivo proveedor, con el evidente propósito de simplificar la atención de reclamos. En efecto, al Artículo 37° de la Ley N° 17.250, *Ley de Defensa del Consumidor*¹⁶¹ establece lo siguiente sobre el particular:

“Artículo 37°.-

- 1) *El derecho a reclamar por vicios aparentes, o de fácil constatación, salvo aceptación expresa de los mismos, caducan en:*
 - A) *Treinta días a partir de la provisión del servicio o del producto no duradero.*
 - B) *Noventa días cuando se trata de prestaciones de productos o servicios duraderos.*

El plazo comienza a computarse a partir de la entrega efectiva del producto o de la finalización de la prestación del servicio.

Dicho plazo se interrumpe si el consumidor efectúa una reclamación debidamente comprobada ante el proveedor y hasta tanto este deniegue la misma en forma inequívoca”.

¹⁶¹ Consultado el 10 de enero de 2015

<<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/TextoLey.asp?Ley=17250&Anchor>>

CONCLUSIONES

1. En el transcurso de los últimos 20 años, se ha constatado la importancia de expandir el acceso al sistema financiero, en especial en las regiones más alejadas de nuestro país, y la exigencia sobre la información que se imparte sobre los servicios financieros. Para un incremento del crecimiento económico es necesario que existan mercados financieros eficientes, lo cual requiere de condiciones macroeconómicas estables y legislación adecuada y moderna que favorezcan el desarrollo del Sistema Financiero con un consolidado sistema de supervisión y régimen regulatorio bien estructurado.
2. El crecimiento económico depende de la existencia de mercados financieros eficientes, lo cual requiere de condiciones macroeconómicas estables y legislación adecuada y moderna que favorezcan el desarrollo del Sistema Financiero con un consolidado sistema de supervisión y régimen regulatorio bien estructurado.
3. La inclusión financiera ha avanzado notoriamente en los últimos años y como cualquier mercado, ha generado que los consumidores tengan una mayor expectativa sobre lo que pueden ofrecer los productos y servicios financieros y reprochar la capacidad de respuesta de las entidades financieras frente a inquietudes, consultas y en casos más extremos, reclamos. Por ello, se evidencia la necesidad de una regulación especial que corrija las fallas de mercado que afectan a la economía del país, generadas por la asimetría informativa existente entre los proveedores y los consumidores financieros.
4. La asimetría informativa entre consumidores y proveedores puede lograr elevar los costos de transacción y por este motivo no se llegan a celebrar transacciones, lo que conlleva a que no se logre soluciones adecuadas para el bienestar de las personas. Sin embargo, ese desequilibrio en la relación de consumo ha viabilizado el comercio.

5. En ocasiones se ha brindado una sensación de desorientación y desorganización respecto de las competencias y responsabilidades de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP e INDECOPI lo que ha generado cierta incertidumbre, en especial por diversos fallos que se contradicen en la interpretación y aplicación de normas sobre regulación bancaria y protección al consumidor. En todas estas situaciones se presentó el conflicto en preferir la protección individual de una persona o la tutela del sistema financiero.
6. El Código de Protección al Consumidor, le otorga competencia exclusiva a la entidad de INDECOPI, para encargarse de velar por los derechos de los consumidores y ventilar reclamos sobre la idoneidad del servicio, entre ellos servicios bancarios. Su objetivo principal es generar una mejor y más completa información en beneficio de los consumidores a fin de revertir la situación de desequilibrio, sancionando aquellas conductas que generan o se aprovechan de la situación de información asimétrica. INDECOPI a pesar de ser un agente de competencia, ha dictado pautas de conducta en las entidades financieras a través de sus resoluciones y lineamientos al resolver las controversias que se susciten. No es un ente regulador; sin embargo, a través del ejercicio de sus funciones, ha logrado que los proveedores se autorregulen y prioricen la protección de los cliente y usuarios financieros.
7. Las empresas del sistema financiero tendrá una regulación estricta encaminada a tutelar los propósitos: velar por su solvencia y solidez (gestión riesgos), por la legalidad de los fondos que recibe del público (integridad del mercado), la correcta conducta de sus negocios (costos de agencias) así como por la idoneidad en el servicio que ofrecen a las personas (aspectos de competencia).
8. La Superintendencia de Banca, Seguros y Administrador de Fondos de Pensión aplica una “regulación prudencial” que busca la solvencia y solidez del sistema financiero en su conjunto, a través de la exigencia de medidas como requerimientos de capital, provisiones, límites operativos, clasificación del riesgo, destinados a reducir los riesgos vinculados a la actividad.
9. Las instituciones financieras son el más importante canal que se propone para resolver controversias y absolver consultas de los consumidores. No obstante ello,

actualmente nos encontramos con varios canales de protección a las que puede recurrir el consumidor financiero; sin embargo, esto podría resultar complicado, ya que un solo consumidor podría presentarse en más de una de las instancias citadas, lo que implicaría que todas aquellas que se avoquen a resolver el dilema emitirían resoluciones no necesariamente en el mismo sentido.

10. La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP supervisa y regula las instituciones financieras con la finalidad de dar estabilidad a nuestro sistema por medio de la exigencia de determinados estándares a fin de acrecentar la imagen de seguridad que las instituciones deben difundir. Asimismo, cuando las entidades financieras adoptan las recomendaciones y buenas prácticas generan un impacto directo de eficiencia, efectividad y credibilidad frente al público
11. El modelo de supervisión *Twins Peaks* plantea la creación de dos agencias separadas y que interactúan constantemente. Una de las agencias es la encargada de la supervisión de la estabilidad y solvencia del sistema financiero, mientras que la segunda es la encargada de la supervisión de la protección del consumidor financiero.
12. En el Perú, la supervisión del mercado financiero está a cargo de dos entidades: Banco Central de Reserva, cuyas principales funciones son el regular la moneda, el crédito del sistema financiero y administrar las reservas internacionales y el regulador sectorial que es la Superintendencia de Banca, Seguros y Administrador de Fondos de Pensión aplicando una “regulación prudencial” que busca la solvencia y solidez del sistema financiero en su conjunto, a través de la exigencia de medidas como requerimientos de capital, provisiones, límites operativos, clasificación del riesgo, destinados a reducir los riesgos vinculados a la actividad.
13. De acuerdo al modelo de *Twins Peaks*, el número de las agencias y distribución de las funciones de regulación y supervisión se puede llevar a cabo entre dos entidades (no deben ser necesariamente órganos reguladores) que trabajen en forma coordinada, con claras limitaciones de competencia y responsabilidades a fin evitar duplicidad de funciones. En ese sentido, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP se encargaría de regular y supervisar el Sistema Financiero, de Seguros y del Sistema Privado de Pensiones, así como prevenir y detectar el

lavado de activos y financiamiento del terrorismo, a través de la Unidad de Inteligencia Financiera e INDECOPI asumiría la protección al consumidor financiero de manera directa y la resolución de posibles conflictos que surjan. Con el presente modelo conciliaremos dos intereses que casi siempre están contrapuestos: Interés por mantener un sistema financiero sólido y el interés de protección al consumidor lo cual justificaría una labor coordinada entre las autoridades competentes.

14. La función de supervisar y cautelar los derechos de los consumidores finales de los servicios financieros estaría a cargo únicamente del agente de competencia INDECOPI y con ello se eliminaría la participación de Plataforma de Atención al Usuario de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP y el Defensor al Cliente. Con ello centralizaríamos la función de tramitación de reclamos y denuncias en INDECOPI.
15. La obligatoriedad de que los consumidores de productos y/o servicios ofrecidos por empresas de operaciones múltiples del sistema financiero sujetas a la regulación específica de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP deban entablar un reclamo directamente frente al respectivo proveedor, antes de acudir al INDECOPI para la interposición de un reclamo o de una denuncia, constituyendo la constancia de respuesta física o electrónica de dicho reclamo interpuesto ante el propio proveedor un requisito de admisibilidad necesario para poder acceder a la tutela que brinda la mencionada autoridad estatal, regulándose los requisitos formales mínimos de tales constancias y adecuándose el Texto Único de Procedimientos Administrativos del INDECOPI a la mencionada modificación.
16. Si el consumidor financiero no está satisfecho con lo resuelto o una vez vencido el plazo establecido para dicha atención, esto es 30 días, el consumidor podrá cumplir con el mencionado requisito de admisibilidad adjuntando la constancia de presentación de su reclamo ante el correspondiente proveedor y presentar una denuncia a INDECOPI, cuyos órganos resolutivos se encargarían de verificar la idoneidad del servicio.
17. Igualmente, cuando el proveedor acepte el reclamo presentado por el consumidor o usuario, este solo podrá interponer un reclamo y/o denuncia ante el INDECOPI si

dicha aceptación fuera parcial y solo por aquellos extremos reclamados que no hubieran sido acogidos por el proveedor, debiendo el órgano competente del agente de competencia declarar liminalmente improcedente aquel reclamo que haya sido previamente atendido de manera positiva por el correspondiente proveedor.



BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. ABELLÁN TOLOSA, Luis. Derecho de consumo. Edición: 2a ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002
2. BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. Derecho y economía: el análisis económico de las instituciones legales. Edición: 1era ed. Lima: Palestra, 2003.
3. ESCOBAR ROZAS, Freddy, ed. Ensayos de derecho contractual financiero. Lima, Tarea Asociación Gráfica Educativa, 2013.
4. FERNÁNDEZ-BACA, Jorge. Dinero, banca y mercados financieros. Lima: Universidad del Pacífico, 2003
5. FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Derecho Bancario. Lima: LEJ, 2000
6. FIGUEROA BUSTAMANTE, Hernán. Derecho del mercado financiero. Edición: 1a ed. Lima: Grijley, 2010.
7. GERSCOVICH, Carlos Gustavo. Derecho bancario y financiero moderno: principios generales. Mercados. Contratos. Responsabilidad. Insolvencia. Buenos Aires: Ad-Hoc, 1999
8. GONZALES, Gerardo M. **Manual del mercado de capitales 2011**. Lima: Asociación de Empresa Promotoras del Mercado de Capitales, 2011.
9. HILL, Charles W.L. Administración estratégica: un enfoque integral. México D.F.: Cengage Learning, 2011.
10. HINOSTROZA MIGUEL, Alberto. Las excepciones en el Proceso Civil, editorial San Marcos, Lima, 2º edición.
11. KLUGER, Viviana, comp. Análisis económico del derecho. Buenos Aires: Heliasta, 2006
12. LASARTE ÁLVAREZ, Carlos. Manual sobre protección de consumidores y usuarios. Madrid: Dykinson, 2010.
13. MANKIW, N. Gregory **Principios de economía**, Edición: 5a ed. Mexico, D.F.: Cengage Learning, 2009

14. MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica S.A. Octava Edición. 2009. Pág. 722.
15. OVALLE FAVELA, José “Litigios y Medios de Solución. En Teoría General el Proceso. México: Editorial Haria, 1991
16. PRIALÉ REYES, Giovanna. Encuesta de cultura financiera en el Perú 2011 - Enfin - 2011. Lima: Superintendencia de Banca, Seguros y AFP; Universidad del Pacífico, 2011.
17. QUINTANILLA ACOSTA, Edwin. Autonomía institucional de los organismos reguladores: revisión de literatura. Lima: Escuela de Administración de Negocios para Graduados, 2004
18. RAMOS NÚÑEZ, Carlos Augusto. El INDECOPI a sus veinte años: la historia de una innovación. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), c2013.
19. SÚMAR ALBÚJAR, Óscar, ed. Ensayos sobre protección al consumidor en el Perú. Lima: Universidad del Pacífico, 2011.
20. KLUGER Viviana, Análisis Económico del Derecho, Buenos Aires, Heliasta, 2006,
21. ZUNZUNEGUI, Fernando. Derecho del mercado financiero. Madrid: Marcial Pons, 1997

REVISTAS

1. DIEZ CANSECO NÚÑEZ, Luis José. “Analizando el papel subsidiario del Estado a propósito de la Resolución No. 3134-2010/SC1-INDECOPI”. *Revista de derecho administrativo*. Lima, Año 5, no. 10, parte 2 (Nov. 2011), pp. 221-235.
2. ESTRADA ESPINOZA, Mayra Edith.”¿Es necesario regular? análisis del marco legal de los juegos de azar y apuestas en el Perú”. *Ius et veritas*. Lima, No. 46, (Jul. 2013), pp. 350-361
3. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Circulación de los modelos jurídicos de la responsabilidad civil en la tutela administrativa de los derechos del consumidor. En: *Actualidad Jurídica* 197, Gaceta Jurídica Editores, Lima, 2010,

4. GARAYAR, María Teresa. “Solidez de las instituciones financieras y el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea”. *Moneda*. Lima, No. 156 (2013), pp. 24-29
5. VODANOVIC RONQUILLO, Ljubica. “Una visión global de la regulación financiera y una propuesta interesante: el caso de Inglaterra” en *Ius et Veritas* N° 44, pp. 1055-1066
6. HERNÁNDEZ-MENDIBLE, Víctor R. “La libertad de empresa y la regulación de la intermediación financiera como servicio público”. *Revista de derecho administrativo*. Lima, Año 6, no. 12, parte 1 (Dic. 2012), pp. 93-103
7. LLEWELLYN, David T., “Estructura Institucional de la Regulación y Supervisión Financiera: Aspecto Básicos” presentado en un seminario del Banco Mundial alineando las estructuras supervisoras con las necesidades del país en Washington DC el 6 y 7 de junio de 1995
8. MARTIN TIRADO, Richard. “Análisis de la “función normativa” de los organismos reguladores de la inversión privada en los servicios públicos: la dicotomía del rol del Estado en la actividad económica: subsidiariedad y solidaridad”. *Ius et veritas*. Lima, Año 12, no. 24 (Jun. 2002), pp. 93-112
9. MAYANDÍA BURNS, Martín. “Crisis financiera y regulación bancaria: entrevista a Juan Ignacio Sanz Caballero”. *Thémis*. Lima, Época 2, no. 59, (2011), pp. 291-294
10. MAZA RODRÍGUEZ, José Antonio. “Efectos de la bancarización en el Perú: una contrastación empírica”. *Horizonte económico*. Lima, No. 2 (Ene.-jun. 2012), pp. 5-22
11. MUÑOZ, Jorge.” **Analizando el nivel de endeudamiento de las micro y pequeñas empresas**“. *Moneda*, Lima, No. 156 (2013). pp. 19-23
12. PASTOR TORRES, Adrián. “Una mirada al tratamiento de los riesgos en el nuevo acuerdo de capital (Basilea II) y su implementación en la regulación bancaria peruana” *.Ius et veritas*. Lima, No. 40, (Jul. 2010), p. 214-227.

13. PESCHIERA MIFFLIN, Diego. “La regulación bancaria en el Perú: ¿ya estamos en el primer mundo?”. *Derecho & sociedad*. Lima, Año 20, no. 32, (Jul. 2009), pp. 95-101
14. PUENTE Y LAVALLE, Manuel de la. “Las cláusulas generales de contratación y la protección al consumidor” *Thémis*, Lima, Época 2, no. 31 (1995), pp. 15-22
15. RAMÍREZ, Juan. “Profundización bancaria, el uso de los servicios financieros y su impacto en el circulante”. *Moneda*. Lima, No. 152 (2012), pp. 11-15
16. RAMOS NÚÑEZ, Carlos Augusto. “El INDECOPI a sus veinte años: la historia de una innovación “. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), c2013. 201 p.: il. col.; 27 cm.
17. RUILOBA MORANTE, Augusto. ¿Por qué se regula la actividad bancaria? *Revista Ius et Veritas* N° 35, pp. 354-365
18. TASSANO VELAOCHAGA, Hebert Eduardo.”Los organismos reguladores de servicios públicos”. *Revista de derecho administrativo*. Lima, Año 3, no. 4 (Ene. 2008), pp. 89-106
19. VEGA, Hugo. “Intermediación financiera y macroeconomía”. *Moneda / Banco Central de Reserva del Perú*. Lima, No. 150 (2012), pp. 20-23
20. VIZCARRA CASTILLO, Raúl Augusto. “Autos, recalls e INDECOPI: comentarios a la luz de recientes fallos y precedentes de INDECOPI”. *Ius et veritas*. Lima, No. 46, (Jul. 2013), pp. 400-418.

TESIS

1. ACOSTA ALVAREZ, Gloria María. ***¿Omnipotencia del Superintendente? : Análisis de las controvertidas facultades con que el Superintendente de Banca, Seguros y AFP regula el actual sistema financiero peruano, a la luz de la normativa vigente: inimpugnabilidad***

y no motivación de sus resoluciones” Tesis (Lic.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Facultad de Derecho Lima, 2007.

2. FLORES RIVERA, Mario Paul Alejandro. *INDECOPI vs SBS. El juego de los reguladores: sobre la afectación al Sistema Financiero a través de la interpretación y aplicación de normas sobre consumidor*. Tesis (Mag.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Graduados. Mención: Derecho de la Empresa, 2010.
3. MEZA MENDOZA, Liz Gianina. *La protección al consumidor o usuario de servicios financieros en nuestro sistema financiero*. Tesis (Mag.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Graduados. Mención: Derecho de la Empresa, 2010.

LEGISLACIÓN:

1. Constitución Política del Perú, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30 de diciembre de 1993.
2. Texto Concordado de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, LEY No 26702.
3. Código de Protección y Defensa del Consumidor (vigente desde el 2 de octubre de 2010), publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de setiembre de 2010.
4. Texto único ordenado de la Ley N° 28015, Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del Acceso al Empleo Decente.
5. DECRETO LEY N° 26123 “Ley Orgánica del Banco Central de Reserva del Perú”, publicado en el diario oficial El Peruano el 30 de diciembre de 1992.
6. Reglamento de Transparencia de Información y Disposiciones a la Contratación con Usuario del Sistema Financiero Aplicables mediante la Resolución SBS N° 1765-2005.

7. Ley N° 28587 “Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en materia de servicios financieros, que establece disposiciones a las contenidas en la Ley de Protección al Consumidor adicionales y específicas”.
8. [Decreto Legislativo N° 807](#) “Facultades, Normas y Organización del INDECOPI” (vigente desde el 19 de abril de 1996), publicado en el diario oficial El Peruano el 18 de abril de 1996.
9. Circular N° B°-2187-2010 emitida por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.
10. Reglamento de La Defensoría Del Cliente Financiero, aprobado en sesión de Directorio de la Asociación de Bancos del Perú el 22 de abril de 2013.

PÁGINAS WEB

1. Consulta 10 de octubre de 2014 < <http://www.caf.com/media/3895/RED2011.pdf>>
2. Consulta: 10 de octubre de 2014 <http://www.inei.gob.pe/media/cifras_de_pobreza/informetecnico.pdf>
3. Consulta: 12 de noviembre de 2014 en <http://www.sbs.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=46>
4. Consultado 12 de noviembre de 2014 <<http://www.sbs.gob.pe/app/stats/EstadisticaBoletinEstadistico.asp?p=49>>
5. Consultado 12 de noviembre de 2014 <http://www.sbs.gob.pe/repositorioaps/0/0/jer/ddt_ano2012/dt-4-2012_aparicio_jaramillo.pdf>
6. Consultado 12 de noviembre de 2014 <<http://www.cgap.org/sites/default/files/CGAP-Financial-Inclusion-and-Consumer-Protection-in-Peru-Feb-2010-Spanish.pdf>>
7. Consultado 8 de diciembre de 2014 <<http://peru21.pe/economia/centrum-catolica-competitividad-peru-esta-suelos-2201380f>>

8. Consultado 8 de diciembre de 2014
<http://semanaeconomica.com/article/finanzas/142319-asbanc-puso-en-marcha-modelo-peru-de-inclusion-financiera-a-traves-del-dinero-electronico/>
9. ¹ Consultado 8 de diciembre de 2014
<<http://gestion.pe/noticia/1278159/smartphones-captan-56-mercado-movil>>
10. Consultado 30 de setiembre de 2014
<http://www.indecopi.gob.pe/0/modulos/JER/JER_Interna.aspx?ARE=0&PFL=0&JER=1338>
11. Consultado 30 de setiembre de 2014 <<http://gestion.pe/economia/indecopi-atendio-31352-reclamos-durante-2013-2088300>>
12. Consultado 30 de setiembre de 2014
<http://www.dcf.com.pe/publicaciones/Estadisticas31-10-2014.pdf>
13. Consultado 15 de enero de 2015
<<http://www.banrep.gov.co/docum/ftp/borra490.pdf>>
14. Consultado 15 de enero de 2015
<http://www.asobancos.org.ec/ABPE_INFORMA/No.37.pdf>
15. Consultado 15 de enero de 2015
<<http://siteresources.worldbank.org/INTTOPCONF6/Resources/2057292-1162909660809/F2FlemmingLlewellyn.pdf>>
16. Consultado 15 de enero de 2015
<http://www.cemla.org/PDF/boletin/PUB_BOL_LIX02-03.pdf>
17. Consultado 15 de enero de 2015
<file:///C:/Users/Computer/Downloads/1232536267PAPEL_FEF_27_153.pdf>
18. Consultado 15 de enero de 2015
<<http://www.consumersinternational.org/media/669894/ci-financialreport-exec-summary-spanish.pdf>>
19. Consultado el 10 de febrero de 2014 <file:///C:/Users/Computer/Downloads/LEY_1480_DE_2011.pdf>
20. Consultado el 10 de enero de 2015
<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccesoTextoLey.asp?Ley=17250&Anchor>
21. Consultado el 25 de mayo de 2015 <<https://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/spa/1999/12/pdf/taylor.pdf>>
22. Consultado el 25 de mayo de 2015 <<http://www.arellanomarketing.com/inicio/>> “El consumidor peruano ha subido un peldaño”