

UNIVERSIDAD ESAN
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO CORPORATIVO



La compensación de créditos en el sistema financiero efectuada sobre cuentas sueldo y el análisis sobre la libertad de contratación y la protección del consumidor en productos financieros

Tesis para optar el Título profesional de Abogado que presenta:

Steve Bryan Valencia Maravi

Asesor:

Giovana Iris Hurtado Magán

Código ORCID: 0000-0003-3556-1847

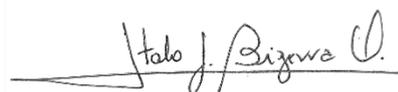
A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Giovana Iris Hurtado Magán', written in a cursive style.

Lima, octubre de 2022

Esta tesis denominada:

LA COMPENSACIÓN DE CRÉDITOS EN EL SISTEMA FINANCIERO EFECTUADA SOBRE CUENTAS SUELDO Y EL ANÁLISIS SOBRE LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN Y LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR EN PRODUCTOS FINANCIEROS.

ha sido aprobada.



.....
Italo Bizerra Osorio, Jurado Presidente



.....
Carlos Gonzalez Palacios, Jurado



.....
Omar Gutierrez Ochoa, Jurado

Dedicatoria

Les dedico el resultado de este trabajo a mi familia. A mis padres Cesar y Antonia por apoyarme y darme fuerza en momento difíciles, y a mis abuelos Santos y Emilia por encaminarme en el hermoso camino del Derecho.

Índice

Resumen	6
Abstract	7
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN – PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	8
1.1. Descripción de la realidad problemática	8
1.2. Justificación de la Investigación	13
1.3. Problema de Investigación	14
1.3.1. Problema General	14
1.3.2. Problemas Específicos	14
1.4. Objetivos	15
1.4.1. Objetivo General	15
1.4.2. Objetivos Específicos	15
1.5. Hipótesis	15
1.5.1. Hipótesis General	15
1.5.2. Hipótesis Específicas	15
1.6. Metodología de la Investigación	16
CAPÍTULO II: ANTECEDENTES	17
CAPÍTULO III: LA COMPENSACIÓN BANCARIA	22
3.1. Aspectos fundamentales sobre las relaciones jurídicas	22
3.1.1. La Relación Jurídica Patrimonial	23
3.2. Crédito Bancario. Concepto y elementos	29
3.3. Modalidades de protección del crédito bancario	31
3.4. La Compensación en el ámbito civil	33
3.5. La Compensación Bancaria. Marco Jurídico	42
3.6. Jurisprudencia sobre compensación bancaria en cuentas de remuneraciones	46
CAPITULO IV: LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN APLICABLE A LOS CONTRATOS BANCARIOS	52
4.1. Concepto	52
4.2. El Principio de Obligatoriedad del Contrato o <i>Pacta sunt servanda</i>	55
4.3. Límites a la Libertad de Contratación.	56
4.4. La libertad de contratación en los contratos celebrados entre consumidores y bancos	59
CAPÍTULO V: LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN EL MARCO LEGAL PERUANO	60
5.1. Marco general de la relación entre consumidores y proveedores	60
5.2. Derecho a la información para los consumidores y el deber de idoneidad de los proveedores	64

5.3. El Concepto de garantía legal en la legislación nacional y comparada	67
CAPÍTULO VI: LA CUENTA DE REMUNERACIONES Y SU EMBARGABILIDAD ..	71
6.1. Marco legal de la remuneración y su naturaleza jurídica	71
6.2. Cuenta de remuneraciones. Tangible o intangible.....	74
6.3. La embargabilidad en el proceso civil.....	77
6.4. Bienes inembargables según el Código Procesal Civil	81
CAPÍTULO VII: LA CLÁUSULA DE COMPENSACIÓN BANCARIA. ABUSIVA O VEJATORIA.....	84
7.1. La Contratación Masiva	84
7.2. Las cláusulas abusivas	89
7.3. Cláusula de compensación bancaria. Cláusula abusiva o no vejatoria	94
7.4. Pronunciamiento del Indecopi respecto a la cláusula de compensación bancaria	99
CAPÍTULO VIII: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	101
8.1. Conclusiones	101
8.2. Recomendaciones	102
Bibliografía:	103
Anexo 1.....	110
Anexo 2.....	121
Anexo 3.....	128



Resumen

La compensación bancaria es un mecanismo establecido en el artículo 132 de la Ley 26702, denominada Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros, que facilita el cobro de las deudas que tienen los consumidores frente a las entidades. No obstante, en la práctica, el uso de la compensación bancaria genera conflictos entre bancos y consumidores cuando se efectúa sobre cuentas en las que se depositan las remuneraciones. Ello deriva en denuncias ante el Indecopi por la presunta vulneración de los derechos de los consumidores, alegando que el marco legal peruano no autoriza dicha operación sobre dichas cuentas ser intangibles. Sin embargo, debido a la falta de uniformidad por Indecopi se ha recurrido al Poder Judicial, teniéndose decisiones discrepantes y criterios opuestos entre sí. Ante ello, resulta importante abordar esta problemática jurídica, evaluando el marco legal peruano, así como la jurisprudencia emitida por los órganos administrativos y jurisdiccionales, con la finalidad de dilucidar la legalidad de dichas operaciones sobre cuentas de remuneraciones de los consumidores. Siendo que, mediante ello podrá concluirse que la compensación sobre cuentas de remuneraciones no afecta derecho alguno de los consumidores y se realiza respetando lo establecido en la normativa legal peruana.

Palabras Clave: Compensación bancaria, Remuneraciones, Cuenta de remuneraciones, Cláusulas abusivas, Embargo.



Abstract

Bank compensation is a mechanism established in article 132 of Law 26702, called the General Law of the Financial System and the Insurance System, which facilitates the collection of debts that consumers owe to entities. However, in practice, the use of bank clearing generates conflicts between banks and consumers when it is carried out on accounts in which remunerations are deposited. This leads to complaints before Indecopi for the alleged violation of consumer rights, alleging that the Peruvian legal framework does not authorize said operation on said accounts to be intangible. However, due to the lack of uniformity by Indecopi, the Judiciary has been resorted to, resulting in discrepant decisions and opposing criteria. Given this, it is important to address this legal problem, evaluating the Peruvian legal framework, as well as the jurisprudence issued by administrative and jurisdictional bodies, in order to elucidate the legality of such operations on consumer remuneration accounts. Being that, through this, it can be concluded that the compensation on remuneration accounts does not affect any right of consumers and is carried out in accordance with the provisions of Peruvian legal regulations.

Keywords: Bank compensation, Remuneration, Remuneration account, Unfair terms, Garnishment.



CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN – PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1. Descripción de la realidad problemática.

El sistema financiero peruano se encuentra conformado por diversas entidades privadas, siendo estas: bancos, financieras, compañías de seguro, cajas municipales, cajas rurales, bancos de inversión, COFIDE, Asociación de Bancos del Perú (Asbanc), entre otras. Además, participan también entidades públicas cuya función es regular y controlar la actividad de las entidades privadas, siendo estas: el Banco Central de Reserva del Perú (BCR), la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS), la actual Superintendencia de Mercado de Valores (SMV)¹ y la Superintendencia de Administración de Fondos de Pensiones (SAFP).

Debe tenerse presente que un sistema financiero sano y sólido será el sustento del crecimiento económico de un país². En su reporte de estabilidad financiera del BCR³, se señaló que una de las causas de un crecimiento económico bajo es debido, entre otras causas, al aumento de la ratio de morosidad que producen las MYPE, las medianas empresas, los créditos hipotecarios y los créditos de consumo. Por ello, el sistema financiero debe actuar con regulación prudencial⁴ y debe poner énfasis en la supervisión basada en riesgos, la cual permitirá a las empresas financieras estar en condiciones ideales para enfrentar cualquier efecto de desaceleración que pueda sufrir el país⁵.

En ese sentido, en los reportes anuales que emite el BCR se destaca la estabilidad del sistema financiero, indicándose que los bancos deben realizar sus actividades respetando la

¹ Antiguamente denominada Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV), la cual varió de denominación debido a que se buscaba fortalecer la supervisión de los mercados de valores.

² Banco Mundial. "Sector Financiero", Entendiendo la Pobreza. Consultado el 20 de agosto de 2022 <https://www.bancomundial.org/es/topic/financialesector/overview#1>.

³ Banco Central de Reserva del Perú. "Reporte de estabilidad Financiera 2015", 2019, Lima, 7. <https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/ref-noviembre-2015.pdf>

⁴ Siendo la regulación prudencial en el sistema financiero aquella que garantiza la solvencia y la liquidez de las entidades que conforman la misma, evitando diversas prácticas imprudentes, exposición a riesgos de liquidez y se genere respaldos adecuados para los clientes. Carlos Mejía, "Tendencias en el Marco de la Regulación Prudencial Para las Instituciones Financieras", Documentos Planning, https://www.planning.com.co/bd/instituciones_financieras/Abril2001.pdf

⁵ ASBANC. "Sistema Bancario", Asbanc Semanal, no 7 (2017): 2 revisado el 28 de abril de 2022 <https://www.asbanc.com.pe/Publicaciones/ASBANC-Semanal-226.pdf>.



infraestructura financiera⁶ contenida en la Ley General del Sistema Bancario y Financiero⁷. Esto con la finalidad de que se puedan generar diversos productos financieros para los consumidores sin vulnerar la normativa vigente.

Ahora bien, es menester realizar un pequeño análisis del estado del sector financiero durante los últimos años. Para el año 2019, el sector financiero se encontraba estable, de manera que se esperaba que este crezca en un 4%, siendo esta una tasa similar a la del año 2018⁸. A pesar de ello, la estabilidad del sistema financiero, para dicho año, se encontraba en peligro debido a factores tanto externos como internos, siendo que estos peligros tendrían un impacto negativo en las propias instituciones financieras, las cuales se verían afectadas mediante la disminución de pago de los deudores, la disminución del margen financiero, la reducción de la demanda por crédito, el incremento del RCC, etc⁹.

Ante este posible escenario, la SBS señala que el sistema financiero debe tener muy en cuenta el nivel de endeudamiento de los prestatarios, puesto que el entorno económico peruano se encuentra revestido de informalidad, por lo que se necesita de nuevas metodologías que permitan reducir este riesgo. Adicionalmente a ello, mediante el reporte de estabilidad financiera emitida por el BCR, se ha podido ver que los créditos otorgados a los hogares han registrado un crecimiento acelerado, lo cual se convirtió en un aspecto positivo para el sistema financiero, debido a que se permitió que mayores sectores de la población bancaricen sus ingresos¹⁰.

⁶ Al respecto, dicha estructura financiera se encuentra compuesta por:

- El respeto de los derechos de propiedad.
- El desarrollo de una supervisión y regulación prudencial que incentive la adopción de las mejores prácticas bancarias.

• El desarrollo de un mercado de capitales que cumpla los Principios de Buen Gobierno Corporativo.

• El establecimiento y desarrollo de sistemas de pagos que transmitan, de manera segura y eficiente, los mensajes de pagos entre los participantes por las transacciones que realizan. Banco Central de Reserva del Perú. “Reporte de estabilidad Financiera 2016”, 2016, Lima, 5.

<https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/ref-noviembre-2016.pdf>.

⁷ Ley N° 26702. 06 de diciembre de 1996.

⁸ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Informe de estabilidad del Sistema Financiero mayo 2019, 2019, Lima, 6. https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/pub_InformeEstabilidad/IESF.pdf

⁹ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Informe de estabilidad del Sistema Financiero mayo 2019, 2019, Lima, 6.

¹⁰ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2019, 2019, Lima, 18.

<https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/2019/noviembre/ref-noviembre-2019.pdf>



Bajo ese criterio, el sistema financiero en el año 2019 demostraba encontrarse estable, debido a que las entidades prestadoras habían implementado nuevos criterios de búsqueda y selección de clientes, logrando con ello atender a nuevos sectores con ingresos medios¹¹, lo cual también puede traducirse en nuevas maneras de cobrar los montos adeudados.

Para el año 2020, tanto la SBS como el BCR al momento de emitir sus reportes de estabilidad financiera tuvieron en cuenta el panorama de pandemia ocasionado por el COVID 19. Al respecto, la SBS señala que el sistema económico financiero había sido sometido a varios escenarios de estrés financiero, pero ningún escenario se encontró referido a una crisis de tal magnitud. Sin embargo, la mayoría de las entidades del sistema financiero constituyeron de manera prudencial provisiones voluntarias al inicio de pandemia¹², de manera que se anticiparon potenciales pérdidas crediticias. Teniendo presente ello, algo que mantuvo en alerta a la SBS es que existía gran incertidumbre sobre la recuperación económica, esto pese a que el sistema financiero resistió el choque provocado por la emergencia sanitaria¹³.

Al respecto, el BCR en su reporte final señaló que el sistema financiero tuvo un incremento en la ratio de morosidad, pero este no fue de crecimiento exponencial, gracias a la política de reprogramaciones, la cual permitió que los deudores puedan afrontar debidamente las deudas pendientes¹⁴. Asimismo, respecto al ratio de morosidad, el crecimiento se dio en menor medida debido a las MYPE y medianas empresas que tenían una situación frágil antes de la pandemia¹⁵, supieron afrontar las mismas adecuadamente.

Ahora bien, respecto a los créditos otorgados a las personas naturales, este se redujo en gran medida, toda vez que se cerraron establecimientos comerciales y restaurantes¹⁶. Adicionalmente las entidades financieras redujeron las líneas de crédito otorgado a clientes con perfil de mayor riesgo e incluso cancelaron a clientes con peores historiales crediticios¹⁷.

¹¹ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2019, Lima, 18.

¹² Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Informe de estabilidad del Sistema Financiero 2020, 2020, Lima, 50, https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/pub_InformeEstabilidad/Informe%20de%20Estabilidad%20Financiera_2020_II.pdf

¹³ Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Informe de estabilidad del Sistema Financiero 2020, 2020, 50,

¹⁴ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2020, 2020, Lima, 28.

<https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/2020/noviembre/ref-noviembre-2020.pdf>

¹⁵ Banco Central de Reserva del Perú. *Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2020*, 2020, 28.

¹⁶ Banco Central de Reserva del Perú. *Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2020*, 2020, 29.

¹⁷ Banco Central de Reserva del Perú. *Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2020*, 2020, 29.



A modo de resumen, el sistema financiero se mantuvo estable gracias a las medidas realizadas por entidades del sistema financiero y las políticas gubernamentales; a pesar de esto, los consumidores se vieron afectados en gran medida, toda vez que se cerró la posibilidad de obtener créditos en varios sectores.

Finalmente, para el año 2021 el sistema financiero se encontraba en recuperación, toda vez que los créditos a hogares y consumo fueron ofrecidos en mayor cantidad. Adicionalmente a ello, las entidades del sistema financiero habían establecido criterios más conservadores a los que tenía durante la pandemia a finales del año 2020¹⁸.

La medida de la reprogramación de créditos tuvo efectos positivos, puesto que ello ayudó a que varios segmentos de crédito de las entidades financieras tuvieran una recuperación gradual económica y generó que la capacidad de pago de algunos deudores tenga una calificación positiva¹⁹. Producto de esta medida, la ratio de morosidad disminuyó en la mayoría de los segmentos de crédito, generando que las entidades financieras tengan menores requerimientos de provisiones. Asimismo, el Programa Reactiva ha logrado que el sistema financiero acelere su proceso de recuperación, toda vez que la recuperación de la economía peruana ha favorecido la capacidad de pago de las empresas²⁰.

Sin embargo, es importante destacar que, durante el primer año del periodo presidencial del actual presidente del Perú Pedro Castillo Terrones, se ha generado una serie de problemas que ha creado inestabilidad tanto financiera como política, puesto que el actual presidente ha sido sindicado como miembro de una organización criminal. Sumado a ello, se ha producido una elevación en el precio de determinados productos debido a la guerra que se lleva a cabo entre Rusia y Ucrania; siendo afectados principalmente: los hidrocarburos y los fertilizantes para el uso en la agricultura.

Estos problemas de una manera u otra hacen que el sistema financiero peruano se encuentre en riesgo, puesto que, los inversionistas extranjeros ven al Perú como un país en el cual ya no se debería invertir o de tener inversiones estos buscan diversas formas de retirar las mismas generando que el dólar aumente de valor devaluando a la moneda nacional.

¹⁸ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2021, 2021, Lima, 21, <https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/2021/noviembre/ref-noviembre-2021.pdf>

¹⁹ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2021, 2021, 23.

²⁰ Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2021, 2021, 26.



Teniendo presente un pequeño resumen del estado del sistema financiero, es importante destacar que uno de los productos que genera mayores ingresos y conforma en mayor porcentaje los activos de los bancos, son los créditos otorgados a personas naturales y jurídicas, los cuales han ido en aumento durante los últimos años²¹.

Si bien los créditos correspondientes a tarjetas y préstamos han crecido y representan una gran cantidad de los ingresos de los bancos, estos no pueden ser otorgados sin una garantía porque son potencialmente un riesgo para los bancos. Es así que el ordenamiento jurídico peruano permite a los bancos y a los consumidores pactar garantías mobiliarias, de modo que estas eventualmente responderán ante un incumplimiento por parte de los consumidores. Para ello, se recurre a la ejecución de garantías mobiliarias regulado por el Decreto Legislativo N° 1400²², la cual faculta a los bancos a ejecutar bienes puestos en garantía, lo cual se traduce en un mayor grado de certeza de pago del crédito. Ello genera dos efectos importantes: I) mejores tasas de interés y II) mayor acceso al crédito por parte de futuros clientes.

Sin perjuicio de ello, no solamente se pueden otorgar créditos mediante la constitución de garantías sobre bienes muebles o inmuebles, sino que también los bancos están autorizados a adoptar medidas adicionales para resolver problemas relacionados al cobro de adeudos, sin tener que recurrir a la vía judicial. Es aquí donde ingresa la ley 26702 también conocida como “Ley de bancos”, la cual permite la atenuación de riesgos para los ahorristas de diversas formas, entre ellas, mediante el empleo de la compensación.

La figura de la compensación se encuentra regulada en el artículo 132, inciso 11 de la ley de bancos, y esta faculta a los bancos a compensar los créditos vencidos de sus clientes con los fondos que estos tienen depositados en cuentas abiertas en los mismos bancos y, por tanto, se encuentran en su poder. Ahora bien, esta figura permite el cobro de manera rápida, pero su aplicación ha presentado diversos conflictos debido a que hay diversas interpretaciones sobre su aplicación en las cuentas de los consumidores.

Hasta el año 2011, Indecopi resolvía las denuncias planteadas a raíz de operaciones de compensación señalando que los bancos se encontraban impedidos de realizar compensaciones

²¹ Como ha señalado el BCR: “En los últimos doce meses, los créditos a los hogares del sistema financiero registraron un crecimiento acelerado, lo que permitió continuar con el proceso de bancarización de más sectores de la población. El mayor dinamismo se registró, principalmente, en los créditos de consumo” Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera 2019, 2019, 18.

²² Banco Central de Reserva del Perú. Reporte de estabilidad Financiera noviembre 2018, 2018, Lima, 29. <https://www.bcrp.gob.pe/docs/Publicaciones/Reporte-Estabilidad-Financiera/ref-noviembre-2018.pdf>



sobre las cuentas de remuneraciones de los clientes, sin importar que estos hubiesen otorgado al banco autorización para ello, de manera libre y voluntaria.

A finales de 2011, Indecopi varió de criterio, señalando que en los casos en los que el consumidor decide afectar de manera libre y voluntaria sus cuentas de remuneraciones para cumplir con sus obligaciones no produce perjuicio alguno en su contra, debido a que tal actuación se realiza bajo el marco de la autonomía privada. Asimismo, se sostiene que esta figura representa una facilidad para el consumidor, puesto que no tiene que incurrir en costos para acudir a una agencia bancaria a fin de lograr el cumplimiento de sus obligaciones.

Sin embargo, en 2017, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia emitió una casación en la cual estableció que la remuneración depositada en la cuenta de remuneraciones de los clientes de los bancos tiene la calidad de intangible, por lo que la compensación aplicada sobre cuentas de remuneraciones debe observar lo establecido en el artículo 648, inciso 6, del Código Procesal Civil, es decir, sólo puede realizarse hasta sobre una tercera parte del monto que exceda las 5 URP.

La credibilidad del sistema financiero se ve afectada debido a 2 factores: la constante presentación de denuncias por parte de los consumidores en contra de los bancos cuando estos realizan la compensación sobre cuentas de remuneraciones, y la falta de uniformidad de los criterios empleados por el Indecopi para resolver las denuncias formuladas por los consumidores.

1.2. Justificación de la Investigación

La compensación es una práctica habitual en el sistema bancario, la cual permite asegurar el cobro de los créditos entregados a los consumidores. Sin embargo, en la última década, este tipo de operaciones realizadas sobre cuentas de remuneraciones de los clientes de los bancos ha motivado que los mismos presenten denuncias en contra de los bancos ante Indecopi por vulnerar lo establecido en el Código de Protección y Defensa del Consumidor. La constante presentación de denuncias evidencia la necesidad de analizar con detenimiento el marco legal que regula la compensación efectuada por los bancos sobre cuentas de remuneraciones, con la finalidad de esclarecer la adecuada aplicación de dicha figura jurídica y propiciar con ello un óptimo funcionamiento del mercado de créditos, lo cual impactará positivamente en la relación entre los consumidores y los bancos. Por ello, la presente investigación pretende realizar un aporte al estudio de la compensación realizada por los bancos



desde la perspectiva del desarrollo de aspectos teóricos y de la evaluación de la casuística nacional, a fin de determinar si los bancos se encuentran facultados por el ordenamiento jurídico peruano para compensar los créditos vencidos con las cuentas de remuneraciones de los clientes. De esa forma, se busca contribuir a la labor que desarrollan las autoridades competentes para establecer lineamientos sobre la compensación en cuentas de remuneraciones al resolver los conflictos entre consumidores y bancos por la realización de ese tipo de operaciones.

1.3. Problema de Investigación

1.3.1. Problema General

¿La compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes contraviene la libertad de contratación y las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor?

1.3.2. Problemas Específicos

Problema Especifico 1: ¿La naturaleza jurídica de la compensación permite que estas sean aplicables al ámbito de las relaciones de consumo bancarias?

Problema Especifico 2: ¿Cuáles son los límites legales (Código de Protección del Consumidor, Ley de Banca y Seguros y Jurisprudencia) para embargar cuentas bancarias de remuneraciones?

Problema Especifico 3: ¿La cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, la libertad de contratación y vulnera el deber de idoneidad?



1.4.Objetivos

1.4.1. Objetivo General

Determinar si la compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes contraviene la libertad de contratación y las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

1.4.2. Objetivos Específicos

Objetivo Especifico 1: Demostrar que la naturaleza jurídica de la compensación permite que estas sean aplicables al ámbito de las relaciones de consumo bancarias.

Objetivo Especifico 2: Analizar cuáles son los límites legales (Código de Protección del Consumidor, Ley de Banca y Seguros y Jurisprudencia) para embargar cuentas bancarias de remuneraciones.

Objetivo Especifico 3: Analizar la cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, para determinar si limita la libertad de contratación y si vulnera el deber de idoneidad.

1.5.Hipótesis

1.5.1. Hipótesis General

La compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes no contraviene la libertad de contratación ni las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

1.5.2. Hipótesis Específicas

Hipótesis Específica 1: La naturaleza jurídica de la compensación permite que esta sea aplicable al ámbito de las relaciones de consumo bancarias.



Hipótesis Específica 2: Los límites legales se encuentran establecidos en diversos cuerpos normativos, no obstante, mediante la interpretación extensiva se permite embargar cuentas bancarias de remuneraciones.

Hipótesis Específica 3: La cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, no limita la libertad de contratación ni vulnera el deber de idoneidad.

1.6. Metodología de la Investigación

En el campo de la investigación se puede realizar una investigación dogmática y una investigación empírica.

La presente investigación es una investigación dogmática, la cual se encuentra orientada al estudio bibliográfico de la problemática principal, siendo esta la razón por la que en la búsqueda de una respuesta adecuada se plantea abordar temas relacionados al Derecho Civil, Derecho del Consumidor, Derecho Laboral y Derecho Constitucional.

En ese sentido, debido a la relevancia que tienen los créditos en el mercado financiero no se puede realizar un análisis basado únicamente en la legislación vigente, por lo que es imperante que dicho análisis sea acompañado de la jurisprudencia judicial, administrativa y constitucional; así como de las diversas posturas existentes en la doctrina de manera que se pueda contribuir a resolver la problemática que ha afectado por muchos años a los consumidores y a los bancos.

Finalmente, es importante resaltar los capítulos seleccionados y desarrollados en la presente investigación versan sobre temas conexos a la compensación bancaria, los cuales están recubiertos de la necesidad de ser estudiados porque únicamente con el análisis correspondiente el lector podrá comprender la postura y las conclusiones arribadas.



CAPÍTULO II: ANTECEDENTES

Los antecedentes de la presente investigación tienen como origen investigaciones independientes, las cuales en concordancia originaron la interrogante principal de la presente tesis. Es así que en el año 2015 se hizo un estudio sobre el rol regulador bancario en materia de protección al consumidor²³. Dicho estudio plantea que existe una relación entre las entidades bancarias y los consumidores, de la cual se destaca que los consumidores son la parte más débil del negocio; esto debido a que se encuentran en un caso de asimetría informativa; por otro lado, se presenta al banco o a la institución financiera como la parte fuerte gracias al control que tiene sobre la relación jurídica.²⁴

Asimismo, el estudio señala que el derecho a la libertad de empresa sirve como un límite al actuar del estado, haciendo que el estado no invada “la esfera de actuación” de la empresa con políticas represoras o de limitación extrema. Este derecho representa para el sector privado una garantía contra el intervencionismo del estado.

Mediante este estudio nació la idea del por qué investigar qué es el proteccionismo del Estado hacia el consumidor y cuánto debe ser limitado.

Por otro lado, en el año 2018 se realizó una tesis de investigación en temas de buenas prácticas financieras para la gestión del riesgo en las empresas del sector bancario. Dicha tesis plantea que los bancos deben de realizar buenas prácticas financieras, tales como I) eficiencia en la operación, II) cumplimiento con las normas; y III) la legislación y gestión de riesgo crediticio²⁵. Se pudo determinar dichas prácticas financieras después de analizar 40 bancos por un periodo de 6 años²⁶.

²³ Jorge Machuca, “El Rol del Regulador Bancario en Materia de Protección al consumidor” (Magister, PUCP, 2015) 30,

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/6886/MACHUCA_VILCHEZ_JORGE_EL_ROL_DEL_REGULADOR.pdf?sequence=1&isAllowed=y

²⁴ Jorge Machuca, “El Rol del Regulador Bancario en Materia de Protección al consumidor” , 31.

²⁵ Miguel Figueroa, Alan San Martín y José Soto, “Buenas Prácticas Financieras en la Gestión del Riesgo de Crédito de Empresas del Sector Bancario” (Magister, PUCP, 2018) 33. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/12882/FIGUEROA_SAN%20MARTIN_PR_ACTICAS_BANCARIO.pdf?sequence=1&isAllowed=y

²⁶ Miguel Figueroa, Alan San Martín y José Soto, “Buenas Prácticas Financieras en la Gestión del Riesgo de Crédito de Empresas del Sector Bancario”, 33.



Al respecto se destaca algo muy importante y es que los propios bancos aun cuando sabían que no debían descuidar las buenas prácticas financieras, estos las dejaban de lado puesto que buscaban enfocarse únicamente en la gestión de riesgo crediticio²⁷, lo cual demostraba ser un grave problema para el consumidor pues este se veía afectado al no tener políticas que lo apoye.

A modo de resumen, dicha investigación recomienda que las entidades financieras incorporen todos los lineamientos actualmente vigentes, debido a que su incumplimiento terminará desembocando en una eventual crisis, que afectará tanto a las propias entidades bancarias, como a los consumidores²⁸.

En el 2018 se realiza una tesis titulada: La compensación bancaria en cuenta de remuneraciones: Desde la olvidada garantía legal al abuso del Derecho. En la presente investigación se estudió si es que la compensación realizada por entidades financieras sobre cuentas de ahorro era legalmente aceptable.

Al respecto, las entidades bancarias han otorgado prestamos tomando como garantía la posibilidad de debitar saldos de las cuentas de remuneraciones de sus clientes.

Ante ello, un cliente realizó una denuncia al banco donde mantenía su cuenta de remuneraciones, por haber realizado compensación sobre la misma, generando un proceso que fue llevado hasta sede casatoria.

En ese sentido, la tesis realizó un estudio sobre la Casación N° 11823-2015; que estableció una serie de argumentos y pautas para la compensación bancaria, concluyendo que es posible compensar, de las cuentas de remuneraciones, los montos que se encuentren dentro del supuesto establecido por el artículo 648 inciso 5 del Código Procesal Civil; es decir, se podrá embargar montos que excedan las 5 URP, pero hasta una tercera parte de la remuneración²⁹.

²⁷ Figueroa, San Martin y Soto "Buenas Prácticas Financieras en la Gestión del Riesgo de Crédito de Empresas del Sector Bancario," 34.

²⁸ Figueroa, San Martin y Soto "Buenas Prácticas Financieras en la Gestión del Riesgo de Crédito de Empresas del Sector Bancario", 83.

²⁹ David López, "La Compensación Bancaria En Cuenta De Remuneraciones: Desde La Olvidada Garantía Legal Al Abuso Del Derecho," (tesis para optar por el título de segunda especialidad, PUCP, 2019) 2, <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/13888>



Sin embargo, la tesis no abarca únicamente dicha Casación, sino que también señala que los trabajadores al percibir su remuneración en las cuentas sueldo están percibiendo un derecho que es irrenunciable³⁰. Asimismo, remarca la existencia de la irrenunciabilidad de derechos por lo que el trabajador no puede renunciar a algo tan fundamental como es la remuneración.

El estudio concluye señalando que los bancos deben de actuar de acuerdo a lo estipulado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor. Asimismo, las remuneraciones tienen naturaleza irrenunciable, por lo que estas no pueden ser compensadas, pero esto a su vez puede acarrear un problema mayor debido a que al aplicarle la garantía legal contenida en la Ley 26702, referida a la prohibición de la compensación sobre bienes intangibles, se podría generar una excesiva protección al consumidor puesto que se puede realizar otros tipos de depósitos en las cuentas de remuneraciones y estos también tendría la calidad de inembargable por el único hecho de estar en dicha cuenta.

Ahora bien, teniendo presente dichas investigaciones, considero importante estudiar determinados conceptos. De la primera investigación es importante tener definir qué se entiende por consumidor, de modo que pueda entenderse de forma clara quién es la parte débil del negocio; siendo así, nuestra legislación define como consumidor a aquella:

Persona Natural o Jurídica que adquiere, utiliza o disfruta como destinatario final productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.³¹

Como puede verse el consumidor es aquella persona que tiene una necesidad por lo que requiere contratar para poder satisfacerla, y es aquí donde los bancos, al ser los únicos que pueden ofrecer dicho servicio, se encuentran en la posición de negociar a su favor. No obstante, hacer un análisis tan simple podría generar una serie de confusiones; debido a ello es que este punto se estudiará con mayor detenimiento más adelante.

³⁰David López, "La Compensación Bancaria En Cuenta De Remuneraciones: Desde La Olvidada Garantía Legal Al Abuso Del Derecho," 37.



En respuesta a la desequilibrada distribución de poder, el Estado asume un rol protector a favor del consumidor, puesto que se encuentra en desventaja frente a los proveedores. Por ello, la Constitución Política del Perú señala:

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 seguridad de la población.³²

De lo anterior debe rescatarse que la Constitución peruana protege al consumidor garantizando el acceso a información sobre los productos que los proveedores ofrecen. Sin embargo, la Constitución no puede tener un propósito paternalista, razón por la que el estado mediante normativa especial debe regular y equilibrar la balanza para no generar políticas proteccionistas que desincentiven a los privados la generación de beneficios económicos al país, puesto que hemos de tener presente que cuando el estado lleva al extremo el paternalismo termina haciendo una política agresiva y no cumple con su rol de vigilante³³.

Otro aspecto fundamental que se complementa con lo anterior es la libertad de empresa; derecho que es un instrumento clave respecto al libre desarrollo de la personalidad, siendo esta una pieza fundamental de utilidad social y que se encuentra, al igual que los demás derechos, a una relación intensa con la igualdad³⁴. Es así como libertad de empresa califica como una pieza fundamental o clave para el desenvolvimiento del sector privado, definiéndose esta como:

Artículo 59°.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

³² Constitución Política del Perú (Const.) Art. 65. diciembre 30 de 1993 (Perú).

³³ Ante ello, Roxana Barrantes explica que la regulación de mercados solo se debe dar ante la existencia de fallas en el mercado, de manera que alguno de los supuestos del modelo de competencia perfecta no esté vigente y por lo tanto el mercado está arrojando un resultado que solo genera Pérdida de Eficiencia Social (PES). Roxana Barrantes, *Teoría de la Regulación*. Perú: 17, 2019.

³⁴ Ignacio Torres, "Dos lecturas sobre la libertad de Empresa", *Revista Española de Derecho Constitucional*. No. 30 (2010):386. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3345501.pdf>



Complementando ambos conceptos se puede entender que el estado se ha encargado de plantear diversas políticas de protección al consumidor, tal y como la propia Constitución lo menciona, pero también de establecer políticas de protección a la libertad de empresa y que por ello se presenta al Perú como un país idóneo donde pueden coexistir la protección al consumidor y la libertad de empresa generando con ello un alejamiento de la política paternalista³⁵.

Finalmente, de la segunda investigación se rescata el hecho de que en el Perú no se pueden crear políticas paternalistas porque afectaría al ordenamiento jurídico, puesto que entraría en conflicto con el derecho a la libre empresa. Adicionalmente, se complementa ello con el hecho de que los bancos tienen prácticas financieras no vigentes, puesto que se concentran todos los esfuerzos en la gestión de riesgo y dejan al olvido las demás políticas, lo cual revela que esto en un futuro puede generar una crisis. Es por ello que, a modo de concatenación la presente investigación abarcará estos aspectos y se encargará de dilucidar aquellas dudas que vayan generándose en el camino.

³⁵ Jorge Machuca, "El Rol del Regulador Bancario en Materia de Protección al consumidor," 117-120.



CAPÍTULO III: LA COMPENSACIÓN BANCARIA

3.1. Aspectos fundamentales sobre las relaciones jurídicas

Debe tenerse en cuenta que uno de los temas medulares de la presente investigación está relacionado al Derecho Civil de las obligaciones, por lo que es necesario estudiarlo y analizar sus elementos esenciales.

Se define a las relaciones jurídicas como un vínculo que se establece entre dos o más personas basado en un acontecimiento que presenta relevancia jurídica, esto es, que debe tener un impacto en nuestro ordenamiento jurídico para que sea considerado relación jurídica.

Otra forma de reconocimiento a las relaciones jurídicas sería como una “vinculación jurídicamente reconocida”³⁶, esto en sentido amplio denota o tiene la intención de mostrar que una relación jurídica es todo vínculo que se genera entre una persona y otra, o incluso entre una persona y una cosa; sin embargo, ceñirse a una interpretación tan vaga sería muy simplista sobre concepto que ha sido desarrollado por muchos años.

Es pertinente señalar que el concepto tomado en cuenta en nuestra legislación es la que Díez Picazo menciona como prevaleciente, puesto que en la actualidad al estudiar las relaciones jurídicas se plantea un esquema compuesto por:

Gráfico 1

³⁶ Freddy Escobar. *Contribución Al Estudio De La Relación Jurídica –Intersubjetiva Themis*, no 38 (1998): 21. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10307/10753>



Fuente: Adaptado de Luis Díez-Picazo. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial

3.1.1. La Relación Jurídica Patrimonial

La explicación que otorga Díez-Picazo es:

Relación jurídica es toda situación que en la vida social se establece entre dos o más personas como un cauce idóneo para la realización de unos fines o intereses que son dignos y merecedores de tutela, cauce que es por ello disciplinado y organizado unitariamente por el ordenamiento jurídico. Una relación jurídica es patrimonial cuando versa sobre bienes o intereses que poseen naturaleza económica. Los bienes y los intereses poseen naturaleza económica cuando pueden ser objeto de valoración. Esta valoración debe medirse de una manera objetiva³⁷.

Junto a esa idea Díez-Picazo introduce el concepto de la patrimonialidad, concepto que importante tener en cuenta, debido a que al estudiar la figura de la compensación podrá apreciarse que existe una serie de requisitos, en los cuales habrá uno que otro ligado a la patrimonialidad.

³⁷ Luis Díez-Picazo. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. (Madrid: Editorial Civitas, 1996), 55 – 56.



Existe la patrimonialidad en una relación jurídica cuando esta posee naturaleza económica, siendo posible darle valor mediante algún sistema de cálculo, pero no cualquier sistema de cálculo, sino que como señala Díez-Picazo todo método de valorización para las relaciones jurídicas deben ser objetivas³⁸.

Siendo así, el citado autor señala que las relaciones jurídicas patrimoniales son pasibles de ser divididas entre Derechos Reales y Derechos personales³⁹.

Sin embargo, previo a la descripción de los Derechos Reales y Derechos personales considero menester definir el concepto de situación jurídica.

3.1.2. La Situación Jurídica

La situación jurídica es aquella posición que ocupara cada sujeto dentro de una relación jurídica⁴⁰.

En la doctrina hay una distinción entre 2 tipos de situaciones jurídicas las cuales son: Situaciones jurídicas de poder (o activas) y situaciones jurídicas de deber (o pasivas)⁴¹.

Un adecuado concepto para situación jurídica de poder seria la siguiente:

La situación jurídica de poder se produce cuando el ordenamiento atribuye a una persona el poder jurídico suficiente para realizar conductas o para demandarlas de otros⁴².

Siendo que, serán situaciones jurídicas de poder aquellas que facultan a una persona a realizar determinada acción, lo cual se traduce que en el caso de las obligaciones una facultad para poder ejercer su derecho contra aquel que se encuentren en una situación jurídica de deber.

Actualmente el término “situación jurídica de poder” resulta tedioso de usar, por lo que se prefiere el término “Acreencia”, siendo la persona Acreedora aquella con la potestad de exigir un derecho subjetivo.

³⁸ Díez-Picazo, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 58.

³⁹ Díez-Picazo, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, 58.

⁴⁰ Manuel Herreros, “Relación Jurídica y situación jurídica.” *Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid*, no. 158 (2003): 6.

https://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/4910/Herreros_L%C3%B3pez_2003.pdf?sequence=1&isAllowed=y&fbclid=IwAROPu6vyxDKZiW-4rP-UkxFOtI4y1cmBCgTKqrT_7IEgSmBBuy450FLE0cY

⁴¹ Herreros, *Relación Jurídica y situación jurídica*, 6.

⁴² Herreros, *Relación Jurídica y situación jurídica*, 6..



Cabe resaltar que la potestad es el poder atribuido por el propio ordenamiento jurídico a una persona para que pueda satisfacer su interés frente a terceros.

En ese sentido, se puede definir a las situaciones jurídicas de Deber como:

La situación jurídica de deber se produce cuando el ordenamiento obliga a una persona a observar una determinada conducta⁴³.

Caso contrario a las situaciones jurídicas de poder, los sujetos que posean una situación jurídica de deber están obligados a realizar un determinado acto, lo cual en buena cuenta se llama a esto una obligación; siendo esta una necesidad de realizar un acto a favor del titular del derecho, que a su vez puede exigir el adecuado cumplimiento siempre y cuando el ordenamiento así lo haya previsto o así se le haya otorgado. En este caso se le denominará a esa persona como Deudora.

Este punto ha sido aceptado ampliamente en la doctrina y en la jurisprudencia, donde incluso ya se profundiza y se combina el concepto de relación jurídica y situación jurídica.

En las relaciones jurídicas obligacionales las partes asumen determinada situación según se favorezca con la prestación (acreedor) o se deba cumplir con ésta (deudor). Tal vínculo establecido por las partes en el programa contractual que ellos mismos han diseñado, deben ser cumplidos, pues si no se atentaría contra el propio acto jurídico que se celebra, debilitando el tráfico económico y el ordenamiento en su totalidad. De allí que el artículo 1361 del Código Civil señala que los contratos son obligatorios para las partes que lo suscriban⁴⁴.

De lo anterior citado se puede ver que la Corte Suprema peruana ha desarrollado que las partes de una obligación sostienen una relación jurídica con el fin de no atentar al propio acto jurídico, la cual debe ser respetada puesto que si no podría generarse algunos efectos negativos para las partes involucradas; además del tráfico económico podría verse afectado lo cual representaría un evidente perjuicio al ordenamiento jurídico.

⁴³ Herreros, *Relación Jurídica y situación jurídica*, 8.

⁴⁴ Corte Suprema de Justicia de la Republica – Sala Civil Permanente. Casación N° 738-2016 (Calderón Puertas; 16/03/2017).



Adicionalmente, las relaciones jurídicas siempre tendrán una parte deudora y una parte acreedora, pero esto no se agota solamente en 2 sujetos, si no que esto podría extenderse a una infinidad de personas y que además de ello en ciertos casos no habrá persona determinada, sino que se establecerá una serie de requisitos o características, que permita determinar quién es la persona que ocupara el puesto de acreedor (o de gozar una situación jurídica de poder) y quien ocupara el puesto de deudor (o de gozar una situación jurídica de deber).

Es aquí donde toma fuerza el concepto de las relaciones jurídicas entre las entidades bancarias y los consumidores, esto debido a que en los contratos bancarios en los que el banco ponga a disposición de los consumidores determinadas sumas de dinero el banco se convierte en acreedor de la relación jurídica, mientras que los consumidores se convierten en deudores, pero esta situación varía cuando el consumidor deposita montos dinerarios en su cuenta de remuneraciones del banco, convirtiéndose este en un acreedor y el banco en un deudor, puesto que los consumidores podrán disponer de dicho monto cuando lo consideren necesario y el banco no podrá negarse a devolver el dinero depositado.

Como puede apreciarse las relaciones jurídicas en determinadas circunstancias pueden variar, razón por la que es necesario estudiar temas adicionales como el crédito, clasificación patrimonial de las relaciones jurídicas y el modo de extinción de las mismas.

3.1.3. Clasificación y extinción de relaciones Jurídicas patrimoniales

En sentido simple referirse al concepto de derechos reales sería hablar del patrimonio que poseen las personas, lo cual para Ternera y Mantilla se define como la totalidad de sus relaciones jurídicas estimables en dinero⁴⁵.

Al respecto, los citados autores señalan que el concepto de patrimonio contiene dos concepciones importantes denominadas:

- Derecho de crédito o personal; derecho referido al que tiene una persona relacionada con otra; la cual en otras palabras son los actores de la relación jurídica (acreedor y deudor) quienes tienen una obligación pendiente de realizar.

⁴⁵Ideas tomadas de: Francisco Ternera y Fabricio Mantilla, "El Concepto De Derechos Reales." *Revista de Derecho Privado*. 36 (2006): 119.
<https://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/18452/PDF151.pdf?sequence=1>



- La segunda concepción es la de derecho real, el cual viene a ser el derecho que tiene una persona sobre una cosa o bien⁴⁶

Tomando en consideración ello, se entiende que los derechos reales implican ejercer una serie de derechos sobre los bienes inmuebles⁴⁷ y muebles⁴⁸ del cual la persona tiene la titularidad. Además, estos derechos presentan una característica muy llamativa, la cual es una oponibilidad *erga omnes*.

La oponibilidad se define en la doctrina como:

Con la consagración de un derecho real, identificamos un objeto: un bien, corporal o incorporeal, y unos sujetos: el titular del derecho, quien tiene la libertad de servirse o de abstenerse de servirse de la cosa, y los demás miembros de la sociedad, quienes no tienen ningún derecho respecto de la cosa; dicho con otras palabras, aquél puede obtener,

⁴⁶ Ideas tomadas de: Terneroy Mantilla, *El Concepto De Derechos Reales*. 119.

⁴⁷ Bienes inmuebles Artículo 885º.- Son inmuebles:

- 1.- El suelo, el subsuelo y el sobresuelo.
- 2.- El mar, los lagos, los ríos, los manantiales, las corrientes de agua y las aguas vivas o estanciales.
- 3.- Las minas, canteras y depósitos de hidrocarburos.
- 4.- DEROGADO.
- 5.- Los diques y muelles.
- 6.- DEROGADO.
- 7.- Las concesiones para explotar servicios públicos.
- 8.- Las concesiones mineras obtenidas por particulares.
- 9.- DEROGADO.
- 10.- Los derechos sobre inmuebles inscribibles en el registro.
- 11.- Los demás bienes a los que la ley les confiere tal calidad.

⁴⁸ Bienes muebles Artículo 886º.- Son muebles:

- 1.- Los vehículos terrestres de cualquier clase.
- 2.- Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación.
- 3.- Las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal.
- 4.- Los materiales de construcción o procedentes de una demolición si no están unidos al suelo.
- 5.- Los títulos valores de cualquier clase o los instrumentos donde conste la adquisición de créditos o de derechos personales.
- 6.- Los derechos patrimoniales de autor, de inventor, de patentes, nombres, marcas y otros similares.
- 7.- Las rentas o pensiones de cualquier clase.
- 8.- Las acciones o participaciones que cada socio tenga en sociedades o asociaciones, aunque a éstas pertenezcan bienes inmuebles.
- 9.- Los demás bienes que puedan llevarse de un lugar a otro.
- 10.- Los demás bienes no comprendidos en el Artículo 885º.



directamente, las utilidades económicas del objeto, y las demás personas no pueden interferir en ello⁴⁹.

La oponibilidad es una facultad que tienen los titulares del derecho para poder ejercer todo acto sobre la cosa con libertad, pero siempre respetando los límites del derecho (respeto a los derechos ajenos⁵⁰). Es por ello que, los ajenos a la relación (persona – cosa) no pueden interferir, debido a que solamente podrá disponer a su voluntad del titular; sin embargo, podrán intervenir los terceros cuando el titular del derecho les esté ocasionando un perjuicio directo por lo que se verán facultados para iniciar alguna actividad en contra de este.

Los derechos reales ofrecen al titular un poder directo, el cual además se genera como oponible a todos, pues el titular además de ello puede usar, gozar o disponer de un bien, sin necesidad de contar con la opinión de un tercero⁵¹.

Por otra parte, los derechos personales son definidos como derivados de relaciones contractuales cuya finalidad es la prestación de servicios⁵². Por lo que se puede entender que los derechos personales, a diferencia de los derechos reales, son las relaciones que se dan entre los sujetos del derecho (deudor y acreedor) con contenido patrimonial y que posee relevancia jurídica.

Habiendo planteado la existencia de relaciones de los sujetos con los bienes (Derechos Reales) y relaciones entre las personas (Derechos Personales) también existen métodos de extinción de las mismas, haciendo énfasis en los métodos de extinción de los derechos personales.

En la doctrina y en nuestro ordenamiento se les conoce con el nombre de “preceptos sobre el pago”⁵³; y estos contienen las figuras que actualmente se encuentran reguladas en el código civil:

- Pago
- Pago de intereses

⁴⁹ Francisco Terner y Fabricio Mantilla, *El Concepto De Derechos Reales*. 121.

⁵⁰ Emilio Romero, “Los Límites del Derecho,” *Revista Jurídica Online* (1995): 55
https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/1995/02/10_los_limites_del_derecho.pdf

⁵¹ Terner y Mantilla, *El Concepto De Derechos Reales*. 121.

⁵² Díez-Picazo. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. 70.

⁵³ Felipe Osterling, *Las Obligaciones* (Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2007), 25.



- Pago por consignación
- Pago con subrogación
- Dación en pago
- La novación
- La compensación
- La condonación
- La consolidación
- La transacción

De estos métodos de extinción el que guarda relación con la presente investigación es el de la compensación; sin embargo, para poder ver ello es necesario tener presente algunos conceptos adicionales como el del crédito bancario.

3.2. Crédito Bancario. Concepto y elementos

El crédito dentro de nuestro ordenamiento jurídico puede ser entendido de 2 maneras, siendo estas:

- 1 En primer lugar, puede ser entendido como aquel derecho que posee un acreedor frente al deudor para recibir un determinado bien o realizar una determinada acción. En ese sentido, Enneccerus señala que el crédito se entiende como aquel derecho que le compete a una persona contra otra persona para la satisfacción de un interés digno de protección⁵⁴, entendiéndose al crédito como un derecho inherente a los acreedores, el cual se encuentra relacionado al cumplimiento de una obligación.
- 2 En segundo lugar, el crédito puede ser entendido como un servicio financiero. Este servicio consiste en el préstamo dinerario por parte de los integrantes del sistema financiero (como, por ejemplo: los bancos, cajas, etc.) hacia los consumidores (persona natural o jurídica), los cuales reciben un monto dinerario con la promesa de devolver dicho monto sumado los interés y gastos en los que incurran las partes al realizar dicha operación.

⁵⁴ Enneccerus, Ludwig. "Tratado de Derecho Civil" (trad. Enrique Figueroa Alfonso, Volumen I. Barcelona: Editorial Bosch, 1944), 12.



Ambos conceptos comparten la similitud de tener presente a un deudor y un acreedor, siendo estos últimos aquellos que ya han cumplido su obligación y se encuentran a la espera del cumplimiento de la contraparte.

Ante ello, el concepto a utilizarse será el segundo, siendo el crédito un servicio otorgado por los bancos que juega un rol importante en la economía del país, tal que el crecimiento económico depende en gran parte del uso de este servicio financiero⁵⁵.

Producto de la entrega del crédito, los bancos adquieren el derecho a cobrar los montos otorgados a los consumidores, pero para ello requieren del ordenamiento jurídico peruano el cual otorgará una serie de garantías a favor del banco, de manera que el cobro de esta puede darse de manera rápida y sin causar perjuicio al mismo banco o al sistema crediticio.

Con lo señalado anteriormente es importante explicar que la finalidad de esta protección no recae únicamente en el cuidado y bienestar del banco, sino que se busca proteger a aquellas personas que han constituido una cuenta para mantener sus ahorros de manera segura en los bancos, debido a que si el sistema financiero fracasara los principales afectados serían los ahorristas.

Sin embargo, previo al estudio de la protección del crédito se debe tener presente cuales son los elementos que componen al crédito⁵⁶, siendo estos:

- Confianza;
- Plazo;
- Riesgo.

Se entiende que el crédito implica confianza entre las partes que forman parte del mutuo o préstamo dinerario, siendo que el acreedor confía en que el deudor va a honrar la deuda que contrae sin generar problema alguno.

El plazo se refiere al tiempo que posee el deudor para poder cumplir sus obligaciones con el acreedor, siendo esto establecido por las partes, pudiendo ser diario, mensual o anual; sin embargo, en la práctica se acostumbra a que estos pagos se realicen en armadas o cuotas.

⁵⁵ Luis Aliaga. "A propósito del crédito." Consultado 10 de jun. de 2022. <https://lpderecho.pe/proposito-del-credito-tutela-los-temas-pendientes/>

⁵⁶ Luis Aliaga. "A propósito del crédito."



Finalmente, el riesgo es un elemento importante ya que, aunque el acreedor confíe en el deudor, este último podría decidir no cumplir con lo pactado y hacer caso omiso a las solicitudes de pago del acreedor. De modo adicional, el último elemento añade un factor importante al crédito, la denominada “Tasa de interés”⁵⁷. Este factor viene a ser un cobro que realiza el acreedor con la finalidad de cubrir el riesgo que está asumiendo frente al préstamo dinerario.

Aliaga⁵⁸ señala que el riesgo también es entendible como una posible situación en la que el deudor no se encontrará en capacidad de responder las obligaciones que tiene en los términos acordados, razón por la que será necesario incluir una “segunda fuente de pago” en el contrato.

En ese sentido, como “primera fuente de pago” se entiende a las obligaciones derivadas del contrato entre ambas partes, tal y como es devolver el dinero prestado. Pero agotar la garantía del acreedor en este paso sería dejarlo desprotegido frente al incumplimiento del deudor, por lo que aparece la “segunda fuente de pago”, la cual es entendida como la constitución de garantías que otorga al acreedor medios adicionales que le permita satisfacer su crédito, pudiendo ser estas una serie de garantías reales o personales.

3.3. Modalidades de protección del crédito bancario

Adolfo Román sostiene que la incobrabilidad de los créditos empresariales impacta a la economía general, lo cual tiene como efecto que las tasas de riesgo se eleven lo cual se traduce en aumento en el costo del crédito en general⁵⁹.

Al respecto, María Domínguez sostiene que dentro del ejercicio del derecho de crédito se ubican varios medios para ejercer o proteger el derecho de crédito⁶⁰. Dicha afirmación es correcta, ya que el ordenamiento jurídico peruano contiene una serie de mecanismos que le permite al acreedor poder asegurar el debido cumplimiento del deudor, teniendo entre ellas:

- Medidas Cautelares

⁵⁷ Aliaga, “A propósito del crédito.”

⁵⁸ Aliaga, “A propósito del crédito.”

⁵⁹ Román, Adolfo. “Enfoque para mejorar la protección del crédito,” 49.

⁶⁰ Domínguez, María. “Acciones Protectoras del Crédito,” 25 de julio de 2019. 321. <http://rvlj.com.ve/wp-content/uploads/2017/01/libro-Curso-de-Derecho-Civil-III-Obligaciones-ilovepdf-compressed-321-348.pdf>



- Acción Pauliana
- Acción Subrogatoria
- Nulidad por Simulación⁶¹

Como puede apreciarse hay una serie de maneras de proteger el crédito frente al incumplimiento del deudor, sin embargo, cabe resaltar que estos no son las únicas ya que diversos cuerpos normativos establecen una serie de medidas que aseguran el cumplimiento del deudor, asimismo, es el propio acreedor quien podrá realizar cualquier medida legal que le pueda resultar favorable con la finalidad de que el deudor honre lo pactado.

Lo anteriormente señalado se sustenta en lo establecido en el Código Civil, el cual señala en el artículo 1219 las acciones que posee el acreedor como efecto de las obligaciones, siendo:

Artículo 1219º.- Es efecto de las obligaciones autorizar al acreedor para lo siguiente:

- 1.- Emplear las medidas legales a fin de que el deudor le procure aquello a que está obligado.
- 2.- Procurarse la prestación o hacérsela procurar por otro, a costa del deudor.
- 3.- Obtener del deudor la indemnización correspondiente.
- 4.- Ejercer los derechos del deudor, sea en vía de acción o para asumir su defensa, con excepción de los que sean inherentes a la persona o cuando lo prohíba la ley. El acreedor para el ejercicio de los derechos mencionados en este inciso, no necesita recabar previamente autorización judicial, pero deberá hacer citar a su deudor en el juicio que promueva.

Como puede apreciarse el código civil señala que el acreedor tiene la facultad de tomar las medidas que considere apropiadas, pudiendo ser estas en vías alejadas del fuero judicial (inciso 1 y 2) o medidas en el fuero judicial (inciso 3 y 4), pero uno de los mecanismos de protección que ejercen los acreedores relacionado al inciso 1 del artículo 1219 es la figura de

⁶¹ Aliaga. "A propósito del crédito."



la compensación, la cual se encuentra contenida en el Código Civil y en la Ley 26702 (Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros).

3.4. La Compensación en el ámbito civil

Líneas atrás se había señalado que existen diversos métodos de extinción de obligaciones, adicionalmente se señaló que existen mecanismos de protección que pueden ejercer los acreedores. Estas dos ideas son aterrizadas en la Compensación, la cual es una figura que no solamente ha sido usado en el ámbito civil, sino que también ha sido usado en otras áreas del derecho como lo son el Derecho Tributario⁶² y el Derecho Bancario⁶³.

La compensación es un método de extinción que se encuentra regulado en la Sección Segunda del Libro VI, entre los artículos 1288 a 1294.

Antes de analizar los requisitos de la compensación se debe de tener en cuenta su origen, esto con el fin de poder entender cuándo y cómo es que opera esta figura.

La compensación es un modo de extinción de las obligaciones en el que ambas partes son a la vez acreedor y deudor, por lo que se neutraliza la deuda que tiene el uno hacia al otro; no obstante, para que ello suceda debe concurrir una serie de requisitos teniendo entre ellas a la liquidez y a la exigibilidad.⁶⁴

Si bien es cierto para que la compensación se pueda llevar a cabo debe existir una reciprocidad de deuda en la relación personal, para algunos autores esta figura consiste en un simple pago, el cual al tratarse de pagos mutuos únicamente se está generando un doble pago⁶⁵.

Sin embargo, Luis Moisset y José Fernando sostienen que la compensación no es un pago en sí, sustentando su posición en que la raíz etimológica *compensare* significa balancear o pesar,⁶⁶ lo cual no configura un pago en sí, ya que para configurar como un pago debe cumplir con una actividad esencial; la de pagar⁶⁷. Señalan los autores que dicha actividad es una manera de acción de parte del que lo realiza, como es el acto de cumplimiento⁶⁸. Sin embargo, dicho

⁶² Laura Rosales, "La prescripción de la deuda tributaria." Actualidad Empresarial, N° 336 (2015): 11 - 14. <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-tributario-1/Rosales%20%28pp.%2011-14%29.pdf>

⁶³ Juan Blossiers. *Para Conocer el Derecho Bancario*, (Lima: Editorial Lex & Iuris, 2016), 209.

⁶⁴ Enciclopedia Jurídica, 14ª Ed. "Compensación".

⁶⁵ Luis Moisset y José Márquez, *Notas Sobre la Compensación y el Código Civil Peruano*, 556.

⁶⁶ Moisset y Márquez, *Notas Sobre la Compensación y el Código Civil Peruano*, 556.

⁶⁷ Moisset y Márquez, *Notas Sobre la Compensación y el Código Civil Peruano*, 556 - 557.

⁶⁸ Moisset y Márquez, *Notas Sobre la Compensación y el Código Civil Peruano*, 557.



acto de cumplimiento no se encuentra presente en la compensación, puesto que la compensación o cancelación de obligaciones mutuas se realiza de manera automática.

Caso contrario, está la posición de profesor Hedemann, el cual señala que la compensación es la realización del pago mutuo, pero que se encuentra acompañada de una declaración la cual dice que ambos créditos quedan “compensados”⁶⁹. La posición del profesor Hedemann es contraria a los autores antes citados, bajo el presupuesto de que la compensación es un pago como tal.

Asimismo, Enneccerus considera el origen de la compensación como un contrato que requiere solamente que cada una de las partes tenga la capacidad de disposición de su crédito del cual pretende compensar⁷⁰. Ante la capacidad de disposición las partes solamente deben ponerse de acuerdo para poder extinguir recíprocamente los créditos. Asimismo, señala que no nos encontramos ante dos contratos de remisión, sino que se trata de un contrato de remisión recíproco⁷¹. Lo cual termina extinguiendo el derecho de crédito de cada una de las partes.

En ese sentido surge una línea de pensamiento que es seguida por muchos autores, y es que la compensación aparece y es realizable sin el asentimiento del acreedor⁷².

La idea de la unilateralidad fue rechazada en la época del Derecho Romano donde se tenía presente que la unilateralidad a la hora de presentar la compensación no tiene consecuencia por sí misma⁷³; sin embargo, en la actualidad este criterio ha sido rechazado por la doctrina; doctrina que ha adoptado la idea que la declaración de compensación es irrevocable⁷⁴.

⁶⁹ Justus Hedemann, “La consignación, la compensación y otras causas de extinción.” *Revista de Derecho Privado* Volumen III (1958):196. <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-civil-obligaciones/Hedemann%20%28pp.%20195-203%29.pdf>.

⁷⁰ Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción* (Barcelona: Bosch, 1954), 333.

⁷¹ Remisión de deuda definida como: Acto por el cual un acreedor concede a su deudor una reducción total o parcial de lo que le debe. Este modo extintivo, por naturaleza acto jurídico unilateral, consiste en la abdicación gratuita y por acto entre vivos, realizada por el acreedor, de su propio crédito, que conlleva la liberación del vínculo jurídico a que se hallaba constreñido el deudor. *Enciclopedia Jurídica*, 14ª Ed. “Remisión de obligaciones”.

⁷² Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción*, 334.

⁷³ Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción*, 334.

⁷⁴ Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción*, 335



Ante ello Osterling apoya esta idea señalando que en el derecho romano se había realizado una interpretación errónea del código Justiniano⁷⁵, puesto que la interpretación correcta debía ser que la virtualidad jurídica de la compensación es similar a la del pago, por lo que una vez realizada esta (sin importar de manera unilateral) termina extinguiendo la obligación, por lo que no se requiere recurrir a un juez para declarar su existencia o consumación.

En ese sentido Osterling señala que:

La compensación no se produce de pleno derecho, sino que es necesario que la parte interesada haga la declaración correspondiente. Pero una vez hecha esta declaración, ella tiene efecto retroactivo y la compensación opera desde el momento en que las dos deudas comenzaron a coexistir en condiciones de ser compensadas.⁷⁶

Osterling hace mención al efecto retroactivo, el cual señala que la compensación se dará desde el momento en el que las obligaciones recíprocas empezaron a coexistir y que cumplían con los requisitos de poder ser compensables, siendo este el sustento por el cual la compensación es voluntaria que a pesar de que no sea invocada, se mantiene existente hasta que una de las partes realice la manifestación de voluntad con la cual dará por extinguida la obligación mutua en el momento en que las deudas recíprocas empezaron a existir.

Siguiendo ese lineamiento tanto en el Derecho Romano como en la actualidad los créditos pagados mediante compensación son de libre disposición; ante ello, me adhiero a dicha posición señalando que la compensación puede darse de manera unilateral.

El profesor Enneccerus también apoya la teoría de la compensación unilateral señalando:

“El CC. español menciona y regula la compensación como modo de extinción de las obligaciones. En tal Sentido el T.S. señala que la compensación tiene fuerza de pago y le atribuye la naturaleza de un pago abreviado⁷⁷”.

⁷⁵ Felipe Osterling, *¿Cómo Opera la Compensación en el Derecho Civil Comparado?*, 6. <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Como%20opera%20la%20compensacion.pdf>

⁷⁶ Osterling, “¿Cómo Opera la Compensación en el Derecho Civil Comparado?,” 6.

⁷⁷ Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción*. 333.



Esto complementa al criterio estudiado por Osterling, debido a que en España es considerado una forma de pago abreviado, siendo caracterizada por la unilateralidad, característica de la cual goza el pago, la cual tiene como finalidad dar por extinguida la obligación.

Habiendo entendido cual es el comportamiento de la compensación en nuestro ordenamiento jurídico es pertinente explicar las características que debe de tener la compensación para poder ser llevada de forma efectiva.

3.4.1. Requisitos de la Compensación

El código Civil peruano señala lo siguiente sobre la extinción de la obligación por compensación:

Artículo 1288°.- Por la compensación se extinguen las obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen, desde que hayan sido opuestas la una a la otra. La compensación no opera cuando el acreedor y el deudor la excluyen de común acuerdo.⁷⁸

Nuestro código ha delimitado los requisitos necesarios para poder llevar a cabo la compensación, siendo estos: Reciprocidad, Liquidez, Exigibilidad y que las prestaciones sean fungibles y homogéneas.

Reciprocidad

El requisito de reciprocidad se refiere a que para poder realizar la compensación tanto deudor como acreedor deben tener una obligación por cancelar, lo fundamental es que ambas personas se encuentren en deuda uno a otro⁷⁹. Como su nombre lo dice, las obligaciones que tienen las partes del contrato son de manera recíproca, pudiendo traducirse ello a que ambas partes se encuentran en una posición de “deuda” frente al otro, razón por la que la situación de ambos es de ventaja y desventaja al mismo tiempo.

Homogeneidad y Fungibilidad

⁷⁸ Código Civil. Art. 1288, 1984.

⁷⁹ Hedemann “La consignación, la compensación y otras causas de extinción.” 196.



En cuanto a la homogeneidad se refiere a que las prestaciones que van a compensarse deben de compartir una similitud, es por ello que el profesor Hedemann explica que la compensación responde mayormente a créditos pecuniarios, pero que existirán situaciones en la que se podrá efectuar sobre obligaciones “de hacer”; sin embargo, estas deben gozar de una posibilidad de monetización⁸⁰.

Asimismo, Paladini señala que se cumplirá con el requisito de la homogeneidad cuando se presupone una igualdad en el valor monetario⁸¹.

Con respecto a la fungibilidad, como su nombre lo dice el cumplimiento de la obligación entre ambas partes debe agotarse en un solo acto. Es por ello que este requisito va de forma conjunta a la Homogeneidad; ya que las prestaciones para poder ser fungibles deben de ser homogéneas, no pudiendo realizarse la compensación con bienes diferentes debido a que realizar pagos con diferentes bienes terminaría ocasionando problemas en la determinación del valor para cada parte, puesto que el valor de un objeto puede ser mayor o menor (dependiendo del interés y la valorización subjetiva que se tenga) que para la otra parte.

Liquidez

La liquidez se refiere a la determinación del monto de las deudas, siendo este un requisito esencial, debido a que se entiende como deuda líquida a aquella mediante la cual las partes pueden conocer con certeza la cuantía de su objeto⁸².

Al respecto, Osterling y Castillo señalan que la liquidez supone dos condiciones: la certeza en cuanto a su existencia y la determinación respecto a su cuantía⁸³; sin embargo, aquí se debe tener cuidado con la interpretación de la liquidez, debido a que la certeza está enfocada en la existencia indubitable de la deuda por ambas partes, mientras que la determinación del importe se refiere en realidad a lo que es la liquidez, por lo que uno se debe enfocar en la manera de determinar los montos deudores en la relación jurídica, de modo que pueda darse por satisfecho el requisito de la liquidez.

⁸⁰ Hedemann “La consignación, la compensación y otras causas de extinción,” 197.

⁸¹ Mauro Paladini, Los modos de extinción de las obligaciones distintos del cumplimiento (Lima: Jurista, 2007.), 285.

⁸² Felipe Osterling y Mario Castillo, La Compensación, 4.

⁸³ Felipe Osterling y Mario Castillo, La Compensación, 4.



Los autores citados señalan que nuestro Código Civil decide adoptar a la liquidez como un elemento importante por cuestiones de practicidad, esto debido a que gracias a ello se podrá saber si es que los montos van a ser cancelados en su totalidad o si es que habrá un saldo para alguna de las partes⁸⁴.

Exigibilidad

De acuerdo a Felipe Osterling se puede dividir este requisito en tres (3) aspectos: Que la obligación sea civil, que la obligación sea de plazo vencido y que sea una obligación condicional, bajo condición suspensiva⁸⁵. Se ha referido a que la condición sea civil debido a que las obligaciones naturales no sirven para las compensaciones legales, sino que estas responden a una compensación facultativa. Asimismo, se entiende como una deuda a plazo vencido a aquella que ha excedido el plazo para el cual se tenía planeado ejecutar, sin embargo, esto no descarta la posibilidad de que se ejecuten sobre deudas en las que aun el plazo se encuentre vigente, siempre y cuando, se cuente con la conformidad del deudor, pues es a quien se le acelerará el pago. Finalmente, es necesario que sea sobre una condición suspensiva, debido a que una obligación con condición resolutoria se da por extinguida a penas ocurra lo pactado, por lo que viene a ser una obligación que jamás existió.

A modo de comentario, algunos autores tienen ciertas críticas sobre los elementos de la Compensación; por ejemplo: Osterling señala como requisito fundamental a la fungibilidad, puesto que sin dicho requisito la compensación no opera, mientras que a su opinión podría suprimirse el requisito de liquidez⁸⁶; esto debido a que si uno suprime la liquidez la deuda aun sería exigible, el real impacto sería en la dificultad para el cobro, ya que no se sabría cómo llevarla a cabo, pero esto no imposibilita la ejecución de la figura.

Enneccerus por su parte agrega que si bien es cierto hay una cantidad de requisitos que han sido planteados por la legislación, también hay requisitos implícitos o subjetivos como es la titularidad. Señala que cuando se va a realizar la compensación solamente se podrá realizar entre dos deudores que tengan, puesto que sin un tercero decidiese hacerlo a nombre de una persona se considerará como un pago, debido a que este no tiene la titularidad para poder realizar la compensación.

⁸⁴ Osterling, La Compensación, 4.

⁸⁵ Osterling, La Compensación, 4.

⁸⁶ Osterling, La Compensación, 4.



Ante ello Moisset y Márquez explican que la titularidad de crédito y deuda está relacionada con el requisito de obligaciones recíprocas, la cual se traduce en que aquel que opone la compensación no podrá alegar un derecho ajeno⁸⁷.

3.4.2. Clases de Compensación

La doctrina considera que la compensación puede clasificarse de diversas maneras, teniendo entre ellas las siguientes:

A. Legal

Se denomina a la compensación legal como aquella que ocurre por el simple hecho de tener la ley presente⁸⁸, es decir, no se requiere bajo ninguna circunstancia la participación de las partes.

Para que este tipo de compensación pueda operar le basta únicamente con que cumpla con los requisitos establecidos en el Código Civil, siendo estos: reciprocidad, exigibilidad, liquidez y fungibilidad⁸⁹.

Este tipo de compensación se ha ido desfasando con el pasar de los años, tal es así que líneas atrás se señaló que la compensación debe ser ejecutada por una de las partes, por lo que tener en cuenta una clase de compensación automática podría generar una confusión para las partes que forman parte de la relación jurídica patrimonial; además, debe tenerse presente que cualquier clase de compensación resulta “legal”, siempre y cuando esta no se encuentre afectando norma imperativa de orden público⁹⁰.

B. Voluntaria

La compensación voluntaria nace de la voluntad de uno de los acreedores por extinguir la deuda que tiene con su contraparte⁹¹. Tal es así que incluso podría equipararse a un pago ya que la exigencia viene a ser libre y opera a voluntad de una de las partes, ya que en nuestro

⁸⁷ Moisset y Márquez. *Notas Sobre la Compensación y el Código Civil Peruano*, 563.

⁸⁸ Osterling y Castillo, *La Compensación*, 722.

⁸⁹ Osterling y Castillo, *La Compensación*, 722.

⁹⁰ Osterling y Castillo, *La Compensación*, 723.

⁹¹ Osterling y Castillo, *La Compensación*, 723.



ordenamiento no existe norma alguna que obligue a las partes, que tengan deudas recíprocas, a ejecutar la compensación.

Este concepto ha sido acogido por el código civil peruano vigente, siendo que el artículo 1288⁹² señala que la compensación se ejecutara en el momento en que hayan sido opuestas una a la otra, lo cual señala que no será necesario que las partes tengan que llegar a un común acuerdo; sino que, únicamente se exigirá que se cumpla con los requisitos establecidos en el mismo artículo.

La principal diferencia entre la compensación voluntaria y legal radica en la manifestación de voluntad de una de las partes por efectuar la compensación, siendo necesario añadir que el mismo cuerpo normativo no ha establecido formalidad alguna para poder solicitar la ejecución de la compensación, por lo que está podrá ser efectuada de forma oral, escrita o cualquier medio que las partes consideren idóneo.

C. Bilateral

El Código Civil no es ajena a la compensación bilateral, siendo esta un tipo de compensación voluntaria⁹³ que opera, como su nombre lo dice, por solicitud de ambas partes.

Tal y como señala el artículo 1289⁹⁴ para que ocurra la compensación bilateral las partes tienen la facultad de solicitar la compensar por acuerdo mutuo, teniendo como beneficio que se obvien los requisitos necesarios para la compensación. Es más, la norma señala que las partes de forma previa pueden establecer cuáles serán los requisitos para ejercer la compensación, pudiendo ser únicamente algunos de los establecidos en el artículo 1288.

D. Judicial

La compensación judicial es un tipo de compensación que se ejecuta por orden de una resolución emitida por los Tribunales de Justicia.

⁹² Ver Código Civil. Art. 1288: Por la compensación se extinguen las obligaciones recíprocas, líquidas, exigibles y de prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde respectivamente alcancen, desde que hayan sido opuestas la una a la otra. La compensación no opera cuando el acreedor y el deudor la excluyen de común acuerdo.

⁹³ Osterling y Castillo, La Compensación, 726.

⁹⁴ Ver Código Civil. Art. 1289: Puede oponerse la compensación por acuerdo entre las partes, aun cuando no concurren los requisitos previstos por el Artículo 1288º. Los requisitos para tal compensación pueden establecerse previamente.



Este tipo de compensación a su vez posee 2 mecanismos de inicio:

- A pedido de parte: Ocurre cuando la parte demandada contesta la demanda que solicita el cumplimiento de una prestación con el argumento de que la parte demandante también tiene un crédito pendiente a su favor, por lo que solicita se ejecute la figura de la compensación; y será labor del juez reconocer ambos créditos y evaluar si es que efectivamente se puede extinguir la deuda de la demanda inicial con la deuda presentada en la contestación de la demanda⁹⁵
- De oficio: En el caso de la compensación judicial de oficio el panorama es similar al caso anterior, sin embargo, la diferencia radica en que las partes bajo ninguna circunstancia solicitan se realice una compensación, sino que el propio juez considera necesario y recomendable ejecutar esta figura⁹⁶.

3.4.3. Impedimentos de la Compensación

El código civil establece cuales son los impedimentos para efectuar la compensación, siendo esto estipulado de la siguiente manera:

Prohibición de la compensación

Artículo 1290°.- Se prohíbe la compensación:

- 1.- En la restitución de bienes de los que el propietario haya sido despojado.
- 2.- En la restitución de bienes depositados o entregados en comodato.
- 3.- Del crédito inembargable.
- 4.- Entre particulares y el Estado, salvo en los casos permitidos por la ley.⁹⁷

El código civil a primera vista tiene una lista cerrada sobre las prohibiciones para la compensación, sin embargo, en algunos requiere de otras normas para poder entender bien los supuestos mencionados como es el caso del inciso 2.

⁹⁵ Osterling y Castillo, La Compensación, 731.

⁹⁶ Osterling y Castillo, La Compensación, 732.

⁹⁷ Código Civil. Art. 1290, 1984



Del listado el que más llama la atención el numeral 3 referido a la prohibición de compensar sobre créditos inembargables, el cual tendrá su adecuado análisis líneas más adelante.

3.5. La Compensación Bancaria. Marco Jurídico

Líneas atrás se mencionó que la Compensación Bancaria se regula por lo establecido en el Código Civil y la Ley 26702, denominada Ley de Bancos.

Al respecto, la Ley de Bancos permite la compensación bancaria como una forma de atenuar los riesgos para el ahorrista⁹⁸, sin embargo, este presenta un límite que es la prohibición de compensar activos legales o contractualmente declarados intangibles.

Para este punto es importante tener presente que de los tipos de compensación analizados la compensación bancaria se asemeja a la compensación bilateral, debido a que esta surge por el acuerdo que tiene el consumidor y el banco al cobrar las deudas vencidas de las cuentas de remuneraciones; razón por la que no requiere de los requisitos establecidos en el Código Civil, sino que requiere únicamente cumplir con lo estipulado en la cláusula de compensación.

Asimismo, cabe señalar que la normativa aplicada a la Compensación Bancaria no se agota únicamente con los dos cuerpos legales citados anteriormente, sino que se aplicará de manera complementaria el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

El Código de Protección y Defensa del Consumidor es aplicable debido a que la relación existente entre las personas que solicitan un crédito y los bancos califica como una relación de consumo; lo cual genera que el banco se encuentre obligado a cumplir una serie de deberes establecidos en el código.

Es en este punto surge la problemática central de la presente investigación, puesto que los bancos consideran que la Ley de Bancos les ha otorgado la facultad para poder compensar créditos con las cuentas de remuneraciones de los clientes; asimismo, señalan que los propios

⁹⁸ Ver Ley 26702.

Artículo 132.- FORMAS DE ATENUAR LOS RIESGOS PARA EL AHORRISTA. En aplicación del artículo 87 de la Constitución Política, son formas mediante las cuales se procura, adicionalmente la atenuación de los riesgos para el ahorrista:

11. El derecho de compensación de las empresas entre sus acreencias y los activos del deudor que mantenga en su poder, hasta por el monto de aquellas, devolviendo a la masa del deudor el exceso resultante, si hubiere. No serán objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho.



clientes otorgan dicha facultad a los bancos en los contratos de crédito, los cuales son aceptados manera voluntaria.

Ante ello, es imperante revisar las posiciones a favor y en contra sobre el tema; así como la diversa jurisprudencia emitida por el Indecopi a través del tiempo, de manera de que pueda verse las diversas posturas que han tomado los diversos órganos resolutivos en las denuncias presentadas contra los bancos por compensar créditos vencidos con las cuentas de remuneraciones de los clientes.

A. Posturas a favor

González Porras y Méndez Gonzales señalan que la compensación pactada entre consumidores y bancos no son de fácil distinción en la práctica, sin embargo, esta configura como una modalidad de garantía, la cual permite de forma rápida la ejecución y realización de la prenda de créditos ordinarios, lo cual en la práctica genera beneficios al banco puesto que su crédito se queda protegido porque este podrá ejercer su derecho de cobro de manera rápida frente a otros terceros interesados⁹⁹.

Al respecto, Agustín Valencia señala que se encuentra de acuerdo con la posición adoptada por el Indecopi en la resolución N° 3448-2011/SC2-Indecopi debido a que se debe diferenciar a la compensación bancaria del embargo, puesto que en el primer caso es el propio consumidor quien autoriza la realización del descuento, por lo que quitarle esta potestad al consumidor sobre como disponer su remuneración genera que este pierda la garantía que mantiene frente al banco. Asimismo, es importante tener en cuenta que los montos depositados en las cuentas de ahorro no califican como intangibles por 2 razones: la primera es porque estos representan montos que son de libre disposición del consumidor y la segunda es porque no existe una ley que determine la intangibilidad de dichos montos, como lo es para la Compensación por Tiempo y Servicios¹⁰⁰.

Asimismo, Hugo Perea, David Tuesta y Alfonso Ugarte realizaron un estudio en el año 2012 para impulsar el crédito y el ahorro en el Perú del cual señalan que los empleadores depositan las remuneraciones en cuentas a favor de los trabajadores, siendo esta cuenta libre de mantenimiento o cargos similares. Sin embargo, señalan que la remuneración califica como

⁹⁹ José González & Fernando Méndez. *Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García*. (España: FG Graf, 2004): 431.

¹⁰⁰ Agustín Valencia. “¿Puede el banco “cobrarse” de mi “cuenta sueldo”?: Volvemos a donde empezamos”. 2.



intangibles, pero las entidades bancarias podrán hacer uso del derecho de compensación únicamente si el consumidor o trabajador autoriza el descuento de manera libre y voluntaria, lo cual tiene como efecto una mejora en la relación entre bancos y consumidores haciendo que futuros créditos puedan tener menores costos y riesgos gracias al historial crediticio presentado por el consumidor¹⁰¹.

En ese sentido Huáscar Ezcurra y Agustín Valencia señalan que uno de los beneficios de permitir al banco ejercer el derecho de compensación es que el consumidor está presentando una garantía adicional, lo cual permite una atenuación al riesgo crediticio. Asimismo, la prohibición de compensar créditos bancarios termina por generar perjuicio a los millones de consumidores/trabajadores que se benefician de mejores condiciones porque a fin de mes estos realizaban un pago puntual gracias al descuento automático y por lo tanto su riesgo crediticio era menor. Finalmente, también serán perjudicados aquellos futuros consumidores/trabajadores que planeaban un acceso al crédito presentando sus ingresos como acreditación de solvencia, lo cual obviamente no será una traba, pero representará un crédito más caro¹⁰².

Finalmente, Mariana Jugo señala que debemos diferenciar la compensación civil de la compensación bancaria y el embargo, esto debido a que cada uno presenta su ámbito de aplicación, sus límites, y su finalidad; siendo que para el caso de la compensación civil se requiere de una serie de requisitos contenidos con el Código Civil, mientras que la compensación bancaria requiere únicamente de la autorización del usuario de la cuenta de ahorros y el embargo es aplicable únicamente cuando sea ordenado por una autoridad competente mediante una resolución judicial o administrativa. Asimismo, los límites para la compensación civil se encuentran establecidos por el artículo 1290 del Código Civil, mientras que en la compensación bancaria no existe límites puesto que las partes no la pactan, mientras que para el caso de los embargos es aplicable lo establecido en el Código Procesal Civil en el artículo 648 inciso 6, siendo este el tope de 5 URP, pudiendo disponerse únicamente el exceso hasta una tercera parte¹⁰³.

¹⁰¹ Hugo Perea, David Tuesta & Alfonso Ugarte. "Lineamientos para impulsar el Crédito y el Ahorro en el Perú". 37.

¹⁰² Huáscar Ezcurra & Agustín Valencia. "¿Es Posible la Compensación Bancaria en Cuentas de Haberes? ¿Quién Gana y quién Pierde con la decisión de INDECOPI?" *Circulo de Derecho Administrativo*, no. 10 (2011): 52.

¹⁰³ Mariana Jugo Valdivia. "La Falta De Limitación De La Compensación Bancaria Y Su Afectación A La Naturaleza Alimentaria De La Remuneración," 66.



B. Posturas en contra

Xiomara del Rio señala que la práctica bancaria de la compensación se encuentra recubierta de la nulidad debido a que la relación entre consumidores y bancos se da bajo el marco de la contratación masiva, fenómeno en el que las partes no negocian los contratos debido a que una de ellas presenta el contrato y la otra solo tiene que adherirse. Señala que en este tipo de contrato se presentan cláusulas abusivas como la compensación bancaria, la cual no puede ser negociada por el consumidor y solo le queda aceptar puesto que de otra manera este no podrá acceder a los servicios ofrecidos por el banco. En base a ello es que sostiene que esta práctica representa una grave transgresión a la libertad contractual, por lo que no debería ser posible realizar dicha práctica e incluso debería de quitarse esta cláusula de los contratos que se celebran entre consumidores y bancos¹⁰⁴.

Adicionalmente, David López señala que la práctica bancaria debe estar sujeta al límite establecido en el Código Procesal Civil por lo que los bancos no podrán compensar sobre cuentas con ingresos menores a 5 URP¹⁰⁵. Asimismo, debe tenerse presente que la cuenta de remuneraciones tiene naturaleza intangible por lo que se encuentra protegida de cualquier tipo de descuento. Sin embargo, considera que esto podría calificar como un abuso del derecho porque las cuentas de remuneraciones pueden recibir montos diferentes a la remuneración, lo cual significa que si estos montos son menores a 5 URP se encuentran protegidos contra cualquier cobro, lo cual configura un exceso de proteccionismo¹⁰⁶.

Johana Benites sostiene que en la práctica la compensación bancaria ha generado que no existe predictibilidad en el ámbito administrativo y judicial, esto debido a que no se ha podido establecer un límite en el que se pueda beneficiar al consumidor y al banco, por lo que para que esta figura funcione correctamente se requiere del establecimiento de un límite en el que la remuneración ofrecida por el consumidor siga representando una garantía a favor del banco, con el cual el riesgo del crédito y las tasas de intereses no sean tan elevadas. Asimismo, da a entender que en tanto no se pueda establecer un criterio único sobre la aplicación de la

¹⁰⁴ Xiomara del Rio Chevarría. "Nulidad De Las Cláusulas Que Autorizan La Compensación Bancaria Sobre Cuentas Sueldo Y Su Relación Con El Principio De Libertad Contractual E Intangibilidad De Las Remuneraciones En El Perú," 92.

¹⁰⁵ David López. "La Compensación Bancaria En Cuenta De Remuneraciones: Desde La Olvidada Garantía Legal Al Abuso Del Derecho," 32.

¹⁰⁶ David López. "La Compensación Bancaria En Cuenta De Remuneraciones: Desde La Olvidada Garantía Legal Al Abuso Del Derecho," 36.



compensación bancaria no resulta factible su uso puesto que sigue existiendo el riesgo de la falta de predictibilidad en el ordenamiento jurídico¹⁰⁷.

Angie Rincón Higuera señala que la legislación colombiana tampoco ha establecido límites para la compensación bancaria, y entre tanto no existan estos límites la compensación bancaria no resulta factible. Esto se sustenta en que las cuentas bancarias que más se constituyen son las relacionadas al depósito de remuneraciones y que los bancos no cumplen adecuadamente con su deber de información hacia los grupos que requieren mayor información como son los consumidores. Asimismo, La Corte Constitucional de Colombia ha establecido que aplicar descuentos al salario del trabajador es posible en tanto existan límites que permitan que no se lesionen sus derechos fundamentales; límites que aún no existen¹⁰⁸.

Finalmente, Yrma Nuñez Leyva señala que la remuneración tiene carácter intangible¹⁰⁹, lo cual permite que esta no pueda ser afectada por nadie. Asimismo, la remuneración se encuentra relacionada al principio de la irrenunciabilidad de derechos, lo cual permite que sea considerado como crédito inembargable lo cual significa que mantiene su carácter intangible. Siendo así, el Derecho otorga protección especial frente a otros derechos patrimoniales, tal y como se señala en el artículo 648 del Código Procesal Civil¹¹⁰. Razón por la que la compensación bancaria no se puede ejercer sobre el íntegro de la remuneración, puesto que se dejaría desprotegido al trabajador¹¹¹.

3.6. Jurisprudencia sobre compensación bancaria en cuentas de remuneraciones

Los conflictos que han surgido en el Perú entre consumidores y entidades financieras sobre la compensación bancaria han sido resueltos principalmente por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) mediante las instancias de protección al consumidor, cuyas decisiones han tenido criterios cambiantes a lo largo de los años.

¹⁰⁷ Johana Benites, “La compensación bancaria desde un enfoque que privilegia la predictibilidad en el cobro del crédito”. *Actualidad Civil*, no 56 (2019): 340 – 341.

¹⁰⁸ Angie Rincón, “Límites a la práctica de compensación bancaria”. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol 1, no 22 (2020).

¹⁰⁹ Yrma Nuñez Leyva, “La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración”. 36.

¹¹⁰ Yrma Nuñez Leyva, “La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración”. 62.

¹¹¹ Yrma Nuñez Leyva, “La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración”. 113.



En el año 2010, mediante Resolución N° 0199-2010/SC2-Indecopi¹¹², se prohíbe la compensación bancaria, señalando que las remuneraciones percibidas por las personas y que son depositadas a una cuenta bancaria, perteneciente a un banco donde el cliente es un deudor, no podrá ser materia de compensación ya que afecta derechos fundamentales e incluso rechaza el Oficio N° 34376-2009-SBS¹¹³ que señala que las remuneraciones percibidas por los empleados dejan de tener carácter remunerativo al momento de ser depositados a las cuentas de los ahorristas¹¹⁴.

Sin embargo, este lineamiento ha ido cambiando y mediante la Resolución N° 3448-2011/SC2-Indecopi es que se varía del criterio de prohibición a un criterio permisivo, el cual señala que los bancos podrán realizar descuentos a las cuentas de los clientes¹¹⁵. Los argumentos que sostiene Indecopi son: I) El cliente actúa bajo el marco de la autonomía de la voluntad, por lo que la decisión de afectar sus cuentas de remuneraciones es totalmente válida, II) Se debe diferenciar la compensación realizada por los bancos y los procesos judiciales, esto debido a que en los procesos judiciales es imperante aplicar el límite establecido por el Artículo 648 inciso 6 del Código Procesal Civil; y III) Las cláusulas de contratación bajo las cuales los bancos contratan con los consumidores han sido aprobados por la SBS y por lo tanto gozan de legalidad.

En el 2014 se emiten dos (2) resoluciones importantes por Indecopi, siendo el primero la resolución N° 259-2014/ Indecopi-LAM que autoriza la compensación bancaria sobre todas las cuentas que el deudor puede tener en el banco¹¹⁶; y la Resolución N° 1706-2014/SPC-Indecopi que establece que lo señalado en el Código Procesal Civil respecto a los créditos inembargables solamente toman esa condición cuando se trate de un proceso de embargo, mas

¹¹² INDECOPI, Sala de Defensa de la Competencia N° 2. Resolución 0199-2010/SC2-INDECOPI. (2010)

¹¹³ Ver Oficio N° 34376-2009-SBS, el cual señala:

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

¹¹⁴ Oficio N° 34376-2009-SBS.

¹¹⁵ INDECOPI, Sala de Defensa de la Competencia N° 2. Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI. (2011)

¹¹⁶ INDECOPI, Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI de Lambayeque. Resolución 259-2014/SC2-INDECOPI. (2014)



no de un proceso de compensación. Además, la compensación pactada por los clientes y los bancos es de libre disposición¹¹⁷.

Es así que en marzo del año 2015 Indecopi decide archivar una denuncia presentada, señalando que el criterio vigente sobre la compensación de créditos es que, si es posible afectar las cuentas para poder realizar compensaciones, aun cuando estas provengan de las remuneraciones de las personas¹¹⁸.

Sin embargo, en mayo del 2017 mediante la Casación N° 11823-2015 se establece un nuevo criterio. El caso es presentado por Indecopi contra Scotiabank Perú Sociedad Anónima Abierta, el cual es declarado fundado a favor de Indecopi debido a que el banco Scotiabank no tomó en cuenta la garantía legal establecida en la Ley de Bancos, lo cual generaba una evidente vulneración a lo establecido en el artículo 1290 del Código Civil y al artículo 648 inciso 6 del Código Procesal Civil. Asimismo, señala que los bancos podrán compensar sobre cuentas de remuneraciones aquellos montos que sobrepasen las 5 URP, las cuales incluso podrán ser compensadas únicamente hasta una tercera parte.

Dicho lineamiento, fue aplicado a la Casación N° 18161-2015, mediante el cual también se establece que la compensación sobre cuentas de remuneraciones debe tener en cuenta lo establecido en el artículo 1290 del código civil y el artículo 648 inciso 6 del Código Procesal Civil.

Si bien se podría pensar que la discusión se zanjó con la emisión de dichas Casaciones; sin embargo, no existe nada más alejado a la realidad, puesto que el Indecopi en posteriores resoluciones ha afirmado que este tipo de resoluciones no son vinculantes, razón por la que es de obligatorio cumplimiento para todos los órganos administradores de justicia.

En ese sentido, respecto a la vinculatoriedad de las resoluciones emitidas por la Corte Suprema debe tenerse en cuenta que no toda resolución que es publicada en el diario El Peruano califica como jurisprudencia vinculante, sino que esta debe estar sujeta a lo establecido en el artículo 400¹¹⁹ del Código Procesal Civil, el cual especificaba que para establecer un

¹¹⁷ INDECOPI, Sala especializada en Protección Al Consumidor. Resolución 1706-2014/SC2-INDECOPI. (2014)

¹¹⁸ INDECOPI, Órgano Resolutivo De Procedimientos Sumarísimos De Protección Al Consumidor De La Oficina Regional Del INDECOPI De Lambayeque. Resolución 0103-2015/PS0-INDECOPI-LAM. (2015)

¹¹⁹ Artículo 400.- Precedente judicial

La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.



precedente judicial en lo relacionado al tema Civil ha de aprobarse con la votación de la mayoría absoluta de una reunión de los magistrados supremos civiles de la nación, puesto que caso contrario cualquier otra resolución no podría ser considerada de precedente vinculante.

Asimismo, se debe tener en cuenta que dicha norma no es la única que establece la modalidad de creación de jurisprudencia vinculante; sino que también se puede lograr ello mediante lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el artículo 22¹²⁰; artículo del cual Marianella Ledesma ha señalado que en la especialidad penal se ha estado estableciendo precedentes vinculantes como los publicado en El Peruano del martes 25 de marzo de 2008, mediante la votación de los vocales que participan y suscriben los acuerdos plenarios, siendo estos exclusivamente integrantes penales de la Corte Suprema, sin tomar en cuenta si es que estos son jueces titulares o provisionales¹²¹.

Continuando con el estudio de jurisprudencia, en diciembre del año 2017 se emite la Resolución N° 3441-2017/SPC-Indecopi¹²², la cual sanciona al banco Scotiabank por no respetar el límite establecido por el Código Procesal Civil, pero sin tomar en cuenta ni mencionar en ningún momento a la Casación anteriormente citada, dando a entender que la Sala arribó a dicha conclusión por sus propios medios.

En mayo de 2018, se emite la resolución N° 1097-2018/SPC-Indecopi¹²³, la cual no solo no toma en cuenta la Casación anteriormente señalada, sino que también señala que el límite establecido por el Código Procesal Civil no es aplicable a las compensaciones bancarias,

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.

Los abogados podrán informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio.

El texto íntegro de todas las sentencias casatorias y las resoluciones que declaran improcedente el recurso se publican obligatoriamente en el Diario Oficial, aunque no establezcan precedente. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad.

¹²⁰ Artículo 22.- Las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia de la República ordenan la publicación trimestral en el Diario Oficial "El Peruano" de las Ejecutorias que fijan principios jurisprudenciales que han de ser de obligatorio cumplimiento, en todas las instancias judiciales.

Estos principios deben ser invocados por los Magistrados de todas las instancias judiciales, cualquiera que sea su especialidad, como precedente de obligatorio cumplimiento. En caso que por excepción decidan apartarse de dicho criterio, están obligados a motivar adecuadamente su resolución dejando constancia del precedente obligatorio que desestiman y de los fundamentos que invocan. Los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la República pueden excepcionalmente apartarse en sus resoluciones jurisdiccionales, de su propio criterio jurisprudencial, motivando debidamente su resolución, lo que debe hacer conocer mediante nuevas publicaciones, también en el Diario Oficial "El Peruano", en cuyo caso debe hacer mención expresa del precedente que deja de ser obligatorio por el nuevo y de los fundamentos que invocan.

¹²¹ Ideas tomadas de: Marianella Ledesma, "Comentarios al Código Procesal Civil Peruano Tomo II," 277.

¹²² INDECOPI, Sala Especializada en Protección al Consumidor. Resolución 3441-2017/SPC-INDECOPI. (2017)

¹²³ INDECOPI, Sala Especializada en Protección al Consumidor. Resolución 1097-2018/SPC-INDECOPI. (2018)



debido a que no existe una disposición que de manera expresa y suficiente prohíba a las entidades del sistema financiero compensar sus acreencias con las cuentas de remuneraciones de los consumidores.

En agosto de 2019, se emite la Resolución N° 1449-2019/PS2¹²⁴, la cual toma en cuenta la Casación N° 11823-2015 y señala que la compensación realizada por el banco sobre la cuenta de remuneraciones del consumidor no procede debido a que el límite establecido por la Casación, y de acorde al Código Procesal Civil, es de 5 URP, lo cual a la fecha era S/ 2100.00 y el banco compensó montos de S/ 1479,32, lo cual evidentemente es menor al límite anteriormente establecido.

En diciembre de 2019, se emite la Resolución N° 3684-2019/SPC-Indecopi¹²⁵, la cual señala que el consumidor le ha otorgado plena facultad al banco para poder compensar los créditos que este tuviera pendiente, por lo que las compensaciones realizadas sobre la cuenta de remuneración del consumidor son valida. Asimismo, si bien se citó la Casación anteriormente señalada, la Sala Especializada dice que no se encuentra obligada a seguir lo establecido en dichos pronunciamientos, esto debido a que la dicha Casación no ostenta carácter vinculante de acuerdo a lo previsto en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional mediante el expediente N° 01796-2020-PA/TC mantiene el lineamiento que establece que las cuentas de remuneraciones son embargables únicamente bajo los lineamientos establecidos por el artículo 648 inciso 6 del Código Procesal Civil. Sin embargo, dicho pronunciamiento carece de fuerza vinculante, debido a que el propio Código Procesal Constitucional en el Artículo VI¹²⁶ del Título Preliminar señala que la creación

¹²⁴ INDECOPI, Órgano Resolutivo De Procedimientos Sumarísimos De Protección Al Consumidor N°2 Sede Lima Sur. Resolución 1449-2019/PS2. (2019)

¹²⁵ INDECOPI, Sala Especializada en Protección al Consumidor. Resolución 3684-2019/SPC-INDECOPI. (2019)

¹²⁶ Artículo VI. Precedente vinculante

Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, formulando la regla jurídica en la que consiste el precedente. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente.

Para crear, modificar, apartarse o dejar sin efecto un precedente vinculante se requiere la reunión del Pleno del Tribunal Constitucional y el voto conforme de cinco magistrados.



de un precedente vinculante se da únicamente cuando la propia sentencia del Tribunal Constitucional lo precise en sus fundamentos, cosa que no ha pasado en la resolución anteriormente señalada, razón por la que este pronunciamiento no es tomado en cuenta por Indecopi.

Finalmente, de acuerdo a lo señalado es importante destacar que, el lineamiento no ha cambiado, es decir, a pesar de tener un pronunciamiento de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional, la compensación no genera vulneración alguna a los consumidores que deseen afectar sus ingresos a fin de obtener créditos a menores costos. Producto de ello, es que en el año 2021 mediante Resolución Final N° 0409-2021/CC1 y Resolución Final N° 0091-2021/CC1 se ha permitido a los bancos realizar compensaciones sobre la cuenta de remuneraciones de sus clientes, señalando que la Casación anteriormente señalada no es aplicable puesto que no tiene naturaleza vinculante.

En los procesos de acción popular, la sala competente de la Corte Suprema de la República también puede crear, modificar o derogar precedentes vinculantes con el voto conforme de cuatro jueces supremos. La sentencia que lo establece formula la regla jurídica en la que consiste el precedente, expresa el extremo de su efecto normativo y, en el caso de su apartamiento, los fundamentos de hecho y de derecho en que se sustenta.



CAPITULO IV: LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN APLICABLE A LOS CONTRATOS BANCARIOS

4.1. Concepto

La libertad de Contratación es también conocida en la doctrina como autonomía de la voluntad, autonomía contractual o autonomía privada.

Cabe resaltar que la libertad de contratación es reconocida principalmente en el orden constitucional, sin embargo, también goza de reconocimiento en el ámbito civil. Es así que se define a esta libertad como aquel poder jurídico o facultad que poseen todas las personas para poder determinar libremente si es que desean contratar o no¹²⁷, pero debe tenerse presente que la contratación debe estar sujeta a los límites establecidos por la propia Constitución y el código civil siendo estos, a modo resumido, el deber de licitud y de no abuso del derecho¹²⁸. A modo de comentario para algunos autores existen límites adicionales como respetar la salvaguarda de los principios de justicia social, pero esto se encuentra contenido dentro la obligación de evitar el abuso del derecho¹²⁹.

Previo al desarrollo de la libertad de contratación es importante tener presente que al referirse a un derecho inherente se debe tener en cuenta la división realizada en la doctrina, la cual ha señalado que existen los derechos absolutos y derechos relativos de goce. Los derechos absolutos son definidos como aquellos que no se encuentran sometidos a una ley previa, tal y como es el derecho a la vida, libertad de conciencia o libertad personal¹³⁰. Mientras que los derechos relativos (como la libertad de contratar) son aquellos que se ejercen con las formas y garantías establecidas por la ley¹³¹; incluso los cuales podrían ser gatillados obligatoriamente aun en contra de la voluntad de la persona.

¹²⁷ Carlos Soto, "La libertad de contratación: ejercicio y límites", Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, (2008): 103.

http://repositorio.usil.edu.pe/bitstream/USIL/2391/1/2008_Soto_La%20libertad%20de%20contrataci%C3%B3n.pdf

¹²⁸ Cesar Landa, *Tribunal Constitucional y Estado Democrático* (Lima: Palestra Editores, 2007), 141.

¹²⁹ Landa, *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 141.

¹³⁰ Landa, *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 141.

¹³¹ Landa, *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*, 142.



En ese sentido, el profesor Leyva señala que existen derechos que no son ilimitados, por lo que cada ordenamiento debe establecer parámetros para poder ejercer dicha autonomía¹³², los cuales serán señalados más adelante.

Asimismo, el autor anteriormente citado señala que la libertad de contratación es aquella autonomía privada que permite a las personas decidir la regulación de sus relaciones contractuales u obligacionales, por lo que está puede encontrarse limitada a los siguientes casos:

- a) en la elección del contratante;
- b) en la elección del contenido;
- c) en la elección de los remedios;
- d) en la elección de la formulación de las cláusulas;
- e) en la tipificación de las particulares cláusulas;
- f) en la elección de la ley aplicable y los procedimientos aplicables;
- g) La reglamentación procede, pues, de modelos normativos de tipo legislativo, algunas veces detallados, otras veces expresados con fórmulas amplias¹³³.

A modo de comentario Carlos Soto señala que la libertad de contratación permite, incluso, decidir sobre la patrimonialidad de la contratación; ya que, se podrá contratar para satisfacer una necesidad patrimonial o incluso se podrá contratar para satisfacer un aspecto sentimental, como es la vanidad¹³⁴.

En ese sentido, es pertinente señalar que la libertad de contratación se encuentra conformada por dos clases de libertades:

- a) Libertad de Contratar o libertad de conclusión;

¹³² José Leyva, "Autonomía privada y contrato." *Revista Oficial del Poder Judicial*. (2010): 272.

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc/12.+Doctrina+Nacional+-+Jos%C3%A9+Leyva+Saavedra.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc>

¹³³ Leyva, Autonomía privada y contrato, 273.

¹³⁴ Soto, *La libertad de contratación: ejercicio y límites*, 104.



b) Libertad Contractual o libertad de configuración interna¹³⁵.

4.1.1. Libertad de Contratar o libertad de conclusión.

La libertad de contratar es un derecho fundamental reconocido por la propia Constitución Política de 1993, la cual señala:

“Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona Toda persona tiene derecho: (...)

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público. (...)”¹³⁶

Al respecto, este derecho señala que nadie se encuentra obligado a celebrar contratos, sino que gozan de plena capacidad para poder decidir cuándo y en qué momento realizar dicha acción. Sin embargo, debe tenerse presente que existirán situaciones en las que se requerirá la contratación forzosa; situación que será estudiada más adelante.

Cabe señalar que este derecho no contiene únicamente la facultad para poder decidir si contratar o no, sino que de forma implícita también permite elegir la persona con la que se desea contratar, no siendo permitido imponer una contraparte.

En este sentido, el Tribunal Constitucional mediante la Sentencia N° 00026-2008-AI señala que la libertad de contratar o libertad de conclusión es la facultad de decidir cómo, cuándo y con quién se contrata¹³⁷.

4.1.2. Libertad Contractual o libertad de configuración interna.

La libertad Contractual se define como la facultad de las personas para decidir libremente los términos y condiciones del contrato a celebrarse.

En base a este derecho, las partes podrán determinar libremente las condiciones y cláusulas que regirán en la relación jurídico patrimonial próximamente a existir; pudiendo ser estas: el objeto del contrato, el plazo, condiciones, cargos, el modo de extinción de obligaciones, el método de resolución de conflictos, etc.

¹³⁵ Soto, *La libertad de contratación: ejercicio y límites*, 104.

¹³⁶ Constitución Política del Perú (Const.) Art. 2. diciembre 30 de 1993 (Perú).

¹³⁷ Tribunal Constitucional. Expediente 00026-2008-PI/TC. Fundamento 52.



Es importante resaltar que bajo el marco de la libertad de contratación se respeta el hecho de que las partes puedan elegir si celebrar o no el contrato; sin embargo, se puede obviar que una de las partes no participe de la formación del contrato. Este supuesto mayormente se da bajo el fenómeno de la contratación masiva, lo cual se explicará en su capítulo correspondiente.

En ese sentido, es importante señalar que, habiendo realizado la celebración del contrato bajo el marco de la libertad de contratación, las partes se encuentran obligadas a cumplir con el principio “Pacta Sunt Servanda”.

4.2. El Principio de Obligatoriedad del Contrato o *Pacta sunt servanda*

El principio de la Obligatoriedad se encuentra contenido en el artículo 1361 del Código Civil, el cual señala: “los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos”.

Al referirse a esta obligatoriedad se recurre a lo que tradicionalmente se conoce en la doctrina como el principio de “los contratos son ley entre las partes”¹³⁸; principio que señala que las partes deben cumplir lo pactado, puesto que son ellos mismos quienes libremente eligieron que obligaciones asumir.

En ese sentido, existe una discusión doctrinaria sobre si los contratos deben ser tomados en cuenta al mismo nivel que las leyes debido a que poseen la misma obligatoriedad; sin embargo, uno de los argumentos más sólidos sobre su diferencia la presenta el profesor Manuel de la Puente y Lavalle¹³⁹, siendo:

- I. El contrato se encarga de reglamentar una situación jurídica que tiene efecto únicamente entre las partes. Mientras que, la ley puede llegar a contemplar efectos de mandato, prohibición o permiso de carácter general y aplicable a todos los ciudadanos que se encuentren en alguno de los supuestos de la norma.
- II. El contrato se genera por un acuerdo de partes, mientras que la ley se genera por el *ius imperium* del Estado, es decir, se materializa mediante la fuerza del poder público, por lo que los privados no pueden intervenir en su creación.

¹³⁸ Carlos Soto, *El Pacta Sunt Servanda Y La Revisión Del Contrato*. 4. <http://www.jusdem.org.pe/webhechos/N010/elpactasun.pdf>.

¹³⁹ De La Puente Y Lavalle, Manuel. *El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil*. (Tomo I. Segunda edición actualizada. Lima: Palestra, 2001), 311.



- III. Los contratos suelen tener una duración determinada, el cual se pacta de manera expresa o puede ser fácilmente determinable, como es la realización mediante una condición resolutoria. Mientras que las leyes son dictadas con un sentido de perdurabilidad en el tiempo, siendo estas creadas sin una fecha de vencimiento.
- IV. Los contratos pueden ser dejados sin efecto por otro contrato, por un acto unilateral o por un mutuo acuerdo. Pero, para el caso de la ley, esta puede derogarse únicamente por otra ley; pudiendo ser de forma expresa, mediante disposiciones complementarias derogatorias, o de forma tácita, como es la eliminación de requisitos o simplificación de procedimientos.

A modo de conclusión, tanto los contratos como la ley presentan un denominador en común como es la obligatoriedad para las partes; sin embargo, a modo de detalle cada uno presenta características distintas, por lo que no debe equipararse los contratos a las leyes. Es por esto, que es necesario tener en cuenta los límites a la libertad de contratación, puesto que aun cuando esta obligue únicamente a las partes firmantes, estas podrán encontrarse imposibilitadas de ejecutar una serie de actos por encontrarse inmersos en una prohibición legal.

4.3. Límites a la Libertad de Contratación.

En la legislación peruana, no se ha delimitado de forma expresa cuales son los límites a la Libertad de Contratación. Es por ello, que para autores como Soto se considera como límites la Libertad de Contratación: a) Normas legales Imperativas, b) Orden Público, y c) las buenas costumbres¹⁴⁰.

De modo adicional, el profesor Leyva apoya esta división, señalando que es tarea del estado el poder determinar cuáles son las conductas que infringen normativa legal imperativa; tales como: orden público, norma imperativa y buenas costumbres¹⁴¹.

4.3.1. Normas Legales Imperativas

¹⁴⁰ Soto, "La libertad de contratación: ejercicio y límites," 115.

¹⁴¹ Leyva, "Autonomía privada y contrato," 272.



Las normas imperativas son normas de obligatorio cumplimiento, por lo que en su mayoría son impuestas a las personas. Asimismo, existe prohibición expresa de pactar de forma contraria a lo establecido en este tipo de normas.

La finalidad de las normas imperativas es prohibir u ordenar ciertas conductas que podrían afectar el ordenamiento jurídico, por lo que las partes no pueden pactar contrarias a estas y de haberlo hecho dicho pacto sería inexistente. El soporte legal de las normas imperativas se encuentra en el artículo 1354 del Código Civil¹⁴².

Cabe resaltar que existe una contraparte a estas normas, las cuales son las normas supletorias. Estas normas son utilizadas en los contratos cuando las partes no han pactado algunos aspectos, por lo que el Código Civil de manera supletoria rellena algunos vacíos no pactados, pero a diferencia de las normas imperativas al no ser de obligatorio cumplimiento, podrá pactarse en contra de estas, pudiéndose corroborar ello en el artículo 1356 del Código Civil¹⁴³.

4.3.2. Orden Público

En la actualidad no hay un concepto uniforme sobre lo que es el Orden Público debido a que el legislador no lo ha contemplado en algún cuerpo legislativo, por lo que es necesario recurrir a otras fuentes del derecho para entender que es el Orden Público.

Ante ello, el Tribunal Constitucional señala que se entiende por Orden Público a: “el conjunto de valores, principios y pautas de comportamiento político, económico y cultural en sentido lato, cuyo propósito es la conservación y adecuado desenvolvimiento de la vida coexistencial”¹⁴⁴. Dicho pronunciamiento hace una pequeña aproximación al concepto de Orden Público; ya que señala que su finalidad es la conservación y adecuación de los diversos valores, principios o pautas para una vida pacífica.

¹⁴² **Artículo 1354.**- Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo

¹⁴³ **Artículo 1356.**- Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas.

¹⁴⁴ Tribunal Constitucional. Expediente N° 3283-2003-AA/TC. Fundamento 28.



Sin embargo, Carlos Soto hace un recopilado de diversas posturas en la doctrina, de las cuales concluye argumentando que no existe uniformidad, ya que existe una confusión latente entre Orden Público y Seguridad Nacional; por ello es que a su opinión se entiende al Orden Público como el conglomerado de normas destinadas a regular las relaciones de los particulares y las relaciones de la sociedad en su conjunto¹⁴⁵.

En ese sentido, se puede observar que el denominador común es la búsqueda del bienestar de la sociedad en conjunto, lo cual establece que un límite a la libertad de contratación es que no se ponga en riesgo o que se afecta el bienestar general, por lo que de realizar contrataciones para cometer actos terroristas o de daño masivo estaría yendo en contra del Orden Público.

4.3.3. Buenas Costumbres

Las buenas costumbres mayormente están referidas a la moral social, la cual resulta difícil de determinar debido a su grado de subjetividad, puesto que lo que es adecuado moralmente para algunas personas no lo son para otras personas; por ello no se puede determinar adecuadamente que es lo bueno o lo malo para cada caso. Entonces, ante dicha definición surgirá la duda sobre que se debe entender por “Buenas Costumbres” o “Moralmente bueno”, para lo cual Juan Espinoza Espinoza señala que un sector de la doctrina entiende a las buenas costumbres como costumbres jurídicas que tienen el juicio de valor de buenas¹⁴⁶. Sin embargo, esto aún sigue siendo muy subjetivo, razón por la que el citado autor señala que estas requieren de tres requisitos:

- Ser costumbre jurídica
- Ser calificada como buena
- No ser contraria a las buenas costumbres jurídicas.

En ese sentido, para que las contrataciones no sean calificadas como contrarias a las buenas costumbres debe cumplirse con los tres requisitos anteriormente señalados; puesto que

¹⁴⁵ Soto. “El Pacta Sunt Servanda Y La Revisión Del Contrato,” 17.

¹⁴⁶ Juan Espinoza, “El Orden Público y las Buenas Costumbres”, *Ius Et Veritas*, 12(24), 312.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16188/16605>



de no cumplir con ellas sufrirán consecuencias jurídicas como que la contratación se dé por no realizada.

4.4. La libertad de contratación en los contratos celebrados entre consumidores y bancos

Los consumidores recurren a los bancos para contratar diversos servicios, por ejemplo, la obtención de créditos, los cuales al ser ofertados al público en general y al no estar destinados a una persona en específico es que usa contratos prediseñados para reducir costos de transacción.

Estos contratos prediseñados se encuentran relacionados con la libertad de contratación de manera que gozan plenamente de la libertad de contratar o libertad de conclusión, puesto que el banco y el consumidor no cuentan con una obligación de contratar si o si, el solo hecho de preguntar o solicitar información sobre los servicios ofrecidos por el banco no genera obligación alguna para la contratación. Caso contrario sucede con la libertad contractual o libertad de configuración interna, la cual en los contratos bancarios ha sido eliminado en su gran mayoría; esto debido a que la contratación que realizan consumidores y bancos son contrataciones masivas, las cuales de ser llevadas a cabo con cada consumidor genera un excesivo costo de transacción: costo que en su mayoría es cargado al consumidor.

Cabe resaltar que aun cuando no se utilice la contratación tradicional, es decir negociar o discutir cláusulas, se debe respetar los límites establecidos. La consecuencia de no respetar dichos límites será que los contratos no serán legalmente validos o de tratarse únicamente cláusulas que no respeten algunos de los límites se entenderán por no puestas.



CAPÍTULO V: LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR EN EL MARCO LEGAL PERUANO

5.1. Marco general de la relación entre consumidores y proveedores

El área referida a la Protección al Consumidor se encuentra enfocada en la protección de los derechos e interés de los consumidores frente a los proveedores de bienes y servicios, esto debido a que aun cuando de forma conjunta representan la fuerza motora del mercado¹⁴⁷, de forma individual se encuentran ante una evidente desventaja debido al poder que ostenta el proveedor y la necesidad del consumidor.

Ante ello, es importante estudiar determinados conceptos de la relación que existe entre consumidor y proveedor, no siendo esta la única relación existente entre los consumidores y los proveedores, puesto que también se encuentra presente la relación jurídica existente entre estos; sin embargo, dicho enfoque ya fue estudiado capítulos atrás, por lo que en el presente capítulo se estudiará lo establecido en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

5.1.1. La relación de consumo

El Código de Protección y Defensa del Consumidor fue promulgado mediante la Ley N° 29571, la cual señala que será una relación de consumo aquella relación en la que el consumidor adquiere productos o contrata servicios de un proveedor a cambio de una contraprestación económica¹⁴⁸. Asimismo, en el mismo párrafo se hace referencia al ámbito de aplicación, siendo precisado que se protege al consumidor en la etapa previa o preliminar a la relación de consumo, sin embargo, no se señala si la protección se extiende a la etapa posterior al consumo (por ejemplo: Servicios post venta en la compra de vehículos¹⁴⁹). Ante ello, en beneficio del consumidor debe interpretarse de manera positiva la falta de dicha protección, es decir, si existe porque el origen o el fundamento de la protección al consumidor se encuentra en la búsqueda de la satisfacción de las necesidades de los consumidores y las de su entorno familiar, por lo que se debe buscar el otorgamiento de beneficios individuales y sociales¹⁵⁰;

¹⁴⁷ Alfredo Maraví, “Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú,” Equipo de Derecho Mercantil, no 2 (2013): 31.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/download/12897/13478/>

¹⁴⁸ Ley N° 29571. Código de Defensa y Protección del Consumidor. Art. IV, Inc. 5.

¹⁴⁹ Ejemplo tomado de: Alfredo Maraví, “Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú,” 31.

¹⁵⁰ Jaime Thorne, “Las Relaciones de Consumo y los Principios Esenciales en Protección y Defensa del Consumidor. Reflexiones en torno al Proyecto de Código de Consumo”, Derecho & Sociedad. no 34 (2010): 62. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/download/13328/13955/>



beneficios que deben encontrar una armonía entre las necesidades de los consumidores y los intereses de los proveedores.

En la doctrina comparada (como es la uruguaya¹⁵¹) se considera que para que exista una relación de consumo el proveedor a título oneroso, provee o presta un servicio a un destinatario final. Caso contrario sucede en la doctrina peruana en la que no es necesario que las transacciones sean a título oneroso, es decir, pueden existir operaciones a título gratuito, pero estas se encuentran igualmente reguladas bajo la normativa del Código de Defensa y Protección del Consumidor, por lo que ante un desperfecto o deficiencia del producto gratuito podrá reclamarse la responsabilidad al proveedor¹⁵².

Se ha presentado la noción de relación de consumo; sin embargo, es importante estudiar la noción de consumidor y proveedor de manera que se pueda entender mejor el rol de cada uno.

5.1.2. La noción de consumidor

El consumidor constituye una de las partes fundamentales de la relación de consumo, siendo aquella persona que presenta una necesidad la cual será satisfecha por un proveedor.

Al respecto, la doctrina jurídica considera que el concepto de consumidor tiene diversas nociones¹⁵³ siendo las siguientes algunas de ellas:

- Noción Abstracta: Se identifica al consumidor como un ciudadano al cual se le debe otorgar protección sobre el derecho a la información. Por ejemplo, para el caso de la doctrina española, los poderes publico promoverán la información y educación de los consumidores de modo que se fomentará la organización de estos y, además, deberán escuchar los problemas que puedan afectarles¹⁵⁴. Es así que se identifica al consumidor con la noción de ciudadano.

¹⁵¹ Ley N° 17 250. Art. 4.

¹⁵² Alfredo Maraví, "Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú," 32.

¹⁵³ Henry Sosa, "El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español", *Ars Boni Et Aequi* 11, no. 2 (2015): 178. DOI: 10.23854/07192568.2015112sosa167

¹⁵⁴ Constitución Española.
Artículo 51.

1. Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos.



- Noción Jurídica y Material: Se define como consumidor jurídico al que ejecuta el acto de contratación del servicio o compra del producto¹⁵⁵. En cambio, se considera como consumidor material a aquella persona que hace uso o disfrute del bien o servicio contratado. Asimismo, este último podrá ejercer todo tipo de derechos, garantías y acciones que deriven de la adquisición del bien o contratación de servicios.¹⁵⁶
- Noción de “Consumidor – Cliente”: Este concepto incluye a cualquier persona que adquiera un bien o disfrute un servicio bajo cualquier título, por lo que presenta un alcance amplio.¹⁵⁷
- Comprador, arrendatario, usuario, derechohabiente, espectador, etc.: Esta última noción identifica al consumidor como un cliente potencial, la cual señala que para cada caso determinado se debe tener en cuenta diversos aspectos sociológicos, lo cual hará que pueda determinarse quién es el cliente en específico.¹⁵⁸

Al respecto, no existe una noción única del concepto de consumidor; sin embargo, la noción que abarca en su mayoría a todos es la última, siendo esta aquella en la que el consumidor, de acuerdo a ciertas condiciones sociológicas, requerirá del apoyo de los poderes públicos para reclamar, bajo la titularidad o el uso y disfrute del producto o servicio contratado, diversos derechos, garantías o acciones.

En ese sentido, Maraví Contreras señala que no se considera como consumidor a cualquier persona que adquiere un producto, sino que será consumido aquel que realmente lo sea, es decir, al que se encuentra último en la cadena de consumo¹⁵⁹.

Este punto es importante tenerlo en cuenta porque el Código protege principalmente a los consumidores y no a los proveedores, pero existen casos en los que los proveedores se convierten en consumidores y ello sucede cuando los proveedores requieren productos o

2. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquéllos, en los términos que la ley establezca.

3. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales.

¹⁵⁵ Henry Sosa, “El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español,” 178 Cita: Vid. Cámara Lapuente (2011), 112.

¹⁵⁶ Henry Sosa, “El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español,” 178. Cita: Cfr. Fernández Gimeno (2005) 98-99.

¹⁵⁷ Sosa, *El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español*, 179.

¹⁵⁸ Sosa, *El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español*, 179.

¹⁵⁹ Alfredo Maraví, “Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú,” 33.



servicios de otros proveedores¹⁶⁰, por lo que el Código pasa a protegerlos, lo cual refuerza el concepto de protección al último en la cadena de consumo.

5.1.3. Noción de Proveedor

El Código de Protección y Defensa del Consumidor contiene su definición sobre que es un proveedor¹⁶¹, asimismo ofrece un listado que de manera enunciativa señala los tipos de proveedores que regula el código, siendo estos:

- a. Distribuidores y comerciantes: Se entiende como proveedores de este tipo de servicio a aquellos que al por mayor o menor ofrecen productos o servicios destinados finalmente a los consumidores. Cabe resaltar que no se requiere que desarrollen dicha actividad en establecimientos abiertos al público.
- b. Productores o fabricantes: Son aquellos que producen, extraen, industrializan o transforman bienes intermedios o finales para proveer a los consumidores.
- c. Importadores: aquellas personas que importan productos para su venta o provisión dentro del territorio nacional.
- d. Prestadores: Son aquellos que ofrecen o prestan servicios a los consumidores.

Bajo ese marco, se puede apreciar que los proveedores son aquellos que ofrecerán productos o servicios que serán necesarios para el desarrollo diario de los consumidores. También se debe tener presente que los proveedores conocen o mantienen la mayor cantidad

¹⁶⁰ A modo de ejemplo se señala lo siguiente: si una empresa contrata un buffet para que sus empleados disfruten del día del trabajo, la empresa puede ser considerada consumidora, porque está adquiriendo para el beneficio de su entorno. En cambio, si esa misma empresa adquiere la comida para revenderla como parte de su servicio de catering, ya no se comportaría como consumidora sino como proveedora. Recuperado de: Alfredo Maraví, "Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú," 33.

¹⁶¹ Artículo IV.- Definiciones Para los efectos del presente Código, se entiende por: (...)

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

1. Distribuidores o comerciantes. - Las personas naturales o jurídicas que venden o proveen de otra forma al por mayor, al por menor, productos o servicios destinados finalmente a los consumidores, aun cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público.
2. Productores o fabricantes. - Las personas naturales o jurídicas que producen, extraen, industrializan o transforman bienes intermedios o finales para su provisión a los consumidores.
3. Importadores. - Las personas naturales o jurídicas que importan productos para su venta o provisión en otra forma en el territorio nacional.
4. Prestadores. - Las personas naturales o jurídicas que prestan servicios a los consumidores.



de información en su poder, por lo que se considera que el proveedor es la parte fuerte de la relación de consumo debido a que este goza del beneficio de conocer mayor información; lo cual se traduce en mayor poder sobre la relación de consumo.

Al respecto, Durand¹⁶² señala que el código no ha hecho diferencia alguna entre personas naturales o jurídicas por lo que cualquiera de estos dos puede calificar como un proveedor, asimismo, la condición para poder ser proveedor es que una persona pueda conducir un establecimiento abierto al público, o tener la condición de habitual lo cual es una alusión al profesionalismo dentro de la actividad comercial. De modo adicional, el concepto de habitualidad no está relacionado al número de transacciones que realice la persona, sino al hecho que permite asegurar el desarrollo de la actividad comercial de manera continua.

En ese sentido, el Código establece una serie de obligaciones para los proveedores, teniendo principalmente: El suministro de información a los consumidores y el Deber de Idoneidad en los productos y servicios.

5.2. Derecho a la información para los consumidores y el deber de idoneidad de los proveedores

En primer lugar, los proveedores, de acuerdo al Código, tienen como obligación suministrar información relevante al consumidor para que este pueda tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo.

Sin embargo, queda la duda sobre que se considera información relevante, para la cual la doctrina define información relevante aquella sin la cual no se hubiera adoptado la decisión de consumo o se hubiera efectuado en términos substancialmente distintos¹⁶³. En ese sentido, se busca evitar que el consumidor pueda incurrir en algún tipo de confusión, motivo por el cual el Código señala que la información no debe ser sumamente compleja; es más, establece parámetros para un suministro adecuado de información, siendo esta: veraz, suficiente, de fácil compensación, apropiada, oportuna, fácilmente accesible y finalmente esta debe ser brindada en el idioma castellano¹⁶⁴.

¹⁶² Julio Durand, *El Derecho del Consumidor como Disciplina Jurídica Autónoma* (Lima: Asamblea Nacional de Rectores, 2008), 149.

¹⁶³ Alfredo Maraví, "Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú," 35.

¹⁶⁴ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor. Artículo 2.- Información relevante



La finalidad establecida por el Código es disminuir la asimetría informativa existente entre el proveedor de bienes o servicios y el consumidor; ya que líneas atrás se evidenció que en la relación de consumo el proveedor será la parte fuerte gracias a los diversos conocimientos que posee y la necesidad latente del consumidor por satisfacer diversas necesidades.

Ahora bien, con respecto al deber de idoneidad debe tenerse en cuenta que este deber se encuentra totalmente relacionado al deber de información; esto debido a que los problemas de idoneidad versan sobre la falta de coincidencia entre lo que el consumidor espera y lo que realmente recibe¹⁶⁵.

Tal concepto se encuentra desarrollado en el artículo 18 del Código de Protección y Defensa del Consumidor¹⁶⁶, del cual se puede rescatar que la idoneidad debe ser entendida como específica para cada caso en concreto, por lo que no existirá un punto medio o estándar para todos los productos, sino que estos responderán a una serie de circunstancias que permita al consumidor saber si es que el bien o servicio que está adquiriendo cumple con la condición de ser lo que efectivamente espera.

2.1 El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

2.2 La información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano.

2.3 Sin perjuicio de las exigencias concretas de las normas sectoriales correspondientes, para analizar la información relevante se tiene en consideración a toda aquella sin la cual no se hubiera adoptado la decisión de consumo o se hubiera efectuado en términos substancialmente distintos. Para ello se debe examinar si la información omitida desnaturaliza las condiciones en que se realizó la oferta al consumidor.

2.4 Al evaluarse la información, deben considerarse los problemas de confusión que generarían al consumidor el suministro de información excesiva o sumamente compleja, atendiendo a la naturaleza del producto adquirido o al servicio contratado.

¹⁶⁵ Alfredo Maraví, "Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú," 36.

¹⁶⁶ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

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

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

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



Al respecto, el proveedor se encuentra obligado a responder por:

- La idoneidad y calidad de los productos y servicios,
- Autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben los productos,
- Falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos,
- Por el contenido y la vida útil del producto.¹⁶⁷

En ese sentido, el Código establece la forma de determinar la idoneidad de un producto o servicio, siendo esto mediante las garantías¹⁶⁸.

Las garantías, de acuerdo al Código han sido clasificadas como legales, explícitas o implícitas. Al respecto, Gustavo Rodríguez señala:

El Modelo de Referencia de Idoneidad, decíamos, considera ciertas variables. Éstas se expresan en garantías, las cuales han sido clasificadas por el CPDC en tres tipos: (i) Garantías legales; (ii) garantías explícitas; y, (iii) garantías implícitas.

(...) Existe un orden de prelación entre tales garantías. De esta forma, en primer término, las garantías legales son aquellas que vienen dadas por lo dispuesto en las leyes o regulaciones vigentes y, por tanto, no pueden ser desplazadas por las otras garantías

¹⁶⁷ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

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

¹⁶⁸ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 20.- Garantías Para determinar la idoneidad de un producto o servicio, debe compararse el mismo con las garantías que el proveedor está brindando y a las que está obligado. Las garantías son las características, condiciones o términos con los que cuenta el producto o servicio. Las garantías pueden ser legales, explícitas o implícitas:

a. Una garantía es legal cuando por mandato de la ley o de las regulaciones vigentes no se permite la comercialización de un producto o la prestación de un servicio sin cumplir con la referida garantía. No se puede pactar en contrario respecto de una garantía legal y la misma se entiende incluida en los contratos de consumo, así no se señale expresamente. Una garantía legal no puede ser desplazada por una garantía explícita ni por una implícita.

b. Una garantía es explícita cuando se deriva de los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor al consumidor en el contrato, en el etiquetado del producto, en la publicidad, en el comprobante de pago o cualquier otro medio por el que se pruebe específicamente lo ofrecido al consumidor. Una garantía explícita no puede ser desplazada por una garantía implícita.

c. Una garantía es implícita cuando, ante el silencio del proveedor o del contrato, se entiende que el producto o servicio cumplen con los fines y usos previsibles para los que han sido adquiridos por el consumidor considerando, entre otros aspectos, los usos y costumbres del mercado.



(...) Asimismo, existen otras garantías denominadas “explícitas”. Estas garantías explícitas se encuentran conformadas por los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor.

(...) Finalmente, una garantía es implícita cuando, no existiendo regulación que deba ser observada respecto del asunto específico analizado y ante el silencio del proveedor en los contratos u otros medios en los que se pueda plasmar una garantía explícita, debe atenderse a los fines y usos previsibles para un consumidor.¹⁶⁹

En base a ello, la garantía de mayor relevancia para la presente investigación es la garantía legal, razón por la cual requiere de un análisis profundo.

5.3. El Concepto de garantía legal en la legislación nacional y comparada

La garantía legal se encuentra definida en nuestra legislación como un seguro para que el proveedor de servicios cumpla con lo establecido por mandato de ley o regulaciones vigentes a fin de poder comercializar un determinado producto u ofrecer la prestación de un servicio.

Asimismo, es importante resaltar que la propia normativa establece un candado que bloquea cualquier tipo de desplazamiento de la garantía legal, la cual señala que esta no podrá ser desplazada ni por la garantía explícita, ni implícita.

Al respecto, Edwin Aldana sostiene que la definición de garantía legal contenida en la norma, anteriormente citada, se queda corta debido a que la condición establecida para poder comercializar bienes o servicios es que únicamente se encuentren prohibidas por una ley o regulación vigente, lo cual viene a ser una definición en negativo que tiene como finalidad resguardar que los productos que se expendan deben cumplir con las condiciones establecidas en alguna norma, si es que existiera tal¹⁷⁰.

En ese sentido, la definición de garantía legal en el código vigente se encuentra incompleto, a comparación de la definición de otros países de Sudamérica en los cuales han

¹⁶⁹ Rodriguez, Gustavo. “El Apogeo Y Decadencia Del Deber De Idoneidad En La Jurisprudencia Peruana De Protección Al Consumidor”, *Themis*, no 65 (2014): 308.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5109943.pdf>

¹⁷⁰ Edwin Aldana. “La Responsabilidad Del Proveedor Por La Falta De Idoneidad En Bienes Producidos En Masa Y Su Contraposición Con El Sistema De Garantías Contemplado En Las Normas De Protección Al Consumidor.” *Equipo de Derecho Mercantil*, no 4 (2015): 17.

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/download/14953/15487/>



sido redactados de forma clara y específica, no dejando dudas sobre que se configura como una garantía legal.

En el caso de Colombia se define a la Garantía Legal como:

“Obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos”¹⁷¹

La normativa colombiana tiene definida a la garantía legal como una obligación del proveedor de responder por los bienes o servicios que ofrece. Para ello, el proveedor deberá de cumplir con ofrecer productos y servicios de calidad, siendo esta una condición en la que el producto cumplirá con las características inherentes y atribuidas por la información que suministran del mismo¹⁷². Sobre idoneidad se entiende que es la aptitud del producto para satisfacer necesidades para las cuales ha sido producido y comercializado¹⁷³. En cuanto a seguridad se refiere a la condición del producto o servicio que en situaciones normales de utilización, teniendo en cuenta la duración, la información, la adecuada instalación y mantenimiento, no representa riesgos para la salud e integridad de los consumidores.¹⁷⁴

En la legislación argentina se ha definido a la garantía legal de la siguiente manera:

“Artículo 40: Responsabilidad. Si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio.”¹⁷⁵

La legislación argentina señala que una garantía legal es un seguro mediante el cual el proveedor responderá ante los daños ocasionados por los bienes o servicios que ofrece, lo cual presenta un origen o espíritu similar a la norma colombiana; es decir, ambas buscan generar conciencia en el proveedor con la finalidad que entregue productos o servicios que funcionen perfectamente y sean totalmente seguros.

¹⁷¹ Ley 1480, recuperado de: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1480_2011.html

¹⁷² Sayas, Solórzano & Montalvo. “Aspectos Esenciales de la Garantía Legal”. Revista Jurídica Mario Alario D’Filippo VIII, no 15 (2016): 52 DOI: <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.8-num.15/2016/232>

¹⁷³ Sayas, Solórzano & Montalvo. *Aspectos Esenciales de la Garantía Legal*, 52.

¹⁷⁴ Sayas, Solórzano & Montalvo. *Aspectos Esenciales de la Garantía Legal*, 53.

¹⁷⁵ Ley 24.999, recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/50000-54999/52068/norma.htm>



Adicionalmente, la normativa argentina tiene la finalidad de evitar cargar las externalidades a los consumidores, siendo que en un intercambio de bienes de consumo masivo el proveedor es el que conoce realmente los riesgos que conlleva su producto o servicio y el consumidor en su mayoría de veces los ignora, por lo que transferir la carga de externalidades al consumidor es totalmente desproporcionado¹⁷⁶.

Para el caso de la normativa chilena, la garantía legal¹⁷⁷ o derecho de opción responde a una protección legal que tiene el consumidor frente a posibles fallas o defectos que puedan presentar los productos o servicios. Es así que el proveedor debe asegurarse de la calidad de los productos o servicios, y que de no haberlo hecho con diligencia podrá: Reparar, reponer, devolver el dinero e indemnizar al consumidor¹⁷⁸.

En ese sentido, como puede apreciarse en diversos ordenamientos de América del Sur la garantía legal responde a la protección del consumidor frente a fallos o desperfectos generados bajo la negligencia del proveedor, no teniendo que ser pactada o anunciada por los proveedores. Caso contrario, nuestro ordenamiento jurídico en el que la garantía legal responde únicamente a la obligación del proveedor de comercializar bienes y servicios que cumplan con lo establecidos en los mandatos legales o regulación vigente, lo cual dificulta la labor de los

¹⁷⁶ Ideas basadas en lo definido por: Acciarri, Barbero & Castellano. "Garantías Legales en la Ley de Defensa del Consumidor". 4.

¹⁷⁷ Revisar Ley N° 19496.

Artículo 20.- En los casos que a continuación se señalan, sin perjuicio de la indemnización por los daños ocasionados, el consumidor podrá optar entre la reparación gratuita del bien o, previa restitución, su reposición o la devolución de la cantidad pagada:

- a) Cuando los productos sujetos a normas de seguridad o calidad de cumplimiento obligatorio no cumplan las especificaciones correspondientes;
- b) Cuando los materiales, partes, piezas, elementos, sustancias o ingredientes que constituyan o integren los productos no correspondan a las especificaciones que ostenten o a las menciones del rotulado;
- c) Cuando cualquier producto, por deficiencias de fabricación, elaboración, materiales, partes, piezas, elementos, sustancias, ingredientes, estructura, calidad o condiciones sanitarias, en su caso, no sea enteramente apto para el uso o consumo al que está destinado o al que el proveedor hubiese señalado en su publicidad;
- d) Cuando el proveedor y consumidor hubieren convenido que los productos objeto del contrato deban reunir determinadas especificaciones y esto no ocurra;
- e) Cuando después de la primera vez de haberse hecho efectiva la garantía y prestado el servicio técnico correspondiente, subsistieren las deficiencias que hagan al bien inapto para el uso o consumo a que se refiere la letra c). Este derecho subsistirá para el evento de presentarse una deficiencia distinta a la que fue objeto del servicio técnico, o volviere a presentarse la misma, dentro de los plazos a que se refiere el artículo siguiente;
- f) Cuando la cosa objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que imposibiliten el uso a que habitualmente se destine;
- g) Cuando la ley de los metales en los artículos de orfebrería, joyería y otros sea inferior a la que en ellos se indique.

¹⁷⁸ CNC. "Guía Práctica Ley del Consumidor". 9.



consumidores y proveedores al entender que es lo que se debe entender como una garantía legal.

Al respecto, el artículo 132, inciso 11 es considerado como una garantía legal debido a que la norma señala que los bancos se encuentran prohibido de compensar bienes declarados como intangibles, lo cual en base al deber de idoneidad el consumidor entiende plenamente que todo aquello considerado como intangible es incompensable. Sin embargo, es aquí donde surge una de las preguntas medulares de la presente investigación y esta se encuentra relacionada a la cuenta de remuneraciones, por lo que es imperante realizar un estudio sobre las remuneraciones con la finalidad de determinar si es que la cuenta de remuneraciones tiene naturaleza intangible o no.



CAPÍTULO VI: LA CUENTA DE REMUNERACIONES Y SU EMBARGABILIDAD

6.1. Marco legal de la remuneración y su naturaleza jurídica

En el Derecho Laboral existe la relación entre el empleador y el trabajador, siendo que de dicha relación surgen una serie de derechos y obligaciones para ambas partes; siendo una de ellas el derecho que tienen los trabajadores a la remuneración. Este derecho se encuentra reconocido por la Constitución vigente de la siguiente manera:

Artículo 24.- Derechos del trabajador

El trabajador tiene derecho a una remuneración equitativa y suficiente, que procure, para él y su familia, el bienestar material y espiritual.

El pago de la remuneración y de los beneficios sociales del trabajador tiene prioridad sobre cualquiera otra obligación del empleador.

Las remuneraciones mínimas se regulan por el Estado con participación de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores.¹⁷⁹

Al respecto, la constitución garantiza una serie de características bajo las cuales la remuneración debe ser tomada en cuenta.

En primer lugar, señala que la remuneración debe ser equitativa y suficiente. Se entiende que la remuneración será suficiente cuando se hayan establecido pisos mínimos de percepción remunerativa¹⁸⁰; es decir, asegura que exista una remuneración mínima vital para el trabajador. Asimismo, esto es complementado con el tercer párrafo el cual señala que el establecimiento de las remuneraciones mínimas será trabajo del Estado, el cual deberá realizar dicha función en cooperación con las organizaciones que representen a los trabajadores y a los empleadores.

Se entiende que la remuneración es equitativa cuando esta es pagada en función al trabajo realizado; es decir, que la cantidad de trabajado realizado y la calidad del trabajo realizado va de acorde al pago realizado al trabajador. Asimismo, otra interpretación que puede

¹⁷⁹ Ver Constitución Política del Perú de 1993. Artículo 24.

¹⁸⁰ Cáceres, Joel. "La remuneración como derecho fundamental. A propósito de la delimitación de su contenido esencial". 8.



otorgarse a esta característica es la igualdad en el pago de remuneraciones a varones y mujeres, el cual debe ser equitativo en base a la función o labor que realizan.

Otras características que señala la Constitución son el bienestar material y bienestar espiritual. El bienestar material se refiere a la satisfacción de las necesidades materiales del trabajador, las cuales deberán ser satisfechas gracias a la remuneración que recibe; razón por la cual esta puede ser otorgada en dinero o especie. Cabe resaltar que podrá realizarse el pago en especie únicamente si es que satisface las necesidades del trabajador.

Se entiende por bienestar espiritual a la autorrealización que obtiene el trabajador al lograr una vida digna tanto para él, como para su familia¹⁸¹.

Asimismo, la definición de remuneración no se encuentra únicamente en la Constitución, sino también existe una definición adicional en el Decreto Supremo N° 003-97-TR, denominado Texto Único Ordenado Del Decreto Legislativo N° 728 Ley De Productividad Y Competitividad Laboral¹⁸².

Al respecto, es importante señalar las características de la remuneración de acuerdo a lo establecido en el Decreto Supremo siendo:

- La remuneración es otorgada al trabajador, por lo que esta es otorgada únicamente dentro de una relación laboral.
- La remuneración puede ser pagada en dinero o en especie, para lo cual no se ha establecido límite alguno siendo posible recibir el 100% de la remuneración en especie, siempre y cuando el trabajador se encuentre de acuerdo.
- La remuneración es tal cualquiera sea la forma o denominación, esta característica se encuentra ligada al principio de primacía de la realidad¹⁸³, por lo que aun cuando en documentos la remuneración mantenga otra denominación esta es calificada como tal,

¹⁸¹ Enrique Bernales. *La Constitución de 1993* (Lima: Editorial RAO SRL, 1999), 219.

¹⁸² Ver Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Artículo 6.- Constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituye remuneración computable para efecto de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social, así como para ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto.

¹⁸³ Se define al principio de primacía de la realidad como: "que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos." STC N° 1944-2002-AA/TC.



puesto que si se puede demostrar la existencia de una relación laboral se estaría frente al deber de pagar una remuneración por el trabajo realizado.

- Finalmente, la remuneración es de libre disposición del trabajador, al respecto el trabajador tiene la libertad para disponer del monto que recibe de manera libre, siendo este el único que podrá decidir la finalidad de dicho monto. Sin embargo, este derecho no es absoluto puesto que existen limitaciones como el embargo del 60% para pensiones alimenticias.

Asimismo, de acuerdo al Tribunal Constitucional se ha establecido que la remuneración cuenta con cierto contenido esencial.

De acuerdo a la Sentencia N° 018-2013-P/TC se ha establecido que la remuneración abarca los siguientes elementos:

- I) Acceso: Nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución.
- II) No privación arbitraria: ningún empleador puede dejar de otorgar la remuneración sin causa justificada.
- III) Prioritario: el pago de la remuneración es preferente frente a otras obligaciones.
- IV) Equidad: no es posible la discriminación en el pago de la remuneración.
- V) Suficiencia: se garantiza que el trabajador reciba un mínimo que le permita otorgar el bienestar asimismo y a su familia¹⁸⁴.

De modo complementario, mediante la Sentencia N° 0020-2012-PI/TC se establece de modo enunciativo que forma parte del derecho a la remuneración:

- I) La consistencia: en tanto debe guardar relación con las condiciones de exigencia, responsabilidad y complejidad del puesto que ocupa el trabajador. Para su determinación, ha de tomar en cuenta el efecto ingreso (o renta), según el cual la variación del número deseado de horas de trabajo provocada por una variación del ingreso debe mantener constante el salario.

¹⁸⁴ Sentencia N° 018-2013-P/TC. Fundamento 88.



- II) La intangibilidad: en tanto no es posible la reducción desproporcional de una remuneración, lo que fluye del carácter irrenunciable de los derechos de los trabajadores¹⁸⁵.

Teniendo presente ello, es importante resaltar que las características anteriormente señaladas y lo establecido por el Tribunal Constitucional es aplicable únicamente a las relaciones laborales, esto debido a que dichas características son obligatorias en su mayoría a los empleadores, mas no han sido extendidas a supuestos ajenos a una relación laboral.

6.2. Cuenta de remuneraciones. Tangible o intangible

Las cuentas de remuneraciones son aquellas en las que los trabajadores reciben las remuneraciones de los empleadores y esta pasa a formar parte de la propiedad del trabajador; sin embargo, para poder entender si es que la cuenta de remuneraciones tiene naturaleza intangible es necesario entender que tipos de cuenta existen en nuestro ordenamiento jurídico.

Al respecto, el portal oficial de la SBS¹⁸⁶ contiene información sobre los productos financieros que pueden ofrecer los bancos, teniendo entre ellos el servicio de depósitos y ahorro. De acuerdo con la SBS existen diferentes modalidades de depósitos, aunque las más conocidas son las Cuentas de Ahorro, a Plazo Fijo y las Cuentas Sueldo¹⁸⁷.

Se entiende por cuentas de ahorro aquellas en las que se deposita el dinero en una cuenta abierta de una empresa del sistema financiero a favor de una persona denominada ahorrista¹⁸⁸.

En cuanto a las cuentas a Plazo Fijo la SBS señala que son cuentas en las que se deposita dinero en una determinada cuenta a un plazo fijo, teniendo como características: Que pueden pertenecer a una persona natural o jurídica, tiene una tasa de interés pactada previamente en función al tiempo de permanencia del depósito, las entidades financieras determinan los montos mínimos, las empresas financieras determinan libremente las tasas de interés, y finalmente el depositante debe respetar el tiempo de permanencia pactado, por lo que realizar retiros parciales o totales de forma previa está sujeto a penalidades¹⁸⁹.

¹⁸⁵ Sentencia N° 0020-2012-PI/TC. Fundamento 32.

¹⁸⁶ SBS. Productos Financieros. Consultado el 21 de junio de 2022.

<https://www.sbs.gob.pe/usuarios/informacion-financiera/productos-financieros/depositos-y-ahorros/cuentas-de-ahorro>

¹⁸⁷ SBS. Productos Financieros. Consultado el 21 de junio de 2022.

¹⁸⁸ SBS. Productos Financieros.

¹⁸⁹ SBS. Productos Financieros.



En cuanto a las cuentas sueldo son definidas como aquellas que permiten recibir el sueldo a través de una entidad bancaria o financiera a elección de la persona¹⁹⁰.

La SBS ha establecido características comunes para los tres tipos de cuentas siendo estas:

- Está prohibido que las empresas del sistema financiero, así como sus directores y trabajadores, suministren cualquier información sobre las operaciones pasivas con sus clientes, a menos que medie autorización por escrito de estos o la información sea requerida por el Poder Judicial, el Ministerio Público o el presidente de una Comisión Investigadora del Congreso.
- Los depósitos (de ahorro o a plazo) que permanezcan en una empresa del sistema financiero durante 10 años, sin que se realice movimiento alguno ni se retire parte de ellos o de sus intereses, y sin que medie reclamación durante ese lapso, al igual que sus respectivos rendimientos, serán trasladados al Fondo de Seguro de Depósitos (FSD).
- **Las empresas del sistema financiero pueden disponer de los depósitos u otros bienes que mantengas en una determinada entidad para compensar compromisos impagos de productos o servicios contratados con la misma entidad, salvo que expresamente se haya acordado la exclusión de tales depósitos de la posibilidad de compensarlos.**

De igual forma, los mandatos judiciales que ordenen retener fondos de un cliente en cuentas de depósitos u otros bienes, deben ser acatados por las empresas del sistema financiero¹⁹¹. (Énfasis agregado)

Como puede apreciarse las cuentas de remuneraciones o cuentas sueldo, a declaración de la SBS, no califica como intangible, esto debido a que es la propia SBS quien señala que se podrá realizar compensaciones de dichas cuentas cuando existan compromisos impagos, es decir, no puede ser realizada cuando el banco lo desee, sino que debe existir la condicionante

¹⁹⁰ SBS. Productos Financieros.

¹⁹¹ SBS. Características comunes de depósitos y ahorro. Revisado el 21 de junio de 2022.

<https://www.sbs.gob.pe/usuarios/informacion-financiera/caracteristicas-comunes-de-depositos-y-ahorros>



de compromiso impago, lo cual se entiende como una deuda vencida o no cancelada en el plazo pactado.

Bajo este lineamiento, si bien es cierto se ha establecido que la remuneración es intangible, la SBS señala que la cuenta de remuneraciones no lo es, por lo que debe tenerse en cuenta que son relaciones totalmente distintas siendo la primera una relación laboral en la que el empleador no podrá reducir de manera arbitraria la remuneración que se le otorga al trabajador puesto que esta goza de calidad intangible; y la segunda relación es la de consumo, la cual a opinión de la SBS las cuentas de remuneración no gozan de calidad intangible ya que estas pueden ser afectadas para compensar compromisos impagos.

En ese sentido, mediante el oficio N° 34376-2009-SBS la propia SBS señala

(...)que el dinero depositado en cuentas de pago de haberes no tiene carácter de remuneración (...) esto debido a que pierden dicho carácter al momento de transferirse a una cuenta bancaria, pasando a convertirse en un depósito irregular como los demás existentes en la empresa depositaria (cuentas corrientes, cuentas de ahorro, etc.), los cuales no son bienes inembargables, sino que se encuentran expuestos al eventual ejercicio del derecho de compensación a que se ha hecho referencia anteriormente. (...) ¹⁹²

Asimismo, se debe tener presente que el trabajador goza de la libertad de disposición de su remuneración, por lo que al recibir el monto del empleador este se convierte en propiedad del trabajador ¹⁹³ y puede disponer libremente como él lo considere necesario.

Finalmente, es importante señalar que no existe regulación legal que establezca un tope máximo para que el trabajador afecte su remuneración de manera voluntario, por lo que establecer límites como el establecido en el Código Procesal Civil es impedir el libre ejercicio

¹⁹² Ezcurrea & Valencia. “¿Es Posible la Compensación Bancaria en Cuentas de Haberes? ¿Quién Gana y quién Pierde con la decisión de INDECOPI?”, 53.

¹⁹³ Javier Espinoza & Giancarlo Delgado. “Sobre El Carácter Intangible De La Remuneración Y Los Límites A La Afectación De La Remuneración. A Propósito De La STC 00422-2013-PA/TC” IUS Revista de investigación de la facultad de derecho, no 16 (2019): 8.



de propiedad de la remuneración del trabajador, lo cual también sería una vulneración a la libre disposición de la remuneración¹⁹⁴.

6.3. La embargabilidad en el proceso civil

El procedimiento judicial, o “proceso” como se le conoce en la doctrina, es definido como un instrumento de pacificación social, siendo este un medio idóneo mediante el cual se podrá devolver la paz o al menos consolidarla; se le considera como un camino que se acerca a la justicia, razón por la cual se orienta a la búsqueda de la verdad¹⁹⁵.

Es así que, en términos simples se conoce al proceso como un método de solución en el que dos o más personas (naturales o jurídicas) acuden ante un tercero imparcial, el cual a través de un procedimiento podrá emitir una decisión que sirva de solución al conflicto existente, siendo esta decisión de obligatorio cumplimiento para ambas partes¹⁹⁶.

En ese sentido, debe tenerse presente que se debe recurrir al proceso para solucionar problemas debido a que el ordenamiento jurídico prohíbe la auto tutela, siendo esta la forma correcta de obtener una efectiva protección jurídica frente a la lesión o amenaza de un derecho¹⁹⁷.

En base a ello, se debe tener presente que la existencia del proceso responde a la necesidad de resolver conflictos, siendo necesario tener en cuenta que se debe seguir un procedimiento, lo cual para algunos autores representa un defecto¹⁹⁸, debido a que este puede tomar mucho tiempo, pero debe ser cumplido paso a paso de modo que no se pueda generar un vicio o error que termine determinando la nulidad del proceso.

¹⁹⁴ Ideas tomadas de: Javier Espinoza & Giancarlo Delgado. “Sobre El Carácter Intangible De La Remuneración Y Los Límites A La Afectación De La Remuneración. A Propósito De La STC 00422-2013-PA/TC” IUS Revista de investigación de la facultad de derecho, no 16 (2019): 8.

¹⁹⁵ Hugo Muñoz, “La verdad y el Proceso.” Derecho & Sociedad, no. 39 (2012): 188. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13075/13687>

¹⁹⁶ Hugo Muñoz, “La verdad y el Proceso.” 188.

¹⁹⁷ Giovanni Priori, “El Derecho Fundamental a la Tutela Cautelar.” *Ius Et Veritas*, no. 30 (2005): 172. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11799/12365>

¹⁹⁸ Se plantea que el defecto está relacionado a una paradoja, siendo la siguiente: el ordenamiento prohíbe la autodefensa, de la acción directa, la justicia por mano propia; por otro lado, el ordenamiento jurídico confiere al particular un medio de protección del conflicto de intereses, sin embargo, ese medio de protección no actúa de manera inmediata, sino que requiere que transcurra el tiempo para que la mencionada protección sea efectiva. Pero esa demora genera un peligro, y muchas veces termina por producir la amenaza de lesión o una mayor lesión, muchas veces irreparables. Aníbal Quiroga, “La Actualidad el Proceso Cautelar”. 261.



Marianella Ledezma señala que cuando se postula un conflicto de intereses a la jurisdicción, se debe atravesar diversos caminos para su satisfacción, de modo que en primer lugar se va a orientar a conocer y esclarecer quien tiene la razón y quien no, luego se procederá a hacer efectivo el derecho definido, pudiendo recurrirse a la actividad cautelar¹⁹⁹.

Es así como nuestro ordenamiento reconoce tres tipos de procesos, siendo estos:

- Proceso de Conocimiento;
- Proceso de Ejecución;
- Proceso Cautelar.

6.3.1. Proceso de Conocimiento

El proceso de Conocimiento o de cognición según Ledesma, es la actividad más característica, siendo que, está llamada a declarar, con solemnidad, quien tiene la razón y quién no²⁰⁰. Mediante este proceso se busca generar en el juez una convicción de manera que puede concluir con la constitución de una nueva relación jurídica, ordenar una determinada conducta a alguna de las partes, o de reconocer una relación jurídica ya existente a favor de uno de los litigantes²⁰¹.

Una de sus características resaltantes es que los procesos de cognición presentan plazos amplios, siendo esto dividido en diversas etapas como: presentación de la demanda, contestación de la demanda, saneamiento del proceso, audiencia de conciliación, fijación de puntos controvertidos, audiencia de pruebas y finalmente la emisión de la sentencia.

Es mediante dicho procedimiento que se discute la incertidumbre de la pretensión presentada, siendo necesaria la aportación de diversas pruebas que tienen como finalidad generar convicción en el tercero imparcial.

6.3.2. Proceso de Ejecución

Se define al proceso de Ejecución como aquel que desarrolla el órgano jurisdiccional del Estado para conseguir el cumplimiento de una obligación que consta en un título ejecutivo o de ejecución, es decir, que se haya predeterminado por el Estado o por la ley²⁰². Cabe resaltar

¹⁹⁹ Marianella Ledezma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, (Lima: Gaceta Jurídica, 2006), 1476.

²⁰⁰ Ledezma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, 1476.

²⁰¹ Aníbal Quiroga. *La Actualidad el Proceso Cautelar*, 262.

²⁰² Aníbal Quiroga. *La Actualidad el Proceso Cautelar*, 262.



que el título ejecutivo al que se hace referencia puede ser obtenido de manera judicial o extrajudicial.

El presente proceso no se busca la constitución o la declaración de una relación jurídica, sino que se busca la satisfacción del derecho subjetivo o interés protegido con o sin la voluntad del obligado. Marianella Ledesma señala que en este proceso el derecho puede ser percibido, de manera que, si se ordena a demoler un muro, se demuele; si se condena a entregar el inmueble se aleja de él a quienes lo ocupan²⁰³. El derecho puede ser percibido de manera que previo al inicio del Proceso de Ejecución había sido desarrollado únicamente mediante el uso de la palabra, panorama que cambia en el Proceso de Ejecución puesto que cesan las palabras y se realiza actos de ejecución.

De acuerdo al Artículo 688 del Código Procesal Civil²⁰⁴, se considera como títulos ejecutivos los siguientes:

1. Las resoluciones judiciales firmes;
2. Los laudos arbitrales firmes;
3. Las Actas de Conciliación de acuerdo a ley;
4. Los Títulos Valores que confieran la acción cambiaria, debidamente protestados o con la constancia de la formalidad sustitutoria del protesto respectiva; o, en su caso, con prescindencia de dicho protesto o constancia, conforme a lo previsto en la ley de la materia;
5. La constancia de inscripción y titularidad expedida por la Institución de Compensación y Liquidación de Valores, en el caso de valores representados por anotación en cuenta, por los derechos que den lugar al ejercicio de la acción cambiaria, conforme a lo previsto en la ley de la materia;
6. La prueba anticipada que contiene un documento privado reconocido;
7. La copia certificada de la Prueba anticipada que contiene una absolución de posiciones expresa o ficta;
8. El documento privado que contenga transacción extrajudicial;
9. El documento impago de renta por arrendamiento, siempre que se acredite instrumentalmente la relación contractual;

²⁰³ Marianella Ledesma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, 2259.

²⁰⁴ Artículo modificado por el Artículo Único del Decreto Legislativo N° 1069, publicado el 28 junio 2008



10. El testimonio de escritura pública;
11. Otros títulos a los que la ley les da mérito ejecutivo.

Finalmente, respecto a este tipo de proceso cabe resaltar que si bien es cierto no se discute la existencia o certeza de la obligación, el procedimiento de ejecución puede ser extenso debido a las diversas acciones a realizar.

6.3.3. Proceso Cautelar

El proceso Cautelar es definido como un proceso de protección y garantía de un proceso anteriormente iniciado, esto debido a que existirán situaciones en las que la tutela del derecho reclamado puede alterarse, a tal punto, que puede llegar a desaparecer, tornando en ilusión la satisfacción del derecho declarado²⁰⁵.

En otras palabras, este proceso tiene como finalidad la protección de elementos necesarios (como pruebas o bienes) que se encuentran ante un inminente peligro de desaparecer o de ser sustraídos de la disponibilidad de la justicia.

Ledesma señala que este proceso responde a una instrumentalidad, ya que este servirá como un medio para obtener la protección necesaria para que sean efectivos los procesos de conocimiento o de ejecución²⁰⁶.

En el presente proceso existe una figura jurídica muy relevante: La medida cautelar.

La medida cautelar nace en respuesta a la constante dilatación del proceso debido a que el hecho de obstaculizar de manera intencional ocasiona que la realización no pueda ser de manera inmediata, siendo esto traducido en que el derecho solicitado se encuentre en constante peligro.

A la presente tesis no le corresponde analizar los elementos de la medida cautelar, pero, es muy importante mencionar que en la doctrina procesal se ha malinterpretado la finalidad y el objeto del proceso cautelar, esto debido a que existe una tendencia en la que se pretende privilegiar única y exclusivamente al solicitante de la medida cautelar, sin tener en cuenta en consideración la posición del afectado, lo cual se traduce en un evidente abuso de la figura²⁰⁷.

²⁰⁵ Marianella Ledezma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, 1952.

²⁰⁶ Idea tomada de Marianella Ledezma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, 1953.

²⁰⁷ Aníbal Quiroga, *La Actualidad el Proceso Cautelar*, 264.



Ledesma sostiene que una de las reglas que rige en la medida cautelar es que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes (tanto presentes como futuros); sin embargo, existe una serie de bienes que se encontraran excluidos de la ejecución en razón de su carácter, pudiendo ser: no patrimonial, no alienable o no inembargable²⁰⁸.

6.4. Bienes inembargables según el Código Procesal Civil

En ese sentido, el artículo 648 del Código Procesal Civil establece una serie de bienes declarados inembargables, de los cuales resalta el inciso 6, que hace referencia a las remuneraciones.

El Tribunal Constitucional en el Expediente 000645-2013-PA/TC se pronunció al respecto de la siguiente manera:

8. Por otro lado, este Tribunal no puede soslayar que el objeto del artículo 648°, inciso 6, del Código Procesal Civil es permitir la existencia de una cantidad inembargable para asegurar que toda persona pueda tener un mínimo de ingresos para cubrir sus necesidades básicas, independientemente de que sus ingresos provengan de una remuneración laboral o de una contraprestación civil²⁰⁹.

Señala que el objeto del citado artículo es la subsistencia de la persona; sin embargo, se debe tener presente que el citado expediente tiene como contexto la discusión de una sentencia judicial de embargo, la cual da a entender que la aplicación del objeto del artículo está orientada a la protección de la persona frente a discusiones llevadas a cabo en ámbito judicial, mas no se ha emitido mayor pronunciamiento sobre los efectos en otras figuras jurídicas.

Dicho lineamiento ha sido adoptado por Indecopi en la Resolución N° 3448-2011/SC2-Indecopi, la cual señala que se debe realizar una diferenciación de casos entre aquellos en los que el propio consumidor de manera libre y voluntaria decide afectar los montos contenidos en su cuenta de remuneraciones para el pago de sus obligaciones bancarias, al supuesto en el que los bancos recurren a la vía judicial a exigir de manera forzada un embargo sobre la cuenta de

²⁰⁸ Ideas tomadas de: Marianella Ledezma, *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*, 2113.

²⁰⁹ Expediente 000645-2013-PA/TC. Fundamento 8.



remuneraciones del deudor, con la finalidad, anteriormente explicada, de asegurar el proceso²¹⁰.

Adicionalmente, en pronunciaciones más recientes, Indecopi tiene presente que la aplicación del citado artículo a las deudas bancarias generaría una excepción de cumplimiento a favor de los deudores, los cuales de forma voluntaria aceptaron la realización de la eventual compensación en arras de constituir una facilidad de cobro²¹¹.

Continuando con ello, es importante traer a colación algunos puntos dejados en el capítulo referente a la compensación. El Artículo 1290 del Código Civil señala que se prohíbe la compensación sobre créditos inembargables, lo cual puede considerarse como una norma a la que le falta mayor contenido; ya que, el Código Civil no contiene un listado o una definición que señale que es un “crédito inembargable”, por lo que en muchas ocasiones se ha recurrido al artículo anteriormente citado (648 del Código Procesal Civil).

Sin embargo, dicha referencia puede considerarse como una práctica errónea debido a que la compensación realizada en el ámbito bancario difiere del ámbito civil, lo cual es importante diferenciar porque los límites establecidos para cada uno se encuentran contenido en su propio cuerpo normativo, siendo así la ley de bancos establece como límite a la compensación bancaria aquella que se realiza sobre bienes declarado contractualmente intangibles, mientras que el Código Civil establece sus propios límites; límites que no pueden extenderse a otras figuras.

Asimismo, el artículo 648 del Código Procesal Civil es aplicable únicamente dentro de procesos judiciales lo cual confirma lo analizado líneas atrás, siendo necesario resaltar que no existe disposición alguna que señale que el límite establecido por el Código Procesal Civil sea

²¹⁰ INDECOPI, Resolución 3448-2011/SC2-INDECOPI.

17. A entender de este Colegiado, la prohibición de afectar remuneraciones y pensiones menores a 5 URP requiere diferenciar aquel caso donde el consumidor libre y voluntariamente decide afectar libremente los fondos de su cuenta de remuneraciones o pensiones para el pago de las obligaciones que mantiene con una institución bancaria, de aquel otro supuesto en que un acreedor recurre a la autoridad jurisdiccional para lograr forzosamente una medida de embargo sobre los fondos de la cuenta de remuneraciones o pensiones con el propósito de asegurar el cumplimiento de la prestación debida.

²¹¹ INDECOPI, Resolución 1097-2018/SPC-INDECOPI.

68. Una interpretación en sentido contrario validaría el incumplimiento de obligaciones generando una excepción a favor de los deudores, que se opone a su proceder anterior, cuando voluntariamente dieron su consentimiento para una eventual compensación; circunstancia que en la práctica bancaria suele tener incidencia en las condiciones de otorgamiento del crédito por constituir una facilidad –autorizada– de cobro para la institución bancaria.



aplicable a las relaciones fuera del ámbito judicial, por lo que extender conceptos que han sido diseñados para la vía judicial podría acarrear una serie de problemas como es la discusión sobre la compensación bancaria.



CAPÍTULO VII: LA CLÁUSULA DE COMPENSACIÓN BANCARIA. ABUSIVA O VEJATORIA

7.1. La Contratación Masiva

Para poder hablar de cláusulas abusivas, es importante realizar un pequeño estudio sobre el origen de estas, siendo necesario recurrir al fenómeno denominado “Contratación Masiva”.

Al respecto, se considera como concepto moderno del contrato al acuerdo de voluntades, mediante el cual las personas se obligan²¹², pudiendo observarse que el contrato deriva de un acuerdo de voluntades fruto de la autonomía privada y la aceptación de ambas partes. Sin embargo, en el siglo XX la doctrina jurídica consideró necesario establecer una limitación al principio de autonomía privada, debido al constante abuso que existía en la contratación de privados en una evidente desigualdad económica, lo cual se tradujo en un desequilibrio en las negociaciones contractuales²¹³.

En el campo jurídico y económico es imposible prever todas las formas de contratación, debido a los grandes avances que se generan día a día, ya sea en la ciencia o en la tecnología, por lo que ante la celebración de un contrato se busca reducir lo máximo posible los costos de transacción. Es así, que en la búsqueda de reducir dichos costos todas las personas han sido participes de un nuevo sistema de contratación denominado: “Contratación Masiva o Predispuesta”²¹⁴.

Este sistema reduce los diversos costes de transacción a la hora de la celebración de un contrato, pero esto es gracias a la no participación de una de las partes, ya que como su nombre lo indica el contrato ya está predispuesto (pudiendo ser de manera total o parcial) de manera unilateral por una de las partes, ante lo cual la contraparte únicamente podrá aceptar o negociar algunas de las cláusulas, pero no todas.

²¹² Soto, *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 568.

²¹³ Como consecuencia del evidente desequilibrio en las negociaciones contractuales, el estado decide intervenir en las relaciones contractuales modificando algunas cláusulas mediante la intervención legislativa o judicial, logrando que en algunos casos las partes se obliguen a celebrar determinados contratos y en otros casos a ejecutar determinadas prestaciones. Se ha conocido a este intervencionismo como la *crisis o decadencia del contrato*. Soto, *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 570.

²¹⁴ Soto, *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 571.



Asimismo, este fenómeno tiene un efecto adicional, denominado estandarización de bienes y servicios²¹⁵, ya que, al no poder negociarse las Cláusulas o condiciones de ofrecimiento de servicio se debe ofrecer un estándar de manera que tanto clientes como proveedores puedan satisfacer sus necesidades. La estandarización de bienes y servicios acarrea la estandarización de relaciones jurídicas, las cuales también deben ser producidas en masa²¹⁶.

Las partes de un contrato masivo o predispuesto son denominadas: predisponentes y adherentes²¹⁷.

Los predisponentes son aquellas personas que tienen el control de las cláusulas del contrato, por lo que estas desarrollarán e impondrán las cláusulas que consideren adecuadas para el adecuado cumplimiento del contrato. Los adherentes son aquellas personas que aceptan lo regulado o estipulado por el predisponente²¹⁸, serán muy pocas las oportunidades en las que estos podrán negociar un determinado número de cláusulas.

Es así, que se puede sintetizar el origen de este contrato en la necesidad de viabilizar y agilizar el intercambio masivo de bienes y servicios a un costo reducido, los cuales eliminan la etapa de negociación o tratativas previas del *iter* contractual.

En el tráfico masivo de bienes y servicios se tienen presentes dos modalidades contractuales: Las Cláusulas generales de contratación y los contratos por adhesión.

7.1.1. Las Cláusulas Generales de Contratación

Las cláusulas generales de contratación son definidas como condiciones formuladas preventivamente en forma unilateral por la empresa o conjunto de empresas, en forma general

²¹⁵ Bullard, "Contratación en masa ¿Contratación?" *Revista Themis*, no 15 (1989): 49.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110026.pdf>.

²¹⁶ Es así que Bullard señala que al producir bienes que las masas desean genera un exceso de demanda, lo cual se traduce en un desinterés por la negociación, por lo que explica que al dueño de General Motors poco le importa la opinión de Juan sobre ciertas cláusulas, ya que si este se niega a adherirse al contrato otro podrá adherirse en su lugar. Bullard, "Contratación en masa," 49.

²¹⁷ Soto. *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 573

²¹⁸ A modo de ejemplo se plantea el contrato de transporte que celebramos para trasladarnos a nuestro trabajado o centro de estudios, donde la única conducta del usuario del servicio es la adquisición de su boleto, ya que en ningún momento las partes se sientan a negociar el contenido del contrato, como las rutas, el horario, el refrigerio, la música durante el viaje, etc. Soto, "Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas," 571.



y abstracta, que son publicadas o hechas conocer con miras a que, en base a ellas, se celebren una serie indefinida de contratos individuales²¹⁹.

Al respecto el Código Civil señala que son cláusulas redactadas de forma previa y unilateralmente con la finalidad de fijar el contenido normativo de una serie de futuros contratos²²⁰.

Estas cláusulas son redactadas de manera previa y de forma unilateral, de manera que resultan formulas abstractas y generales aplicables a futuros contratos individuales. Estas cláusulas pueden ser incluidas dentro del mismo contrato, pueden ir insertadas a modo de anexo o finalmente pueden encontrarse publicadas en una norma legal que las apruebe, tal y como es el caso de las cláusulas generales de contratación aplicable a los préstamos bancarios, tarjetas de crédito o hipotecas, los mismo que son aprobados por la Superintendencia de Banca y Seguros²²¹.

Las cláusulas generales de contratación deben de contar con una serie de requisitos previstos por la ley para que puedan ser realmente efectivas a la hora de la celebración del contrato, siendo estas:

- a) Predisposición o pre formulación: Se define a este requisito como el acto mediante el cual una persona natural o jurídica, concibe intelectualmente y redacta de previa y unilateral las cláusulas generales de contratación.
- b) Generalidad: Este requisito se refiere a que las cláusulas generales no deben estar dirigidas a alguien en específico, sino que estas se encuentren dirigidas al público en general, es decir a la masa humana²²².
- c) Uniformidad: Este requisito puede apreciarse cuando las cláusulas generales son comunes a una serie de contratos particulares.
- d) Abstracción: Este requisito se ve representado cuando las cláusulas generales son concebidas de manera independiente a la existencia de una relación jurídica concreta.

²¹⁹ De la Puente y Lavalle, M., *Estudios del Contrato Privado*, 300.

²²⁰ Código Civil Peruano.

Artículo 1392: Las cláusulas generales de contratación son aquéllas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos.

²²¹ Soto, *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 577.

²²² Término utilizado por Soto para referirse a los adherentes que van a formar parte de los contratos masivos.



- e) Inmutabilidad: Este requisito configura un elemento esencial de las cláusulas generales, aunque el código civil peruano no lo tiene incorporado, ya que existen otros artículos en los que se señala que las partes se encuentran facultadas a determinar que cláusulas generales no serán aplicables a determinados contratos²²³. Sin embargo, también se hace referencia a este requisito cuando las cláusulas al encontrarse pre formuladas no pueden ser modificadas bajo ningún concepto²²⁴.

7.1.2. Contratos por Adhesión

Nuestro Código Civil define al contrato por adhesión como aquel contrato en el que una de las partes (obviamente el adherente) se encuentra en la posición de aceptar o rechazar la totalidad de las estipulaciones fijadas, es decir, esta únicamente puede expresar su deseo de contratar o no²²⁵; caso contrario a las cláusulas generales de contratación en las que es posible tener un margen de negociación sobre algunas cláusulas.

En ese sentido, el profesor Roppo confirma que gracias al fenómeno de la estandarización es que ha surgido los contratos por adhesión, siendo este un tipo de contrato en el cual el texto contractual no surge de una tratativa entre la empresa y el cliente²²⁶, sino más bien es elaborado por una de las partes (siendo esta la empresa), la cual presenta a la contraparte (los clientes) un contrato completamente pre confeccionado y no modificable. Asimismo, sostiene que el origen de su nombre se da en función a la acción que realizan los clientes, los cuales tienen únicamente 2 opciones: adherirse al contrato sin discutirlo o rechazar la totalidad del contrato²²⁷.

Asimismo, el profesor De la Puente señala que una de las características de este contrato no es que la voluntad del aceptante se pliegue a la del oferente, ya que esto ocurre en todo

²²³ Código Civil. Artículo 1395º.- Las partes pueden convenir expresamente que determinadas cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa, no se incorporen a la oferta en el contrato particular que ellas celebran.

Artículo 1395º.- Las partes pueden convenir expresamente que determinadas cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa, no se incorporen a la oferta en el contrato particular que ellas celebran.

²²⁴ Soto, *Cláusulas Generales de Contratación y Cláusulas Abusivas*, 578.

²²⁵ Código Civil.

Artículo 1390º.- El contrato es por adhesión cuando una de las partes, colocada en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente las estipulaciones fijadas por la otra parte, declara su voluntad de aceptar.

²²⁶ Roppo, "El contrato" (Milano: Gaceta Jurídica, 2009), 83.

²²⁷ Roppo, *El Contrato*, 83.



contrato²²⁸ porque la aceptación no representa otra cosa más que la asunción por el aceptante de la voluntad del oferente²²⁹; sino que se busca que las partes lleguen a aceptar un contrato en el cual la voluntad de ambos se vea reflejada.

Siguiendo esa línea, De la Puente sustenta que la contratación por adhesión es similar a la contratación común, ya que se debe tener en cuenta que la composición de intereses opuestos no representa una función necesaria de los contratos por adhesión, ya que para que exista un acuerdo de declaraciones de voluntad los intereses de las partes pueden ser distintos, siendo que, de encontrarse intereses distintos estos podrán ser unificados en la etapa de las tratativas (etapa que puede existir o no). Siguiendo el *iter* contractual, de haber interés entre ambas partes, se llegará al momento de contratar y cualquiera sea el camino que se haya seguido la voluntad del aceptante y la del oferente será la misma, por lo que la adhesión jugará el mismo rol que la aceptación, siendo ambas una declaración conjunta de voluntad común²³⁰.

Finalmente, De la Puente señala que en el artículo 1390 (el cual define al contrato por adhesión) existe dos elementos típicos del contrato por adhesión que lo distingue del contrato paritario²³¹, siendo:

- El contrato por adhesión tipifica que una de las partes fija unilateralmente las estipulaciones contractuales sin participación de la otra: Al respecto, señala que las estipulaciones dadas por el oferente son expresadas en la oferta, de modo que no se genere dos declaraciones diferentes: las que contiene las estipulaciones (para adherirse) y las que contiene la oferta (para contratar). En ese sentido, las estipulaciones fijadas por una de las partes no solo deben formar parte de la oferta, sino que debe ser la oferta completa²³².
- El segundo elemento está referido a la aceptación o rechazo de las estipulaciones: Al respecto, al igual que en la contratación paritaria no se está hablando de una imposición a la contraparte, sino que una de las partes se encuentra en la disyuntiva de aceptar o rechazar lo planteado por la otra parte²³³. Si bien es cierto uno de los argumentos en

²²⁸ De la Puente, *El contrato en general*, 651.

²²⁹ Además, en palabras del propio autor: La aceptación se manifiesta generalmente mediante un “sí”, que es la adhesión más absoluta de la voluntad del aceptante a la del oferente. De la Puente, “El contrato en general,” 651.

²³⁰ De la Puente, *El contrato en general*, 652.

²³¹ De la Puente, *El contrato en general*, 652.

²³² De la Puente, *El contrato en general*, 653.

²³³ De la Puente, *El contrato en general*, 654.



contra de ello sería el estado de necesidad por contratar, pero esto no está referido a la naturaleza del contrato por adhesión, sino a la situación en la que se encuentra la persona que va a adherirse, ya que de forma aislada el adherente conserva su libertad de contratar forma absoluta²³⁴; asimismo, no en todas las situaciones existirá una “presión” por contratar, ya que únicamente en algunos bienes de contratación masiva existe una situación de monopolio²³⁵.

7.2. Las cláusulas abusivas

El Código Civil no contiene un artículo que señale cual es la definición o como es que se debe entender que configura una cláusula abusiva; caso contrario al Código de Protección y Defensa del Consumidor que si contiene una definición expresa de que configura como cláusula abusiva²³⁶.

Al respecto, se debe entender que para nuestro CPDP se considera como cláusula abusiva aquella estipulación:

- Que no ha sido aprobada administrativamente, siendo este un tipo de control del cual se explicara mejor más adelante.
- Que no hubiese sido negociada previamente entre las partes, lo cual da a entender que no podrá ser vejatorio o abusivo aquellas cláusulas que han sido negociadas con el consumidor, teniendo la carga de la prueba el proveedor²³⁷. Sin embargo, debe tenerse

²³⁴ De la Puente, *El contrato en general*, 654.

²³⁵ De la Puente, *El contrato en general*, 656.

²³⁶ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 49.- Definición de cláusulas abusivas

49.1 En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos.

49.2 Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que este dependa.

49.3 El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se haya negociado individualmente no excluye la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato. El proveedor que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente asume la carga de la prueba.

²³⁷ Tony Barturén, “El Control De Las Cláusulas Abusivas En El Código De Protección Y Defensa Del Consumidor.” IUS revista de investigación de la facultad de derecho, no 16 (2019): 13.

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/14aa100047544a6cbf37ff6da8fa37d8/13.+Rodr%C3%ADguez+Ch%C3%A1vez.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=14aa100047544a6cbf37ff6da8fa37d8>



presente el último párrafo que señala que el hecho de haber negociado algunas cláusulas no excluye la aplicación de normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato²³⁸.

- Que genere un desequilibrio en perjuicio del consumidor de los derechos y obligaciones que derivan del contrato, contrario al principio de buena fe, lo cual debe entender como una vulneración a la infracción de los deberes jurídicos de corrección, lealtad, de probidad²³⁹.

Adicionalmente, el CPDP ha establece tres criterios para calificar cuando el consumidor se encuentra frente a una cláusula abusiva:

- a) Se debe tener en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato;
- b) Se debe tener en cuenta todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado;
- c) Se debe tener en cuenta todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado.

Asimismo, María Arana²⁴⁰ da un concepto de cláusula abusiva basada en el artículo 46²⁴¹ de la Resolución SBS N° 1765-2005, denominado Reglamento de Transparencia de SBS, señalando que las cláusulas abusivas contienen las siguientes características:

- Son redactados unilateralmente por una entidad, empresa o profesional.
- Vinculan el contrato de consumo a los intereses del proveedor y le ocasiona perjuicios al consumidor.
- Estas cláusulas están dirigidas a una pluralidad de personas (Consumidores o usuarios).
- Se redactan con condiciones generales con la finalidad de ser incluidos en contratos futuros.

²³⁸ Esto responde como un mecanismo de protección adicional para el consumidor, ya que como señala Teresa Tovar: “la razón de ser de la sanción de ineficacia de las Cláusulas vejatorias es restituir el equilibrio contractual cuando el predisponente, precisamente por gozar de esa posición, ha redactado Cláusulas a su favor o en contra de la otra parte, generando un desequilibrio de derechos y obligaciones. Pero, si una Cláusula no fue pre redactada por el proveedor, sino negociada y acordada individualmente con el consumidor, no existe razón para deshacer tal desequilibrio si lo hubiere” Tovar, “Cláusulas abusivas en los contratos de consumo,” 46.

²³⁹ Barturén, “El Control De Las Cláusulas Abusivas En El Código De Protección Y Defensa Del Consumidor”, 14.

²⁴⁰ María Arana, “Contrato de Consumo: Cláusula Abusiva.” Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual, no 10 (2018): 62. <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/77/75>

²⁴¹ Ver Resolución SBS N° 1765-2005

Artículo 46: “Las cláusulas abusivas son todas aquellas estipulaciones no negociadas que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio de los usuarios, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato (...)”.



- No son negociables, puesto que los consumidores suelen adherirse a estas cláusulas.
- Van en contra de los principios de buena fe, transparencia y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes.

Como se puede ver la definición de cláusula abusiva está orientada hacia aquellas cláusulas que no han sido negociadas, pero que han sido diseñadas por el proveedor para su beneficio, lo cual genera un daño al consumidor; ya que estas han sido redactadas faltando a la buena fe.

Para la presente tesis se toma en cuenta la definición de cláusula abusiva orientada a los contratos de consumo, es decir, a las relaciones entre proveedores y consumidores, y debe tenerse presente que estas pueden ocurrir en la contratación mediante cláusulas generales de contratación y contratos por adhesión.

7.2.1. Control de Cláusulas Abusivas

De acuerdo con el Código Civil se puede clasificar a las Cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa²⁴² y Cláusulas generales de contratación no aprobadas por la autoridad administrativa²⁴³, las cuales gozan de eficacia dependiendo del conocimiento efectivo o posibilidad de conocimiento por la parte no predisponente. Sin embargo, no se establecieron mayores mecanismos de control de las cláusulas para la contratación masiva.

En respuesta a la carencia de mayores controles es que el CPDC regula un modelo mixto de control, estableciendo mecanismos de control administrativo, legislativo y judicial.

A. Control administrativo

El control administrativo responde a un modelo de control *ex ante*, es decir, de forma previa, ya que este control es ejercido de manera preventiva. Lo que se hace en este tipo de control es someter a control administrativo las Cláusulas generales de contratación, de manera

²⁴² Artículo 1393º.- Las cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa se incorporan automáticamente a todas las ofertas que se formulan para contratar con arreglo a ellas, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 1395º.

²⁴³ Artículo 1397º.- Las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente se incorporan a la oferta de un contrato particular cuando sean conocidas por la contraparte o haya podido conocerlas usando de una diligencia ordinaria.

Se presume que la contraparte ha conocido las cláusulas generales de contratación cuando han sido puestas en conocimiento del público mediante adecuada publicidad.



que se verificará la idoneidad y equidad para mantener el equilibrio entre los derechos y deberes de las partes contratantes²⁴⁴.

Existe una serie de entidades encargadas de la regulación, teniendo por ejemplo para los servicios públicos: SUNASS, OSINERGMIN, OSIPTEL, OSITRAN²⁴⁵. Mientras que para otros servicios como son los servicios financieros y de seguros la aprobación administrativa estará a cargo de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones²⁴⁶.

La finalidad del control administrativo es garantizar que los contratos de consumo sean redactados bajo la observancia del principio de buena fe y exista un adecuado equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes. Asimismo, las entidades que realicen control administrativo se encuentran obligadas a difundir adecuadamente las Cláusulas generales de contratación aprobadas administrativamente y las cláusulas abusivas identificadas como tal²⁴⁷.

B. Control Legislativo

EL control legislativo en palabras de Barturén²⁴⁸ se da de manera positiva, ya que se ha cumplido con establecer una definición de cláusula abusiva de manera general (Artículo 49.1), se ha cumplido con fijar reglas para la determinación de la existencia de una cláusula abusiva (Artículo 49.2) y se ha cumplido con establecer un listado de cláusulas que se consideran como cláusulas abusivas con ineficacia absoluta y cláusulas abusivas con eficacia relativa (Artículo 50 y 51 del CDPC, respectivamente).

²⁴⁴ Barturén, “El Control De Las Cláusulas Abusivas En El Código De Protección Y Defensa Del Consumidor”, 19

²⁴⁵ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 54.- Aprobación de cláusulas generales de contratación

54.1 En el caso de los contratos de consumo celebrados por las empresas prestadoras de servicios públicos, sujetos o no a regulación económica, la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación está a cargo del organismo regulador competente, conforme a la ley de la materia y a las disposiciones que emita para dicho efecto.

²⁴⁶ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 54.- Aprobación de cláusulas generales de contratación

54.2 En el caso de los contratos de consumo celebrados por empresas sometidas a la supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación corresponde a dicha entidad, conforme a la ley de la materia.

²⁴⁷ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

La autoridad sectorial difunde en un lugar destacado de su portal institucional y, en su caso, a través de otros medios de difusión, las cláusulas generales de contratación aprobadas administrativamente y las cláusulas abusivas identificadas. El Indecopi mantiene enlaces en su portal institucional con las direcciones electrónicas de las autoridades sectoriales competentes en donde publiquen esa información.

²⁴⁸ Barturén, “El Control De Las Cláusulas Abusivas En El Código De Protección Y Defensa Del Consumidor”, 20.



Sin embargo, existe una problemática en el artículo 49.1 del CDPC, ya que esta se limita únicamente a las cláusulas abusivas a los contratos por adhesión y a las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, dando a entender para el caso de las cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa no existe la posibilidad de que se pueda identificar cláusulas abusivas. Es por ello que a modo de solución se tendrá en cuenta el artículo 48²⁴⁹, el cual señala que los contratos de consumo celebrados por adhesión o con cláusulas generales de contratación deben cumplir con una serie de requisitos, los cuales considero deben ser aplicables a las cláusulas que se encuentren o no sometidas a aprobación administrativa.

A modo de síntesis, aun cuando las cláusulas generales de contratación o contratos de adhesión hayan sido aprobadas por la autoridad administrativa estos deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 48.

C. Control Judicial

Finalmente, el CPDC señala que se podrá discutir la inaplicación de una Cláusula en sede Judicial o frente a un tribunal arbitral²⁵⁰, sin embargo, esta declaratoria será únicamente aplicable al consumidor afectado, por lo que la cláusula mantendrá su eficacia frente a otros contratos.

²⁴⁹ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

En los contratos de consumo celebrados por adhesión o con cláusulas generales de contratación, debe cumplirse con los siguientes requisitos:

- a. Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, debe hacerse referencia expresa en el documento contractual.
- b. Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo del contenido del contrato antes de su suscripción.
- c. Buena fe y equilibrio necesario en los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas.

Lo dispuesto en el presente artículo resulta de aplicación a los contratos celebrados en base a cláusulas generales de contratación, se encuentren o no sometidas a aprobación administrativa.

²⁵⁰ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 52.- Inaplicación de las cláusulas abusivas

52.1 Las cláusulas abusivas ineficaces a que se refiere el presente Código son inaplicadas por la autoridad administrativa.

52.2 El ejercicio de esta facultad por la autoridad administrativa se hace efectivo sin perjuicio de las decisiones que sobre el particular pueden ser adoptadas en el ámbito jurisdiccional o arbitral, según fuese el caso.



Asimismo, el CPDC autoriza las Asociaciones de Consumidores²⁵¹ para asumir la defensa a favor de los asociados. También se encuentran facultados a asumir la defensa a favor de los intereses colectivos y difusos de los consumidores, por lo que estos contarán con la legitimidad para solicitar la ineficacia de las cláusulas abusivas, tanto en vía administrativa, como en vía judicial.

7.3. Cláusula de compensación bancaria. Cláusula abusiva o no vejatoria

Una de las preguntas importantes está referida a si es que la cláusula que faculta al banco a realizar compensaciones sobre la cuenta de los clientes califica como una cláusula abusiva o vejatoria.

Al respecto, dicho análisis debe realizarse tomando en cuenta la forma y el fondo de la cláusula. A modo de ejemplo tomare en cuenta las cláusulas de contratos para servicios bancarios del banco Scotiabank (ver anexo 2), así como también tendré en cuenta las cláusulas generales de contratación aprobadas por la Superintendencia de Banca y Seguros del Perú (ver anexo 1).

El primer análisis sobre si la cláusula de compensación es abusiva o no se realizará sobre la forma, siendo está enfocada en el modo de aprobación y publicación. Las entidades del servicio público para ofrecer seguridad y garantía a los consumidores deben cumplir lo

²⁵¹ Ver Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 153.- Rol de las asociaciones de consumidores

153.1 Las asociaciones de consumidores son organizaciones que se constituyen de conformidad con las normas establecidas para tal efecto en el Código Civil. Su finalidad es proteger, defender, informar y representar a los consumidores y usuarios.

153.2 Las asociaciones de consumidores reconocidas por el Indecopi están legitimadas para interponer reclamos y denuncias ante la Comisión de Protección al Consumidor y los demás órganos funcionales competentes del Indecopi a nombre de sus asociados y de las personas que les hayan otorgado poder para tal efecto, así como en defensa de los intereses colectivos o difusos de los consumidores.

153.3 En la vía judicial pueden promover procesos en defensa de los intereses difusos o colectivos de los consumidores, sujetándose a lo previsto en los artículos 130 y 131.

153.4 La legitimidad de las asociaciones de consumidores se extiende también para actuar a nombre de sus asociados y de las personas que les hayan otorgado poder ante los organismos reguladores de los servicios públicos en los procesos en materia de protección al consumidor, así como en defensa de los intereses difusos o colectivos de los consumidores.

153.5 Mediante resolución de Consejo Directivo el Indecopi establece los órganos funcionales competentes a que se refiere el párrafo 153.2.



establecido por el CPDC, el cual señala en el artículo 54.2 que para los contratos de consumo celebrados por empresas sometidas a la supervisión de la SBS la facultad de aprobación de cláusulas generales de contratación corresponde a dicha entidad, por lo que esta debe encargarse de verificar si las cláusulas generales ofrecidas por los bancos califican como abusivas. En función a ello, la Ley 26702 en el artículo 349, inciso 8, faculta al superintendente a aprobar cláusulas generales de contratación que le sean sometidas a las empresas sujetas a su competencia, por lo que el superintendente de la SBS se encuentra facultado a aprobar las cláusulas generales de contratación bajo la Ley 26702 y bajo referencia del artículo 54.2 del CPDC.

En base a ello, con fecha 09 de diciembre del 2014 mediante Resolución N° 8163-2014 se aprobaron cláusulas generales de contratación aplicables a los contratos de crédito de consumo, señalado lo siguiente sobre la compensación:

“9. DERECHOS QUE TIENE EL BANCO CON ESTE CONTRATO

Sin perjuicio de los demás derechos establecidos en otras cláusulas del Contrato, el Banco tiene los siguientes derechos:

(a) Derecho de Compensar. El Banco puede hacer efectivo el cobro de cualquier deuda u obligación que Usted o alguno de los titulares de las cuentas tengan con él, directamente o como garantes de terceras personas, utilizando el dinero (fondos) de las cuentas, lo cual le será comunicado de manera posterior. En dicha comunicación el Banco identificará la deuda u obligación que motivó la compensación.

Esta facultad se extiende a cualquier otro bien (acciones, valores, etc.) que Usted tenga o pueda tener en el Banco.

EJEMPLO: Si Usted debe pagar al Banco una Cuota de 100, el Banco puede dar por cancelada esa Cuota empleando, hasta por 100, cualquier depósito que Usted tenga o pudiera tener en el Banco. Si Usted tuviera un depósito de 50, el Banco podrá cobrar los 50 a cuenta de la Cuota de 100.

IMPORTANTE: Usted autoriza irrevocablemente al Banco a compensar con cualquiera de las cuentas que mantenga o pudiera mantener en este, incluso con aquellas en las que le paguen sus haberes (sueldo, remuneración, etc.); asimismo, Usted autoriza al Banco a vender cualquier bien suyo que el Banco tenga en su poder, para hacer posible el ejercicio de este derecho. “



Como puede apreciarse, la SBS autoriza a los bancos a realizar la compensación de créditos sobre cualquier cuenta que tenga el cliente en el banco. Esta cláusula sirve como referencia para diversos contratos que usan los bancos, a modo de ejemplo el banco Scotiabank señala lo siguiente:

“AUTORIZACIONES RECONOCIDAS AL BANCO

8. EL CLIENTE dispone de manera anticipada sobre cualquiera de sus cuentas o depósitos de libre disponibilidad, incluyendo aquellos en los que pueda depositar sus haberes, e instruye y faculta expresamente a EL BANCO para que éste, sin necesidad de aviso o autorización adicional, pueda:

a.- Cargar o debitar contra los fondos existentes en las cuentas, depósitos y/o aplicar contra los valores que mantenga EL CLIENTE con EL BANCO, pudiendo, de ser el caso, sobregirar las cuentas cuando no mantenga provisión de fondos suficientes, con el importe correspondiente a las comisiones, penalidades, gastos, seguros, tributos y cualquier costo originado por la utilización de la/s cuenta/s o servicios que brinde el BANCO por solicitud y/o instrucción de EL CLIENTE. En ningún caso, la terminación anticipada de los servicios dará lugar a la devolución de los conceptos arriba citados que hubiesen sido cobrados por servicios efectivamente prestados.

b.- Compensar en cualesquiera de las cuentas, depósitos y/o valores de EL CLIENTE, ya sea que mantengan provisión de fondos suficientes o no, y con independencia del origen, fuente o naturaleza de tales fondos, las sumas que pudieran resultar de cualquier obligación vencida y exigible que éste mantenga o pudiera mantener frente a EL BANCO, sea que la obligación se origine o no en las distintas operaciones y/o contratos que realice o celebre EL CLIENTE con EL BANCO, pudiendo inclusive para tal efecto sobregirar las cuentas corrientes de EL CLIENTE. No obstante, lo aquí señalado, en ningún caso EL BANCO estará obligado a efectuar los citados cargos o a otorgar sobregiro alguno en la cuenta corriente. Los citados cargos serán comunicados al CLIENTE de manera posterior.”

Como puede apreciarse, lo estipulado por el banco en su contrato de servicios bancarios, se apega a lo estipulado por la SBS, de manera que la cláusula referida a la compensación de créditos sobre cuentas de remuneraciones cumple con lo establecido por la normativa vigente, habiendo sido sometida a un análisis por la autoridad competente y habiendo sido aprobada cumpliendo con los requisitos establecidos por la ley.



Teniendo claro el análisis de forma de la cláusula de compensación bancaria, es imperante realizar el análisis de fondo de la misma. Para realizar el análisis de fondo debe tenerse presente que el artículo 48 del CPDC establece un “seguro adicional” para los consumidores el cual señala que los contratos celebrados bajo cláusulas generales de contratación deben cumplir con una serie de requisitos, aun cuando estos hayan sido sometidos a aprobación administrativa, siendo los requisitos los siguientes:

- a. Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, debe hacerse referencia expresa en el documento contractual.
- b. Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo del contenido del contrato antes de su suscripción.
- c. Buena fe y equilibrio necesario en los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas.²⁵²

En primer lugar, se realizará el análisis sobre la cláusula aprobada por la SBS. Esta cláusula goza de concreción, claridad y sencillez en la redacción de modo que no es necesario recurrir a textos o documentos para lograr un rápido entendimiento de la misma, tal es así, que se ha establecido un ejemplo de cómo es que se ejecuta el derecho de compensación y se establece que no existe restricción alguna sobre el derecho que le brinda el cliente al banco.

La cláusula de compensación aprobada por la SBS, otras cláusulas generales de contratación, se encuentran publicadas en el Portal Institucional de la SBS desde su fecha de aprobación, por lo que el consumidor puede acceder de forma previa a revisar los términos bajo los cuales los contratos están siendo elaborados por los bancos.

Finalmente, existe la buena fe y un equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, ya que el banco ofrece un crédito al consumidor bajo la condición de que este se comprometa a pagar dicho crédito, es decir confía en el consumidor, por lo que el banco obtiene el derecho de cobrar y el consumidor la obligación de pagar; ante ello, el establecimiento de

²⁵² Ver Ley 29571. Código de Protección y Defensa del Consumidor. Artículo 48.



una garantía a favor del banco no estaría generando un desequilibrio entre ambas partes, puesto que la puesta en marcha de esta garantía responde a una obligación contraída de forma libre y voluntaria por el consumidor, el cual debe actuar con buena fe y debe honrar la obligación contraída. Cabe recordarse, que líneas atrás se mencionó que la contratación responde únicamente a la voluntad del adherente, ya que en un mercado tan diverso como es el mercado financiero no existe la obligación de contratar únicamente con los bancos, ya que existen ofertas de créditos de cajas municipales o cooperativas de ahorro y crédito.

Ahora con respecto a la cláusula establecida por el banco Scotiabank existen lineamientos similares a los establecidos por la SBS, ya que esta cláusula fue diseñada con arreglo a la aprobada por la SBS; sin embargo, debe analizarse si es que cumple o no con los requisitos establecidos de manera que no quede duda sobre su legalidad.

Con respecto al primer requisito, la cláusula elaborada por Scotiabank establece de forma clara las obligaciones y derechos que tiene el cliente y el banco, señalando ante cualquier obligación vencida y exigible que tenga EL CLIENTE podrá ser compensado por EL BANCO, por lo que no se requiere de textos o documentos que complementen su comprensión.

El contrato que contiene la cláusula de compensación es denominado Contrato de Servicios Bancarios – Condiciones Generales – Persona Natural; contrato que se encuentra disponible en el Portal del banco Scotiabank, por lo que todo consumidor puede acceder en el momento que desee y revisar las cláusulas a las que se va a adherir y en caso de no sentirse augusto con ellas, puede rechazarlas; por lo que esta cláusula es totalmente accesible y legible.

En ese sentido, puede inferirse que la cláusula fue elaborada siguiendo lo establecido por la SBS, por lo que se puede evidenciar la buena fe del banco al seguir lo aprobado por la entidad encargada de la supervisión de cláusulas abusivas, asimismo, no se está generando un desequilibrio para las partes, ya que la cláusula de compensación establece un derecho a favor del banco, pero también establece un seguro a favor del consumidor el cual puede apreciarse en el término “obligación vencida y exigible”; es decir, la cláusula establece de forma clara y precisa que el banco podrá realizar la compensación en las cuentas de los consumidores siempre y cuando este no haya cumplido con su obligación contraída a favor del banco y además esta se encuentre como exigible, por lo que el consumidor no se ve afectado si es que este cumple con sus obligaciones en el tiempo pactado.

Ante ello, la cláusula de compensación aprobada por la SBS y contenida en el contrato elaborado por el banco Scotiabank cumple con los requisitos de forma y fondo, lo cual hace que no configure como una cláusula abusiva.



7.4. Pronunciamiento del Indecopi respecto a la cláusula de compensación bancaria

Finalmente, considero importante resaltar cual es la posición que tiene el Indecopi frente a la cláusula de compensación bancaria.

Siendo que, mediante Resolución Final N° 0186-2022/CC1 el señor Wilder Williams Ortiz Caysahuana denunció al banco BBVA Perú S.A. señalando que el banco vulneró sus derechos al haber realizado cobros indebidos, direccionando los abonos que este iba realizando a una deuda que el señor no estaba pagando. En respuesta, el banco señaló que los cobros los realizó en virtud a su derecho contenido en los contratos de tarjeta de crédito que el denunciante aceptó libremente, siendo que, la cláusula de compensación no representa una cláusula abusiva, toda vez que esta era activada únicamente en caso el deudor incumplía con la deuda pactada.

Teniendo los descargos de ambas partes Indecopi procedió a realizar el análisis correspondiente de la siguiente manera:

Para el Indecopi la cláusula de contratación que se incorporó en el contrato firmado entre el denunciante y el banco fue aprobado y registrado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, razón por la que para que esta sea calificada como abusiva debe concurrir:

- Que no haya existido negociación entre el consumidor y el proveedor respecto de la cláusula materia de cuestionamiento.
- Que exista desproporción entre los beneficios, riesgos y costos asumidos por ambas partes.

En base a ello, el Indecopi señaló que la primera condición se cumplió toda vez que el denunciante está cuestionando una cláusula que forma parte de un contrato de adhesión. Sin embargo, respecto a la segunda condición el propio Indecopi señala que ha de verificarse 3 supuestos: (i) ocasiona una desventaja al consumidor; (ii) está inserta en un contrato que, interpretado en conjunto, no justifique la desventaja impuesta al consumidor; y, (iii) ocasionan una desventaja significativa, en el sentido que desequilibre la relación entre la posición del proveedor y la posición del consumidor²⁵³.

Basado en ello, el Indecopi señala que la cláusula de compensación, contenida en el artículo 14 del contrato entre el consumidor y el banco, establece que la entidad bancaria

²⁵³ INDECOPI, Resolución Final N° 0186-2022/CC1-INDECOPI.



podrá realizar el cobro de las sumas que el denunciante adeude con el dinero existente en sus cuentas y/o depósitos que pueda realizar en el banco. De ello, se desprende que la cláusula por si misma no restringe derecho legal alguno, pero tampoco se desprende una mala fe en la actuación de la entidad bancaria, toda vez que esta cláusula no coloca al consumidor en una desventaja significativa, debido a que la aplicación de la presente clausula se da únicamente cuando el consumidor incumple sus obligaciones, por lo que el banco a fin de no ser perjudicado, estaría ejecutando una garantía, no imponiéndose una desventaja indebida o un desequilibrio contractual.

Finalmente, el propio Indecopi señala que la Comisión considera que se ha verificado que la cláusula sometida a análisis no constituye una cláusula abusiva, por lo que corresponde desestimar dicho extremo de la imputación²⁵⁴.

²⁵⁴ INDECOPI, Resolución Final N° 0186-2022/CC1-INDECOPI.



CAPÍTULO VIII: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1. Conclusiones

- En base a la libertad de contratación, los consumidores pueden decidir libremente si contratan o no con los bancos. De decidir ello, la contratación se realizará bajo las cláusulas preestablecidas por los bancos, las cuales deben respetar los límites establecidos por el ordenamiento jurídico. Por esta razón, la compensación bancaria que efectúan los bancos sobre las cuentas de remuneraciones no contraviene la libertad de contratación. Si bien actualmente, no existe un criterio único aplicable a los casos en materia de protección al consumidor por denuncias planteadas por los clientes de los bancos ante compensaciones efectuadas sobre cuentas de remuneraciones, debido a que las diversas instancias resolutorias de Indecopi tienen pronunciamientos contradictorios, no se considera que se contravienen las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.
- Con respecto a la naturaleza jurídica de la compensación, se ha podido demostrar que esta es factible de ser aplicada dentro de las relaciones de consumo, toda vez que las características de la contratación civil son también aplicables a las relaciones de consumo, toda vez que entre un banco y un consumidor que ha solicitado un préstamo existe una relación jurídica conformada por un deudor y un acreedor, los cuales tienen obligaciones que son recíprocas, líquidas, exigibles y cuentan con prestaciones fungibles y homogéneas.
- Respecto a los límites legales, se ha determinado que existen diversos cuerpos normativos que de manera concatenada permiten que la figura civil de la compensación pueda ser aplicable dentro del ámbito del derecho del consumidor. Asimismo, el propio Indecopi ha señalado que las cláusulas que contienen a la compensación en los contratos bancarios son válidos y perfectamente aplicables, toda vez que no contravienen lo establecido por el Código Civil, Código Procesal Civil o el Código del Consumidor.
- La cláusula de compensación utilizada por los bancos para los contratos de crédito se encuentra aprobada por la autoridad administrativa encargada, así como publicada y al alcance del público en general. Adicionalmente a ello, el propio Indecopi ha realizado una evaluación sobre esta cláusula en la cual se ha señalado que estas cumplen con los requisitos necesarios del Código de Protección y Defensa del Consumidor y que no generan desproporción injustificada entre los beneficios, riesgos y costos asumidas por ambas partes en perjuicio del consumidor, por lo que no califican como cláusulas abusivas o vejatorias.



- El límite establecido en el artículo 648 inciso 6 del Código Procesal Civil para el embargo de remuneraciones no resulta aplicable a la compensación bancaria, debido a que dicho límite ha sido establecido únicamente para los procesos judiciales y no se puede extender su aplicación a escenarios ajenos al fuero judicial; sustentándose ello en que la naturaleza del embargo y la compensación son totalmente distintas.
- Los bancos deben respetar lo establecido en el artículo 132 inciso 11, por lo que se encuentran prohibidos de efectuar la compensación sobre activos legales o contractualmente declarados intangibles; sin embargo, la cuenta de remuneraciones no califica como activo intangible debido a que el Tribunal Constitucional reconoce la intangibilidad de la remuneración, la cual existe únicamente en la relación entre empleadores y trabajadores, no siendo posible extender dicha protección a una relación de consumo debido a que su naturaleza es otra.
- El consumidor que decide afectar su cuenta de remuneraciones actúa bajo el marco de la autonomía de la voluntad y del derecho a disponer de su propiedad, por lo que establecer límites a dicha actuación sería una evidente vulneración a sus derechos fundamentales.

8.2. Recomendaciones

- Se recomienda al Indecopi estandarizar los criterios aplicables a las denuncias presentadas por los consumidores sobre la compensación realizada por los bancos, de manera que las diversas instancias resolutorias puedan cumplir con el principio de predictibilidad contenido en el Texto Único de la Ley 27444.
- Se recomienda a la SBS y a los bancos realizar campañas de información sobre las cláusulas utilizadas para los contratos de crédito, de manera que el consumidor pueda informarse sobre los beneficios del uso de la compensación bancaria.
- Se recomienda a la SBS emitir un informe con un listado de bienes que pueden calificar como intangibles, de manera que el artículo 132 inciso 11 se vea complementado, siendo posible reducir el número de denuncias por parte de los consumidores hacia los bancos.



Bibliografía:

Libros

1. Bernales, Enrique. *La Constitución de 1993*. Lima: Editorial RAO SRL, 1999.
2. Blossiers, Juan. *Para Conocer el Derecho Bancario*. Lima: Editorial Lex & Iuris, 2016.
3. Castillo, Mario. *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi. Volumen I*. Lima: Palestra, 2008.
4. De La Puente Y Lavalle, Manuel. *El Contrato en General. Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil*. Tomo I. Segunda edición actualizada. Lima: Palestra, 2001.
5. De La Puente y Lavalle, Manuel. *Estudios Sobre el Contrato Privado*, Cuzco Editores: Lima, 1983.
6. Díez-Picazo, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Madrid: Editorial Civitas, 1996.
7. Durand, Julio. *El Derecho del Consumidor como Disciplina Jurídica Autónoma*. Lima: Asamblea Nacional de Rectores, 2008.
8. Enneccerus, Ludwig. *Tratado de Derecho Civil*, trad. Enrique Figueroa Alfonso, Volumen I. Barcelona: Editorial Bosch, 1944.
9. González, José & Méndez, Fernando. *Libro Homenaje al Profesor Manuel Albaladejo García*. España: FG Graf, 2004.
10. Landa Arroyo, Cesar. *Tribunal Constitucional y Estado Democrático*. Lima: Palestra Editores, 2007.
11. Ledesma Narváez, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica, 2008,
12. Ledesma Narváez, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil Tomo II*. Lima: Gaceta Jurídica, 2008,
13. Ludwig Enneccerus, *Compensación y otras causas de extinción*. Barcelona: Bosch, 1954.
14. Ledezma, Marianella. *Comentarios al Código Procesal Civil Peruano*. Lima: Gaceta Jurídica, 2006.
15. Osterling, Felipe & Castillo, Mario. *Compendio de Derecho de las obligaciones*. Lima: Palestra, 2008.
16. Osterling, Felipe. *Las Obligaciones*. Lima: Editorial Jurídica Grijley, 2007.
17. Paladini, Mauro. *Modos de extinción de las Obligaciones Distintas del Cumplimiento*. Lima: Jurista, 2007.
18. Vincenzo, Roppo. *El Contrato*. Milano: Gaceta Jurídica, 2009.
19. Vincenzo, Roppo. *Derecho de las relaciones obligatorias*. Lima: Jurista, 2007.

Revistas

1. Aldana, Edwin. “La Responsabilidad Del Proveedor Por La Falta De Idoneidad En Bienes Producidos En Masa Y Su Contraposición Con El Sistema De Garantías Contemplado En Las Normas De Protección Al Consumidor.” *Equipo de Derecho Mercantil*, no 4 (2015): 13 – 29. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/download/14953/15487/>
2. Arana, María. “Contrato de Consumo: Cláusula Abusiva.” *Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual*, no 10 (2018): 59 – 91. <https://revistas.Indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/77/75>



3. ASBANC. “Sistema Bancario”, *Asbanc Semanal*, no 7 (2017): 1 - 5
<https://www.asbanc.com.pe/Publicaciones/ASBANC-Semanal-226.pdf>
4. Barturén, Tony. “El Control De Las Cláusulas Abusivas En El Código De Protección Y Defensa Del Consumidor.” *IUS revista de investigación de la facultad de derecho*, no 16 (2019): 1 – 25.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/14aa100047544a6cbf37ff6da8fa37d8/13.+Rodr%C3%ADguez+Ch%C3%A1vez.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=14aa100047544a6cbf37ff6da8fa37d8>
5. Benites, Johana. “La compensación bancaria desde un enfoque que privilegia la predictibilidad en el cobro del crédito”. *Actualidad Civil*, no 56 (2019): 340 – 341.
<http://www.tytl.com.pe/wp-content/uploads/2019/03/Art%C3%ADculo-Johana-Benites.pdf>
6. Bullard, Alfredo. “Contratación en masa ¿Contratación?” *Revista Themis*, no 15 (1989): 47 – 55. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5110026.pdf>
7. Escobar, Freddy. “Contribución al estudio de la relación Jurídica-subjetiva.” *Themis*, no 38 (1998): 15 – 30.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10307/10753>
8. Espinoza, Javier & Delgado, Giancarlo. “Sobre El Carácter Intangible De La Remuneración Y Los Límites A La Afectación De La Remuneración. A Propósito De La STC 00422-2013-PA/TC” *IUS Revista de investigación de la facultad de derecho*, no 16 (2019): 1 - 11.
https://app.vlex.com/#search/jurisdiction:PE+content_type:4/Javier+espinoza/WW/vi d/651744229
9. Espinoza, Juan. “El orden público y las buenas costumbres en la experiencia jurídica nacional.” *Ius Et Veritas*, 12(24), 302 – 313.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16188/16605>
10. Ezcurra, Huáscar & Valencia, Agustín. “¿Es Posible la Compensación Bancaria en Cuentas de Haberes? ¿Quién Gana y quién Pierde con la decisión de Indecopi?” *Circulo de Derecho Administrativo*, no. 10 (2011): 51-56.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/13676/14300>
11. Fernández, Gastón. "La obligación: Apuntes para una dogmática Jurídica del Concepto." *Themis*, no. 27-28 (1994): 41 – 56.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11119/11633>
12. Hedemann, Justus. “La consignación, la compensación y otras causas de extinción.” *Revista de Derecho Privado Volumen III* (1958): 195-203.
<https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-civil-obligaciones/Hedemann%20%28pp.%20195-203%29.pdf>
13. Herreros, Juan. “Relación Jurídica y situación jurídica.” *Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid*, no. 158 (2003): 1 – 9.
https://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/4910/Herreros_L%C3%B3pez_2003.pdf?sequence=1&isAllowed=y&fbclid=IwAR0Pu6vyxDKZiW-4rP-UkxFOt4y1cmBCgTKqrT_7IEgSmBBuy450FLE0cY
14. Leyva, José. “Autonomía privada y contrato.” *Revista Oficial del Poder Judicial*. (2010): 267-290.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc/12.+Doctrina+Nacional+-+Jos%C3%A9+Leyva+Saavedra.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc>



15. Maraví Alfredo, “Breves Apuntes Sobre El Sistema De Protección Al Consumidor En El Perú”, *Equipo de Derecho Mercantil*, no 2 (2013): 31 – 41. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/actualidadmercantil/article/download/12897/13478/>
16. Montalvo Yeison, Solórzano Luis & Sayas, Rafaela. “Aspectos Esenciales De La Garantía Legal En El Estatuto Del Consumidor Colombiano”. *Revista Jurídica Mario Alario D’Filippo* VIII, no 15 (2016): 50 – 64 DOI: 10.32997/2256-2796-vol.8-num.15/2016/232
17. Muñoz, Hugo. “La verdad y el Proceso.” *Derecho & Sociedad*, no. 39 (2012): 188 – 195. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/13075/13687>
18. Priori, Giovanni. “El Derecho Fundamental a la Tutela Cautelar.” *Ius Et Veritas*, no. 30 (2005): 171 – 200. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11799/12365>
19. Quiroga Aníbal, “La Actualidad Del Proceso Cautelar Y Su Modificación En El Código Procesal Civil”, *Themis*, no. 59 (2011): 259 – 284. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9109/9520>
20. Rincón, Angie. “Límites a la práctica de compensación bancaria”. *Revista Estudios Socio-Jurídicos*, Vol. 1, no 22 (2020). <https://revistas.urosario.edu.co/xml/733/73362099010/index.html>
21. Robles, Carmen. “Medios de extinción de la obligación tributaria. (Parte 1)”. *Actualidad Empresarial*, N° 202 (2010): 1 – 3. <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-tributario-1/Robles.%20%28pp.%201-3%29.pdf>
22. Rodríguez, Gustavo. “El Apogeo Y Decadencia Del Deber De Idoneidad En La Jurisprudencia Peruana De Protección Al Consumidor”, *Themis*, no 65 (2014): 303 – 314. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5109943.pdf>
23. Romero, Emilio, “Los Limites del Derecho”, *Revista Jurídica Online* (1995): 50-57 https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/1995/02/10_los_limites_del_derecho.pdf
24. Rosales, Laura. “La prescripción de la deuda tributaria.” *Actualidad Empresarial*, N° 336 (2015): 11 - 14. <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-tributario-1/Rosales%20%28pp.%2011-14%29.pdf>
25. Sosa Henry, “El Concepto De Consumidor En El Ordenamiento Jurídico Europeo Y español”, *Ars Boni Et Aequi* 11, no. 2 (2015): 167 – 201. DOI: 10.23854/07192568.2015112sosa167
26. Soto Carlos. Las Cláusulas Generales De Contratación Y Las Cláusulas Abusivas En Los Contratos Predisuestos. *Vniversitas* 52, no. 106 (2003): 563-609. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14831>
27. Soto Carlos, "La libertad de contratación: ejercicio y límites", *Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas*, (2008): 103-144. http://repositorio.usil.edu.pe/bitstream/USIL/2391/1/2008_Soto_La%20libertad%20de%20contrataci%C3%B3n.pdf
28. Ternera, Francisco & Mantilla, Fabricio. “El Concepto De Derechos Reales.” *Revista de Derecho Privado*. 36 (2006): 117-139. <https://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/18452/PDF151.pdf?sequence=1>
29. Thorne Jaime, “Las Relaciones de Consumo y los Principios Esenciales en Protección y Defensa del Consumidor. Reflexiones en torno al Proyecto de Código de Consumo”,



Derecho & Sociedad. No 34 (2010): 61 – 68.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/13328/13955/>

30. Torres Ignacio. “Dos Lecturas Sobre la Libertad De Empresa”. *Revista Española de Derecho Constitucional*. No. 30 (2010):381 - 390.
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3345501.pdf>

Jurisprudencia

1. Comisión de la oficina regional del Indecopi de Lambayeque. Resolución Final N° 0259-2015/Indecopi-LAM. 20 de abril de 2015.
2. Comisión de la oficina regional del Indecopi de San Martín. Resolución N° 1706-2014/SPC-Indecopi. 27 de mayo de 2014.
3. Comisión de la oficina regional del Indecopi de La Libertad. Resolución N° 1097-2018/SPC-Indecopi. 14 de mayo de 2018.
4. Comisión de la oficina regional del Indecopi de Ica. Resolución N° 3448-2011/SC2-Indecopi. 15 de diciembre de 2011.
5. Comisión de protección al consumidor N° 1 sede central. Resolución Final N° 0585-2015/CC1. 28 de abril de 2015.
6. Comisión de protección al consumidor. Resolución N°085-96-TDC. 13 de noviembre de 1996.
7. Comisión de protección al consumidor N°1 Sede Central. Resolución Final N° 0485-2015/CC1. 16 de abril de 2015.
8. Corte Suprema de Justicia de la Republica – Sala Civil Permanente. Casación N° 738-2016. 16 de marzo de 2017.
9. Corte Suprema de Justicia de la Republica – Sala De Derecho Constitucional y Social Permanente. Casación N° 18161-2015. 20 de junio de 2017.
10. Órgano Resolutivo de procedimiento sumarísimos de protección al consumidor de la oficina regional del Indecopi de Lambayeque. Resolución Final N° 0103-2015/PS0-Indecopi-LAM. 4 de marzo del 2015.
11. Tribunal de Defensa de Competencia y de la Propiedad Intelectual. Resolución 0199-2010/SC2-Indecopi. 29 de enero de 2010.
12. Tribunal de Defensa de la competencia y de la Propiedad Intelectual. Resolución 3448-2011/SC2-Indecopi. 15 de diciembre de 2011.
13. Tribunal Constitucional. Expediente 00026-2008-PI/TC. 05 de marzo del 2010.
14. Tribunal Constitucional. Expediente 01796-2020-PA/TC. 01 de julio de 2021.
15. Tribunal Constitucional. Expediente 3283-2003-AA/TC. 15 de junio del 2004.
16. Tribunal Constitucional. Expediente 0645-2013-PA/TC. 04 de junio de 2015.
17. Tribunal Constitucional. Expediente 00018-2013-PI/TC. 21 de mayo de 2014.
18. Tribunal Constitucional. Expediente 0020-2012-PI/TC. 16 de abril de 2014.

Informe

1. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera 2015*. Lima.
2. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera noviembre 2016*. Lima.
3. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera noviembre 2018*. Lima.
4. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera mayo 2019*. Lima.



5. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera noviembre 2019*. Lima.
6. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera noviembre 2020*. Lima.
7. Banco Central de Reserva del Perú, *Reporte de Estabilidad Financiera noviembre 2021*. Lima.
8. Cámara Nacional de Comercio, Servicios y Turismo de Chile, *Guía Práctica Ley del Consumidor*. Lima.
9. INEI, *Panorama De la Economía Peruana 1950-2016*, Lima.
10. Perea, Hugo; Tuesta, David & Ugarte, Alfonso. *Lineamientos para impulsar el Crédito y el Ahorro en el Perú*. Madrid.
11. SBS, *Informe de Estabilidad del Sistema Financiero 2019*. Lima.
12. SBS, *Informe de Estabilidad del Sistema Financiero 2020*. Lima.

Tesis

1. Del Rio Chevarría, Xiomara. “Nulidad De Las Cláusulas Que Autorizan La Compensación Bancaria Sobre Cuentas Sueldo Y Su Relación Con El Principio De Libertad Contractual E Intangibilidad De Las Remuneraciones En El Perú,”. Tesis Para Optar Por El Título Profesional De Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez De Mayolo, 2017.
2. Figueroa, Miguel. San Martin, Alan y Soto, José. “Buenas Prácticas Financieras en la Gestión del Riesgo de Crédito de Empresas del Sector Bancario”. Tesis para optar al grado de Magister, PUCP, 2018.
3. Jugo, Mariana. “La Falta De Limitación De La Compensación Bancaria Y Su Afectación A La Naturaleza Alimentaria De La Remuneración”. Tesis para optar por el título profesional de abogado, UPAO, 2017.
4. Lopez, David. “La Compensación Bancaria En Cuenta De Remuneraciones: Desde La Olvidada Garantía Legal Al Abuso Del Derecho”. Tesis de Segunda Especialidad, PUCP, 2018.
5. Machuca, Antonio. “El Rol del Regulador Bancario en Materia de Protección al Consumidor”. Tesis para Magister, PUCP, 2015.
6. Román, Adolfo. “Enfoque Para Mejorar La Protección Del Crédito Desde La Perspectiva Del Sistema Concursal”. Tesis para Magister, PUCP, 2018.
7. Yrma Nuñez. "La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración." Tesis para Titulación, Universidad Nacional de Trujillo, 2016.

Páginas Web y libros Online

1. Aliaga, Luis. “A Propósito del Crédito, su tutela y los temas pendientes”, Pasión por el Derecho. Consultado 10 de jun. de 2022. <https://lpderecho.pe/proposito-del-credito-tutela-los-temas-pendientes/>
2. Banco Mundial. “Sector Financiero”, Entendiendo la Pobreza. Consultado el 20 de agosto de 2022. <https://www.bancomundial.org/es/topic/financialesector/overview#1>
3. Barrantes, Roxana. Teoría de la Regulación. N°4. Departamento de Economía: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2019. <http://files.pucp.edu.pe/departamento/economia/ME004.pdf>



4. Barbero, Andrea; Castellano, Andrea & Acciarri, Hugo. “Garantías Legales En La Ley De Defensa Del Consumidor: Elementos Para Un Análisis Económico”, Consultado 23 de mayo de 2022. https://aaep.org.ar/anales/pdf_98/acciarri_barbero_castellano.pdf
5. “Blog de Mario Alva Matteucci,” Mario Alva Matteucci, Consultado 10 de marzo, 2019, <http://blog.pucp.edu.pe/blog/blogdemarioalva/2011/01/18/ha-efectuado-compensaciones-y-no-utilizo-medios-de-pago-analisis-del-pago-de-la-doble-tasa-del-itf/>
6. Cáceres, Joel. “La remuneración como derecho fundamental. A propósito de la delimitación de su contenido esencial”. http://www.trabajo.gob.pe/boletin/documentos/boletin_41/doc_boletin_41_1.pdf
7. Carlos Parodi. "Crisis económica mundial e impacto sobre el Perú" Los Andes, 25 de agosto de 2013. <http://www.losandes.com.pe/oweb/Economia/20130825/74217.html>
8. Dávalos, F. Contrato de apertura de crédito, <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-financiero-y-bancario/D%C3%A1valos%20%28pp.%20254-261%29.pdf?attredirects=0&d=1>
9. Documentos Planning. https://www.planning.com.co/bd/instituciones_financieras/Abril2001.pdf
10. Domínguez, María. “Acciones Protectoras del Crédito”. 25 de julio de 2019. <http://rvlj.com.ve/wp-content/uploads/2017/01/libro-Curso-de-Derecho-Civil-III-Obligaciones-ilovepdf-compressed-321-348.pdf>
11. Moisset, Luis y Fernando, José. Notas sobre la compensación y el Código civil peruano de 1984, http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/notas-sobre-la-compensacion-y-el-codigo-civil/at_download/file.
12. Ordoñez, Mario. La técnica y la practica en la banca peruana, <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-financiero-y-bancario/D%C3%A1valos%20%28pp.%20254-261%29.pdf?attredirects=0&d=1>
13. Osterling, Felipe. ¿Cómo Opera La Compensación En El Derecho Civil Comparado? <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/Como%20opera%20la%20compensacion.pdf>
14. SBS. Productos Financieros, <https://www.sbs.gob.pe/usuarios/informacion-financiera/productos-financieros/depositos-y-ahorros/cuenta-de-plazo-fijo>.
15. Soto, Carlos. El Pacta Sunt Servanda Y La Revisión Del Contrato, <http://www.jusdem.org.pe/webhechos/N010/elpactasun.pdf>
16. Rodríguez, Sergio. Emisión de Obligaciones y otros títulos, <https://sites.google.com/a/ue.edu.pe/biblioteca-digital/derecho-corporativo/derecho-financiero-y-bancario/Rodr%C3%ADguez%20%28pp.%20417-445%29.pdf?attredirects=0&d=1>
17. Valencia, Agustín. “¿Puede el banco “cobrarse” de mi “cuenta sueldo”?: Volvemos a donde empezamos”, http://www.bullardabogados.pe/wp-content/uploads/2018/07/Puede-el-banco-cobrarse-de-mi-cuenta-sueldo_AVD.pdf

Legislación

1. Código Civil, Decreto Legislativo N° 295-1984.
2. Constitución Política del Perú (Const.) Art. 6. diciembre 30 de 1993 (Perú).
3. Constitución Española (Const.). diciembre 31 de 1978 (España).
4. Decreto Supremo N° 003-97-TR. Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728. 21 de marzo de 1997.



5. Ley N° 17250, 2000. Defensa del Consumidor. 11 agosto, 2000.
6. Ley N° 29571, 2010. Código de Protección y Defensa del Consumidor. 1 septiembre, 2010.
7. Ley 24.999. Defensa del Consumidor. 24 julio, 1998. (Argentina)
8. Ley 19.496. Normas Sobre Protección De Los Derechos De Los Consumidores. 07 marzo, 1997. (Chile)
9. Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley N° 31307. 23 de julio de 2021 (Perú).



Anexo 1

Lima, 09 de diciembre de 2014

Resolución S.B.S

N° 8163-2014

*El Superintendente de Banca, Seguros y
Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones*

CONSIDERANDO:

Que, el numeral 8 del artículo 349° de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, N° 26702 y sus modificatorias, en adelante la Ley General, faculta a esta Superintendencia para aprobar las cláusulas generales de contratación que le sean sometidas por las empresas sujetas a su supervisión, en la forma contemplada en los artículos pertinentes del Código Civil;

Que, mediante Ley N° 28587 se aprobó la Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en materia de Servicios Financieros, la cual establece en su artículo 4° que esta Superintendencia identificará en el universo de los contratos que las empresas sujetas a los alcances de dicha norma celebren con los usuarios, aquellas estipulaciones que deben ser necesariamente sometidas a aprobación administrativa previa y obligatoria;

Que, el artículo 44° de la Resolución SBS N° 8181-2012, Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero, en adelante el Reglamento de Transparencia, establece que las empresas deberán someter a aprobación administrativa previa de esta Superintendencia, las cláusulas generales de contratación de determinadas operaciones y servicios, y en general, las cláusulas de cualquier producto y/o servicio que se pueda pactar con los usuarios sujetos a la protección del Código de Protección y Defensa del Consumidor, aprobado mediante Ley N° 29571;

Que, el artículo 43° del Reglamento de Transparencia establece que las empresas podrán utilizar las cláusulas generales de contratación que la Superintendencia apruebe previamente;

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1392° del Código Civil, las cláusulas generales de contratación son redactadas en forma general y abstracta con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos;

Que, si bien esta Superintendencia no emite pronunciamiento respecto de cláusulas generales de contratación relacionadas con normas que se encuentren bajo el ámbito de competencia de otros organismos, tales como la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales, en aplicación de la Ley N° 29733, Ley de Protección de Datos Personales, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 003-2013-JUS, tal como se ha señalado en reiterados pronunciamientos, se incluyen disposiciones sobre la materia en la presente Resolución, en tanto forman parte de cláusulas que regulan varios supuestos relacionados; a efectos de mantener el sentido de las mismas;



Que, la Asociación de Bancos del Perú - ASBANC presentó las cláusulas generales de contratación elaboradas en forma gremial para el Contrato Hipotecario – Bien Futuro, Contrato Hipotecario – Bien Existente, Contrato de Productos Pasivos y Contrato de Crédito de Consumo; y solicitó su aprobación;

Que, luego de efectuada la evaluación de los textos presentados, se ha verificado que ASBANC ha adecuado las cláusulas generales de contratación presentadas al marco regulatorio vigente y a los criterios interpretativos que ha venido desarrollando la Superintendencia;

Que, en la medida que los referidos contratos constituyen una herramienta para dinamizar el mercado y propenden al equilibrio contractual necesario entre la operatividad de las empresas y el respeto a los derechos de los usuarios, resulta conveniente su aprobación. Estando a lo opinado por la Superintendencia Adjunta de Asesoría Jurídica y contando con el visto bueno de la Superintendencia Adjunta de Conducta de Mercado e Inclusión Financiera; y,

En uso de las atribuciones conferidas por el numeral 8 del artículo 349° de la Ley General;

RESUELVE:

Artículo Único.- Aprobar las cláusulas generales de contratación aplicables al Contrato Hipotecario – Bien Futuro, Contrato Hipotecario – Bien Existente, Contrato de Productos Pasivos y Contrato de Crédito de Consumo que forman parte integrante de la presente Resolución como Anexos 1, 2, 3 y 4, respectivamente, y cuyos textos se publican en el Portal Institucional (www.sbs.gob.pe).

Regístrese, comuníquese y publíquese,



CLÁUSULAS GENERALES DE CONTRATACIÓN CRÉDITO DE CONSUMO

1. QUÉ REGULAN LAS CLÁUSULAS GENERALES

Las presentes Cláusulas Generales regulan las condiciones del Contrato de _____ (colocar nombre de Contrato²⁵⁵) (Contrato) que el Cliente (Usted) y el _____ (Banco) firman, pudiendo ser complementadas, cuando corresponda, con Condiciones Específicas, Hoja Resumen y otros documentos adjuntos, que le serán informados previamente. Sus datos y los datos del Banco están indicados al final de este documento.

Lea detenidamente este documento. Su firma representa la aceptación de todas las condiciones y acuerdos contenidos en el mismo.

2. FINALIDAD DE ESTE CONTRATO

Usted y el Banco firman este Contrato para que éste le conceda un préstamo personal (Préstamo), una vez que Usted cumpla con todas las condiciones establecidas por el Banco.

IMPORTANTE: Usted pagará el Préstamo al Banco en el plazo señalado en la cláusula ____.

3. MONTO DE DINERO QUE SE PRESTA

El Préstamo es por el monto de dinero señalado en la cláusula ____ que el Banco le entrega mediante _____ (por ejemplo, abono en cuenta bancaria señalada por Usted en el Banco, emisión de cheque de gerencia, transferencia interbancaria²⁵⁶).

4. PARA QUÉ ES ESTE PRÉSTAMO

El Préstamo sirve (i) para que Usted pueda cubrir eventuales necesidades de dinero en efectivo o (ii) para que Usted financie la compra de algún bien o servicio. En el primer caso, el Banco pondrá a su disposición el dinero a través de _____ (Por ejemplo, abono en cuenta bancaria señalada por Usted en el Banco, emisión de cheque de gerencia, transferencia interbancaria²⁵⁷). En el segundo caso, Usted acepta que el importe del Préstamo sea entregado por el Banco directamente al vendedor del bien o al proveedor del servicio (que es la persona que le ofrece el servicio).

IMPORTANTE: Si usa el Préstamo para comprar el bien o servicio que elija, Usted debe asegurarse de la calidad de los mismos, pues el Banco no evalúa si el bien o el servicio tienen la calidad o las condiciones esperadas por Usted, o si el vendedor o el proveedor es el adecuado. Si el bien o el servicio tienen algún problema o si el vendedor o el proveedor incumplen, Usted tendrá que presentar los reclamos correspondientes al vendedor o al proveedor. Los problemas con el bien, el servicio, el vendedor o el proveedor no cambian la obligación que Usted tiene de pagar el Préstamo al Banco.

5. LO QUE DEBE PAGAR USTED AL BANCO POR EL PRÉSTAMO QUE RECIBE

Usted debe pagar las cuotas del Préstamo (Cuotas) en las fechas y en la moneda establecidas en el Cronograma de Pagos (Cronograma) y en la Hoja Resumen. El Cronograma y la Hoja Resumen son documentos que forman parte de este Contrato.

Usted debe pagar al Banco el capital, los intereses compensatorios, los intereses moratorios o la penalidad (según corresponda), las comisiones, los gastos y los demás conceptos descritos en la Hoja Resumen, así como los seguros, de haber sido contratados a través del Banco.

²⁵⁵ Cada Banco deberá colocar el nombre del contrato que tenga asignado para este producto.

²⁵⁶ Cada Banco deberá colocar el o los medios que usará para entregar el monto de dinero.

²⁵⁷ Cada Banco deberá colocar el o los canales que utilizará para poner a disposición el Préstamo.



El capital es el monto que el Banco le presta. Los intereses compensatorios son los que el Banco recibe por el monto que le ha prestado. Los intereses moratorios o la penalidad son el monto adicional que Usted pagará si se retrasa en el pago de las Cuotas. Las comisiones y los gastos son los montos que Usted pagará por otros servicios mencionados en la Hoja Resumen, relacionados, adicionales y/o complementarios con el Préstamo recibido.

6. QUÉ OCURRE SI USTED NO PAGA LAS CUOTAS EN LAS FECHAS DE VENCIMIENTO

Si las Cuotas no son pagadas a más tardar en las fechas de pago previstas en el Cronograma (fecha de vencimiento), Usted tendrá que pagar, adicionalmente a los intereses compensatorios y sin necesidad de que el Banco se lo solicite, los intereses moratorios o la penalidad (según corresponda conforme a la Hoja Resumen.

Los intereses moratorios o la penalidad se aplicarán automáticamente desde el día siguiente de la fecha de vencimiento de la Cuota no pagada, hasta el día en que esta sea totalmente pagada.

Adicionalmente, de ser el caso, Usted tendrá que pagar los tributos, los gastos y las comisiones que resulten aplicables según el Anexo N° ____.

7. SOBRE INFORMACIÓN PERIÓDICA

Si Usted lo solicita, el Banco enviará información periódica (Estado de Cuenta), relacionada a los pagos efectuados y a aquellos que se encuentran pendientes conforme al cronograma de pagos. Usted podrá elegir recibir dicha información por mensajería (envío a su domicilio) y/o correo electrónico. De igual manera, el Banco podrá permitirle acceder a dicha información a través de la página web, Banca por Internet u otro medio que el Banco ponga a su disposición. El envío de información por medios electrónicos no genera costos para Usted.

IMPORTANTE: En caso de existir diferencia en la información de sus operaciones, prevalecerá aquella que se encuentre registrada en el Banco.

Adicionalmente, se entenderá que Usted ha recibido su estado de cuenta si no manifiesta, por escrito, no haberlo recibido (i) dentro de los diez (10) días calendarios siguientes al periodo establecido para su envío; o (ii) desde que fue puesto a su disposición en cualquiera de los medios señalados en el primer párrafo de esta cláusula. En los casos aplicables, transcurridos treinta (30) días desde el vencimiento del plazo anterior sin que Usted haya efectuado alguna observación, se considerará que la información periódica ha sido aceptada por Usted.

Ello sin perjuicio del derecho que Usted tiene de recurrir, en caso lo considere pertinente, a las instancias administrativas, judiciales y/o arbitrales correspondientes.

8. USTED PUEDE REALIZAR PAGOS ANTICIPADOS

Usted tiene derecho a efectuar pagos anticipados en forma total o parcial. Si lo hace, los intereses que el Banco cobra se reducirán proporcionalmente al día de pago y se deducirán las comisiones y gastos que pudieran corresponder a esa fecha. Si Usted decide realizar un pago anticipado parcial, este disminuirá el monto de las Cuotas o reducirá el plazo del Préstamo, a su elección, quedando modificado el cronograma de pagos, cuya copia le será entregada por el Banco a su expresa solicitud. Usted podrá informarse sobre el monto y fecha de pago a través de los diferentes medios que el Banco pone a su disposición. Usted debe realizar la elección antes de efectuar el pago anticipado.

Asimismo, Usted podrá pagar su Cuota antes del vencimiento sin que esto signifique que es un prepago.

9. DERECHOS QUE TIENE EL BANCO CON ESTE CONTRATO



Sin perjuicio de los demás derechos establecidos en otras cláusulas del Contrato, el Banco tiene los siguientes derechos:

(a) Derecho de Compensar. El Banco puede hacer efectivo el cobro de cualquier deuda u obligación que Usted o alguno de los titulares de las cuentas tengan con él, directamente o como garantes de terceras personas, utilizando el dinero (fondos) de las cuentas, lo cual le será comunicado de manera posterior. En dicha comunicación el Banco identificará la deuda u obligación que motivó la compensación.

Esta facultad se extiende a cualquier otro bien (acciones, valores, etc.) que Usted tenga o pueda tener en el Banco.

EJEMPLO: Si Usted debe pagar al Banco una Cuota de 100, el Banco puede dar por cancelada esa Cuota empleando, hasta por 100, cualquier depósito que Usted tenga o pudiera tener en el Banco. Si Usted tuviera un depósito de 50, el Banco podrá cobrar los 50 a cuenta de la Cuota de 100.

IMPORTANTE: Usted autoriza irrevocablemente al Banco a compensar con cualquiera de las cuentas que mantenga o pudiera mantener en este, incluso con aquellas en las que le paguen sus haberes (sueldo, remuneración, etc.); asimismo, Usted autoriza al Banco a vender cualquier bien suyo que el Banco tenga en su poder, para hacer posible el ejercicio de este derecho.

(b) Derecho de Centralización. El Banco podrá reunir todas las deudas que Usted tenga o pueda tener, así como las que el Banco tenga con Usted, en una o más cuentas (Centralización). Cuando estos montos estén expresados en una moneda distinta a la de la deuda, el Banco tomará en cuenta el tipo de cambio vigente y aplicable en el momento de la Centralización de la mencionada deuda.

Usted autoriza irrevocablemente al Banco y/o a las Empresas del Banco a realizar, en su nombre y representación, todas las operaciones y transacciones que sean necesarias —incluida la venta de bienes— para hacer posible el ejercicio de este derecho.

(c) Derecho de Modificar el Contrato. La cláusula ____ describe cómo el Banco puede usar este derecho y qué puede hacer Usted en este caso.

(d) Derecho de Terminar Anticipadamente el Contrato (resolución). El Banco puede resolver el Contrato (terminarlo antes del vencimiento del Plazo del Préstamo). La cláusula ____ señala cómo el Banco puede usar este derecho y qué consecuencias se generan para Usted.

(e) Derecho de Cesión. El Banco puede transferir a un tercero, de manera total o parcial, sus derechos y/o sus obligaciones derivadas del Contrato, incluyendo la garantía, de ser el caso. Usted acepta en forma anticipada que el Banco haga efectiva la cesión, la misma que producirá efectos frente a Usted desde que le sea notificada fehacientemente.

(f) Derecho de Abrir una Cuenta Especial. El Banco podrá abrir, a nombre de Usted, una o más cuentas corrientes especiales en moneda nacional y/o extranjera para registrar los cobros efectuados (cargos) y/o los depósitos (abonos) correspondientes. Para ello, bastará que el Banco le remita la nota de cargo o de abono y/o el estado de cuenta respectivo con el detalle de los registros efectuados. Estas cuentas corrientes especiales se regirán por lo señalado en estas Condiciones. Tratándose de cuentas corrientes, de ser insuficiente el saldo, el Banco podrá girar una letra de cambio a la vista a su cargo, que tendrá mérito ejecutivo si se protesta por falta de pago.

10. BAJO QUÉ CONDICIONES EL BANCO PUEDE MODIFICAR ESTE CONTRATO

El Banco puede modificar las comisiones y/o los gastos en cualquiera de los siguientes casos:



- (a) Si Usted tiene una nueva situación crediticia o de riesgo que, a criterio del Banco, justifica el cobro de comisiones y/o gastos distintos.
- (b) Si se produce un hecho o se emite una disposición legal que cambie o que pueda cambiar las actuales condiciones del mercado financiero, del mercado de capitales, de la política monetaria, de la situación política o de la situación económica nacional y/o internacional, incluyendo, pero sin limitarse, los supuestos de inflación o deflación, devaluación o revaluación de la moneda.
- (c) Si se produce una crisis financiera nacional o internacional.
- (d) Si se produce un hecho ajeno al Banco o se emite una disposición legal que afecte los costos, la definición, las condiciones o las características de los productos o servicios bancarios.
- (e) Si se produce un aumento de los costos de los servicios —prestados por terceros o por el Banco— vinculados a un producto y pagados por Usted.
- (f) Si se produce un hecho ajeno a Usted y al Banco que califique como caso fortuito o fuerza mayor (Por ejemplo: un desastre natural, un acto de terrorismo, una declaración de guerra, etc.).
- (g) Si se produce un hecho o circunstancia que cambie las condiciones de riesgo o de crédito bajo las cuales fue aprobado el Préstamo.

Asimismo, el Banco puede modificar penalidades y otras condiciones contractuales distintas a las tasas de interés, comisiones y/o gastos, en cualquier caso, así como incorporar nuevas comisiones, penalidades y/o gastos cuando lo considere conveniente.

En cualquiera de estos casos, el Banco le enviará una comunicación, con cuarenta y cinco (45) días de anticipación a la fecha en que se aplicarán las nuevas comisiones, gastos, penalidades y/u otras condiciones contractuales. Las comunicaciones de las modificaciones se efectuarán conforme a lo previsto en la cláusula ____ para las comunicaciones directas.

Dentro del plazo indicado en el párrafo anterior y de no estar de acuerdo con las modificaciones efectuadas por el Banco, Usted podrá terminar (resolver) de manera anticipada —antes de que finalice el plazo establecido— el Contrato, comunicando su decisión por escrito al Banco.

Desde la fecha en que Usted nos comunique su decisión de terminar (resolver) el Contrato, contará con un plazo de cuarenta y cinco (45) días para pagar la totalidad del Préstamo. Vencido este plazo, se tendrá por terminado (resuelto) el Contrato y Usted deberá, si no lo ha hecho aún, pagar al Banco de manera inmediata la totalidad del Préstamo, de acuerdo con la liquidación que el Banco efectúe.

Si el Banco realiza modificaciones a las condiciones del Contrato en su beneficio, se aplicarán de forma inmediata y Usted será informado a través de cualquiera de estos mecanismos establecidos en la cláusula ____.

IMPORTANTE: Su silencio es manifestación expresa de voluntad y aceptación de cualquier modificación contractual comunicada de acuerdo a los mecanismos estipulados en este documento.

11. CONDICIONES EN LAS QUE EL BANCO PUEDE MODIFICAR LAS TASAS DE INTERÉS DE ESTE CONTRATO

Las tasas de interés se pueden modificar:

- (a) Cuando se sustituye el Préstamo otorgado por uno nuevo o cuando Usted es sustituido por otro deudor. Es decir, cuando se produce la novación del Préstamo.



(b) Si Usted y el Banco acuerdan modificar las tasas de interés. En cada oportunidad en que se produzca el cambio, su consentimiento quedará registrado en documentos adicionales, grabaciones telefónicas, correos electrónicos y/o cualquier otra forma que el Banco haya previsto, mediante los canales que haya puesto a su disposición para dicho fin.

(c) Si la Superintendencia de Banca y Seguros lo autoriza.

12. CONDICIONES EN LAS QUE EL BANCO PUEDE DAR POR VENCIDOS TODOS LOS PLAZOS (ACELERACIÓN) O TERMINAR DE MANERA ANTICIPADA EL CONTRATO (RESOLUCIÓN)

El Banco puede dar por vencidos todos los plazos (acelerar) y proceder al cobro del íntegro de la deuda, o terminar el Contrato antes de que finalice el plazo (resolver), en cualquiera de los siguientes casos:

(a) Si Usted deja de pagar dos o más Cuotas según el Cronograma, sea en forma alternada o consecutiva, o si Usted incumple con pagar cualquier otra suma adeudada al Banco en virtud del Contrato o de otros contratos celebrados con el Banco.

(b) Si Usted es declarado en insolvencia, quiebra, concurso o situación similar.

(c) Si Usted incrementa su exposición crediticia al asumir nuevas deudas o compromisos bajo cualquier contrato o acuerdo ante cualquier otro banco o persona natural o jurídica (Por ejemplo: préstamos, fianzas, avales, etc.) y ello conlleva un sobreendeudamiento.

(d) Si Usted no da las garantías solicitadas por el Banco.

(e) Si el Banco toma conocimiento de hechos, circunstancias y/o informaciones que le hagan presumir que Usted pueda estar realizando o financiando actividades ilegales.

(f) Si a la fecha de celebración del Contrato, Usted padecía de enfermedad diagnosticada o preexistente de su conocimiento que lo excluyera de la cobertura del seguro de desgravamen.

(g) Si la información contenida en la declaración de salud u otros documentos suscritos por Usted para contratar el Seguro de Desgravamen no es cierta o no es exacta y ello determina que haga imposible o que deje o pueda dejar sin efecto en cualquier momento el seguro de desgravamen contratado con la aseguradora.

(h) Si Usted no contrata, cede (endosa) o mantiene vigentes cualquiera de los Seguros que el Banco le solicite.

En cualquiera de los supuestos indicados, el Banco le comunicará a Usted su decisión de terminar de manera anticipada el Contrato. Tan pronto el Banco le notifique a Usted su decisión, el Contrato terminará (resolución). En este caso, Usted deberá pagar al Banco de manera inmediata la totalidad del Préstamo, de acuerdo con la liquidación que el Banco efectúe.

13. OTROS SUPUESTOS POR LOS QUE EL BANCO PUEDE MODIFICAR O TERMINAR DE MANERA ANTICIPADA EL CONTRATO

De acuerdo con el Código Civil, con la Ley N° 26702 y con las disposiciones emitidas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (Disposiciones Prudenciales), en caso de que Usted incremente su exposición crediticia al asumir nuevas deudas o compromisos bajo cualquier contrato o acuerdo ante cualquier otro banco o persona natural o jurídica (por ejemplo: préstamos, fianzas, avales, etc.) y ello conlleve a un sobreendeudamiento; se presume que está vinculado a actividades de lavado de activos y financiamiento del terrorismo o haya presentado



al Banco información y/o documentación falsa, incompleta, inexacta o inconsistente con la información proporcionada anteriormente por Usted, el Banco puede:

- (i) modificar el Contrato en aspectos distintos a las tasas de interés, penalidades, comisiones y/o gastos, sin necesidad de enviar aviso previo alguno;
- (ii) dar por terminado el Contrato anticipadamente (resolución).

El Banco le comunicará su decisión dentro de los siete (7) días posteriores a la fecha en que se hiciera efectiva la resolución del Contrato, a través de los medios de comunicación directos señalados en el literal a) de la cláusula X.

IMPORTANTE: El Banco también puede modificar o terminar de manera anticipada el Contrato si toma conocimiento de hechos, circunstancias y/o informaciones que le hagan presumir que Usted se encuentra vinculado con personas jurídicas sujetas a investigación o procesos judiciales relacionados con dichos delitos.

14. ASPECTOS ADICIONALES QUE DEBEN SER CONSIDERADOS POR USTED

Usted debe considerar seis aspectos adicionales que son importantes para el desarrollo del Contrato: (a) las formas como el Banco se comunicará con Usted; (b) la autorización para grabar conversaciones; (c) la autorización que Usted debe otorgar al Banco para la recopilación y el tratamiento de sus datos; (d) la emisión de títulos valores; (e) la contratación de seguros; y (f) la forma de solucionar las eventuales disputas entre el Banco y Usted.

a) Formas de Comunicación

Para comunicar las modificaciones referidas (i) a las tasas de interés, penalidades, comisiones, gastos, cronograma de pagos, TCEA que no sean favorables para Usted; (ii) a la resolución del contrato por razón distinta al incumplimiento; (iii) a la limitación o exoneración de responsabilidad del Banco; y/o (iv) a la incorporación de servicios que no se encuentren directamente relacionados con el producto o servicio contratado, el Banco usará medios de comunicación directa, tales como (a) comunicaciones al domicilio de Usted; (b) correos electrónicos; (c) mensajes en los estados de cuenta; (d) llamadas telefónicas; y/o (e) mensajes de texto (SMS).

Para comunicar modificaciones distintas a las señaladas en el párrafo anterior, campañas comerciales y cualquier otra información relacionada con las operaciones que Usted tenga con el Banco, así como modificaciones que sean beneficiosas para Usted, el Banco podrá utilizar medios de comunicación tales como avisos en (i) cualquiera de sus oficinas; (ii) su página Web; (iii) mensajes a través de Banca por Internet; (iv) sus cajeros automáticos; (v) las redes sociales; (vi) notas de cargo – abono o vouchers de operaciones, en tanto Usted realice operaciones y el Banco le envíe o entregue esta comunicación; (vii) cualquier diario, periódico o revista de circulación nacional; entre otros.

En caso de existir diferencia en la información de sus operaciones, prevalecerá aquella que se encuentre registrada en el Banco.

IMPORTANTE: Usted es responsable del adecuado uso de la información que el Banco le envíe a través de cualquiera de las formas indicadas en este literal.

IMPORTANTE: Si las modificaciones estuvieren asociadas a la incorporación de servicios que no se encuentren directamente relacionados al producto o servicio contratado y que, por ende, no constituyan una condición para contratar, su negativa no implicará una resolución de este contrato. Su silencio constituye aceptación expresa de las modificaciones informadas por el Banco.



b) Autorización para grabar conversaciones. Usted autoriza al Banco a grabar cualquier tipo de conversación, orden, solicitud, autorización, instrucción, adquisición y en general cualquier otra manifestación de voluntad relacionada con el Préstamo.

c) Autorización para recopilación y tratamiento de Datos. Usted deberá proporcionar toda la información que se le solicite, la que tendrá condición de declaración jurada.

La información que Usted proporciona al Banco sobre su nombre, apellido, nacionalidad, estado civil, documento de identidad, ocupación, estudios, domicilio, correo electrónico, teléfono, estado de salud, actividades que realiza, ingresos económicos, patrimonio, gastos, entre otros, así como la información referida a los rasgos físicos y/o de conducta que lo identifican o lo hacen identificable, como su huella dactilar, su voz, etc. (datos biométricos), conforme a ley, es considerada Datos Personales. Recuerde que es posible que esta información también pueda ser obtenida a través de otras personas, sociedades y/o instituciones (públicas o privadas, nacionales o extranjeras).

Usted da al Banco su consentimiento libre, previo, expreso e informado para que sus Datos Personales sean tratados por él, es decir, que puedan ser recopilados, registrados, organizados, almacenados, conservados, elaborados, modificados, bloqueados, suprimidos, extraídos, consultados, utilizados, transferidos o procesados de cualquier otra forma prevista por ley. Esta autorización es indefinida y se mantendrá inclusive después de terminadas las operaciones y/o los Contratos que Usted tenga o pueda tener con el Banco.

Sus Datos Personales serán almacenados (guardados) en el banco de datos del cual el Banco es titular o en cualquier otro que en el futuro este pueda establecer. El Banco ha adoptado las medidas necesarias para mantener segura la información.

Al dar esta autorización Usted permite que el Banco:

(i) evalúe su comportamiento en el sistema bancario y su capacidad de pago;

(ii) pueda decidir si se le otorga el o los productos y/o servicios que solicite;

(iii) le ofrezca otros productos y/o servicios del Banco y/o de terceros (Por ejemplo: cuentas, préstamos, entre otros), lo que podremos hacer también mediante terceras personas;

(iv) le envíe ofertas comerciales, publicidad e información en general de los productos y/o servicios del Banco;

(v) gestione el cobro de deudas, de ser el caso;

vi) use, brinde y/o transfiera esta información a terceras personas, dentro o fuera del país, vinculadas o no al Banco, nacionales o extranjeras, públicas o privadas en ejercicio de la ley; también, al Gobierno, así como a entidades financieras nacionales o extranjeras, de acuerdo con las disposiciones legales del lugar de origen de estas entidades y a la operativa que realice el Banco en cumplimiento de ellas; asimismo, a empresas de mensajería, auditoría, seguridad, sistemas, entre otras que requieran la información en relación con las funciones del Banco.

El Banco se compromete a que las empresas vinculadas a él, así como las de mensajería, auditoría, seguridad, sistemas, entre otras que requieran la información para sus funciones, estén obligadas a salvaguardarla confidencialmente; es decir, no revelarán información alguna de Usted, salvo en situaciones expresamente previstas en la ley.



IMPORTANTE: Usted puede revocar el consentimiento para tratar sus Datos Personales en cualquier momento. Para ejercer este derecho o cualquier otro que la ley establezca con relación a sus Datos Personales, deberá presentar una solicitud escrita en nuestras oficinas. Se podrán establecer otros canales para tramitar estas solicitudes, lo que será informado oportunamente por el Banco en su página web.

(d) Emisión de Títulos Valores. Si Usted firmara alguna letra de cambio, pagaré u otro título valor a favor del Banco, este último seguirá manteniendo sus mismos derechos a cobrar el Préstamo, ya que dichos documentos no modificarán ni sustituirán el Préstamo o el Contrato. Además, si tales títulos valores se extraviaran o dañaran de cualquier forma, el Banco seguirá teniendo los mismos derechos frente a Usted para cobrar el Préstamo.

(e) Contratación de seguros. Al tomar este Préstamo, Usted deberá contratar los seguros que le solicite el Banco. Puede contratarlos a través de él o en forma directa con la Compañía de Seguros de su elección. En este último caso, debe tener en cuenta lo siguiente:

(i) los Seguros deben cumplir –a satisfacción del Banco- con las condiciones que le son informadas previamente a través de la página web de éste;

(ii) los seguros deben ser cedidos (endosados) a favor del Banco;

(iii) los seguros deben estar vigentes durante todo el plazo del Préstamo. Si fuera el caso, Usted es el responsable de renovar el seguro las veces que sean necesarias;

(iv) si los seguros fuesen variados, modificados o suprimidos, Usted debe comunicar este hecho al Banco tan pronto como tenga conocimiento de ello. Si la Compañía de seguros le solicita cumplir nuevos requerimientos, Usted debe cumplirlos; en caso de no hacerlo, será de su exclusiva responsabilidad no contar con el seguro correspondiente.

IMPORTANTE: Si Usted no contrata, cede (endosa) o mantiene vigentes los Seguros, el Banco podrá optar por contratar, prorrogar, renovar y/o mantenerlos vigentes; sin embargo, el no hacerlo no generará para el Banco responsabilidad alguna, aun cuando éste lo haya renovado anteriormente.

Si lo hace, Usted debe reembolsar de inmediato los costos y gastos en que incurra. De ser el caso, el Banco podrá cobrar dichos costos y gastos de cualquiera de las cuentas que mantenga o pudiera mantener en él.

(f) Formas de solucionar eventuales disputas o conflictos. En caso de que surja alguna duda, disputa o controversia entre Usted y el Banco sobre la validez del Contrato, la interpretación, la ejecución o cualquier aspecto vinculado a este, ambos se someterán a la competencia de los Jueces y Salas Comerciales del distrito judicial de _____. En caso de no existir en dicho lugar Jueces o Salas Comerciales, Usted y el Banco se someterán a los Jueces y Tribunales Civiles de dicho lugar.

15. ACUERDO DE LLENADO DE PAGARÉ

De acuerdo a la Ley N° 27287 y a la Circular SBS N° G-0090-2001, Usted firma un pagaré incompleto (Pagaré) a favor del Banco. El Pagaré será completado por el Banco siguiendo estas reglas:

(a) El Pagaré indicará el número del Préstamo.

(b) La fecha de emisión del Pagaré será la misma que la fecha de suscripción del Contrato.



(c) El Banco completará el Pagaré si, por cualquier razón, Usted debe pagar de manera inmediata la totalidad del Préstamo. El Pagaré será llenado por el monto total de su deuda, según el cálculo (liquidación) efectuado por el Banco.

(d) La fecha de vencimiento del Pagaré será la fecha en la que el Banco realice el cálculo (liquidación) de la suma que Usted deba. Desde la fecha de vencimiento del Pagaré hasta la fecha en la que Usted lo pague se seguirán generando intereses compensatorios y moratorios a las tasas pactadas.

(e) El Banco podrá transferir el Pagaré.

IMPORTANTE: Usted declara haber sido informado sobre los alcances y finalidad del Pagaré cuya copia, en caso haberlo emitido, declara recibir.

16. OTORGAMIENTO DE GARANTÍAS A FAVOR DEL BANCO

Firman este Contrato las personas naturales y/o jurídicas que se constituyen como fiadores solidarios, en consecuencia, asumirán la obligación de pagar al Banco todas las sumas que Usted deba o pueda deber al Banco por este Préstamo.

Los fiadores aceptan desde ya las prórrogas (ampliación del plazo del vencimiento del Préstamo) y renovaciones que el Banco pueda concederle a Usted, sin necesidad de que esas prórrogas o renovaciones les sean comunicadas.

Los fiadores renuncian a la facultad de pedir al Banco que, antes de proceder al cobro de la deuda contra ellos, realice la gestión de cobro con Usted (renuncia al Beneficio de Excusión). Asimismo, los fiadores renuncian a su derecho de pedirle al Banco que inicie una demanda en contra de Usted, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 1899° del Código Civil.

El Banco también tiene el derecho de compensar frente a los fiadores. Por lo tanto, si Usted deja de pagar el Préstamo, el Banco podrá proceder en la forma indicada en la cláusula ____, empleando el dinero de las cuentas, depósitos y/o cualquier otro bien que los fiadores mantengan o pudieran mantener en el Banco para hacer efectivo el pago del Préstamo.

La terminación del Contrato (resolución) no afectará las garantías otorgadas a favor del Banco, las cuales se mantendrán vigentes hasta que Usted cumpla con pagar al Banco la totalidad del Préstamo.



Anexo 2

CONTRATO DE SERVICIOS BANCARIOS - CONDICIONES GENERALES – PERSONA NATURAL

Conste por el presente documento el Contrato de Servicios Bancarios - Condiciones Generales, que celebran, de una parte, SCOTIABANK PERÚ S.A.A., en adelante EL BANCO, y de la otra parte EL CLIENTE, cuyas generales de Ley figuran en la Ficha de Datos que forma parte del presente instrumento.

CONDICIONES GENERALES

1. Los términos y condiciones generales de este contrato que constan en este documento, serán de observancia y aplicación respecto de la/s cuenta/s que EL CLIENTE contrate, las transacciones que se realicen sobre la/s misma/s y los servicios bancarios en general (en conjunto los "Servicios Bancarios"). Estas condiciones generales se complementarán con las condiciones de carácter específico y demás documentos de cada cuenta y/o servicio suscritos y/o aceptados bajo cualquier medio o mecanismo entre EL CLIENTE y EL BANCO (en adelante las Condiciones Específicas). En caso de diferencia entre las condiciones generales y las específicas de las cuentas y/o servicios, prevalecerán las específicas. Ninguno de los términos de este documento exonera a EL CLIENTE de cumplir los requisitos y formalidades que la ley y/o EL BANCO exijan, los cuales se encuentran comprendidos en el presente documento, para la prestación y/o realización de determinados servicios y/u operaciones y/o transacciones.

2.- La(s) cuenta(s) y/o los servicios contratados remunerará(n) intereses en tasa fija y generará(n) penalidades, comisiones y gastos, de conformidad a lo pactado en la Cartilla de Información (en adelante Cartilla), que como anexo será parte de las Condiciones Específicas, la

misma que también se difundirá en el tarifario que EL BANCO tiene exhibido al público y que está a disposición de EL CLIENTE para su información a través de los canales como la página WEB y en las oficinas, agencias y sucursales de EL BANCO.

3. Las partes acuerdan que la(s) cuenta(s) que EL CLIENTE tuviese abiertas y/o que abra en el futuro, podrán ser objeto de afiliaciones a prestaciones adicionales o de ampliaciones de los servicios que ofrece EL BANCO, siempre que se encuentren relacionados a la operatividad de los Servicios Bancarios, para lo cual se realizarán las comunicaciones respectivas de corresponder, en las oportunidades señaladas en el numeral 5.

4. EL CLIENTE podrá solicitar por escrito, su desafiliación a cualesquiera de los servicios que previamente haya solicitado; la misma que operará dentro de un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas desde presentado su pedido.

CAMBIO DE CONDICIONES

5. Queda acordado por las partes que, como i) consecuencia de variaciones en las condiciones de mercado, ii) cambios en sus estructuras de costos, iii) modificaciones en el régimen de encajes o iv) exigencias regulatorias, EL BANCO podrá modificar las tasas de interés (salvo para el caso de los depósitos a plazo), comisiones, gastos (incluyendo los seguros) aplicables a los Servicios Bancarios, y en general, cualquiera de las condiciones aquí establecidas, debiendo comunicar la modificación a EL CLIENTE con una anticipación no menor a 45 días calendario a la fecha o momento a partir de la cual entrará en vigencia la respectiva modificación.



Asimismo, las partes acuerdan que EL BANCO podrá modificar la tasa de interés compensatoria sea fija o variable (supuesto en el cual se podrá modificar solo en el componente del spread pactado) de los depósitos a plazo por las siguientes causas: i) novación de la obligación de conformidad con el Código Civil; ii) efectiva negociación entre el Banco y EL CLIENTE; y iii) cuando la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) lo autorice. Para estos efectos, EL BANCO deberá comunicar la modificación con una anticipación de acuerdo a la normativa vigente. Estas causales también podrán aplicarse a los demás productos.

La comunicación previa no será exigible en los siguientes casos: i) la modificación sea favorable a EL CLIENTE; ii) cuando el CLIENTE accedió a tasas promocionales por el cumplimiento de determinadas condiciones que hubieran dejado de cumplirse, lo que deberá estar señalado en las Condiciones Específicas y/o Cartilla; iii) modificación o resolución de contrato (por aspectos distintos a tasas de interés, comisiones y gastos) cuando tenga por sustento la aplicación de normas prudenciales emitidas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS), tales como aquellas referidas a la administración de riesgo de sobreendeudamiento de deudores minoristas o a consideraciones del perfil del cliente vinculadas al sistema de prevención del lavado de activos o del financiamiento del terrorismo o por falta de transparencia del CLIENTE u otras normas prudenciales que emita la SBS. En estos casos la aplicación de la modificación será de forma inmediata y EL BANCO le comunicará de la misma a EL CLIENTE con posterioridad. No obstante en el caso señalado en el numeral i) tanto el CLIENTE como EL BANCO acuerdan que la información sobre dichos cambios será realizada a través de Scotia en Línea (www.scotiabank.com.pe)

Con relación a la aplicación de normas prudenciales, estas se comunicarán a EL CLIENTE dentro de los siete (07) días calendario posteriores a dicha modificación.

La comunicación de las modificaciones señaladas en los párrafos precedentes se efectuará mediante comunicaciones directas, sea por carta o por medios electrónicos a la dirección de correo electrónico o mediante anotaciones en los estados de cuenta. Otras modificaciones que de acuerdo a la regulación aplicables no requiera de comunicación por medios directos, se comunicarán mediante publicaciones en sus oficinas, en las constancias de operaciones efectuadas con una Tarjeta, avisos en los vouchers, en la página web del BANCO o en medios de comunicación social o, en general, mediante cualquiera de los medios de comunicación que EL BANCO ponga a disposición de EL CLIENTE, así como cualquiera de los medios de comunicación que EL BANCO permitido por la legislación vigente.

De no estar EL CLIENTE conforme con las modificaciones comunicadas podrá, dentro de los 45 días de pre aviso de las modificaciones comunicadas por EL BANCO: i) resolver las Condiciones Generales o Específicas sin penalización comunicando su decisión por escrito a EL BANCO; y ii) cesar el uso de los Servicios Bancarios. En caso EL CLIENTE hubiera decidido concluir con alguna de las Condiciones Generales o Específicas y mantuviera un saldo deudor, exigible y vencido, en cualquiera de sus cuentas, deberá proceder al pago de lo adeudado y de las demás obligaciones directa o indirectas que EL CLIENTE mantenga frente a EL BANCO cuyos pagos estén vinculadas a las cuentas que hubiera decidido cerrar, para lo cual tendrá un plazo no mayor de 45 días computados desde la



fecha que comunique su decisión de resolver las condiciones.

De no ejercer EL CLIENTE este derecho dentro del plazo estipulado en la comunicación previa respectiva o de continuar EL CLIENTE en el uso de los Servicios Bancarios luego del vencimiento de este plazo, aun cuando haya seguido el procedimiento previsto en el párrafo precedente para tal efecto, se entenderá que EL CLIENTE acepta en su totalidad las modificaciones comunicadas.

FORMAS DE COMUNICACIÓN DE CAMBIOS

6.- Para modificaciones referidas a: i) tasas de interés, penalidades, comisiones, gastos, TREA, saldo mínimo para obtener rendimiento; ii) resolución de contrato por causal distinta a incumplimiento; iii) limitación o exoneración de responsabilidad por parte del BANCO; y/o iv) incorporación o ceses de servicios no relacionados directamente al producto o servicio contratado; el BANCO usará los medios de comunicación directos, como avisos escritos al domicilio del CLIENTE, correos electrónicos de EL CLIENTE, mediante anotaciones en los estados de cuentas. Para modificaciones distintas a las señaladas en el párrafo anterior o modificaciones beneficiosas para EL CLIENTE, se comunicarán a criterio de EL BANCO, mediante avisos en vouchers, constancias por operaciones efectuadas con una Tarjeta, publicaciones en sus oficinas o en la página web de EL BANCO o en medios de comunicación social, o cualquier otro medio que EL BANCO ponga a disposición del CLIENTE, así como cualquier otro medio de comunicación permitido por la legislación vigente.

REPRESENTANTES DEL CLIENTE

7. En caso que EL CLIENTE sea persona jurídica o persona natural representada por apoderados o representantes legales

debidamente autorizados y registrados en EL BANCO, este último no asumirá responsabilidad alguna por las consecuencias de las operaciones que los citados representantes o apoderados hubieren efectuado en su representación, aun cuando sus poderes hubieren sido revocados o modificados, salvo que tales revocaciones o modificaciones hubieren sido puestas en conocimiento de EL BANCO por escrito y adjuntando los instrumentos pertinentes, debidamente inscritos en los Registros Públicos. Los avisos relativos a la modificación o revocación de poderes con la correspondiente documentación sustentatoria, sólo surtirán plenos efectos para EL BANCO, a partir del quinto día hábil de recibidas en la oficina donde esté registrada la cuenta.

En caso de duda o conflicto sobre la legitimidad de la representación o poder con que se opere las cuentas de EL CLIENTE, éste autoriza anticipadamente que EL BANCO pueda, sin que implique responsabilidad para su parte, suspender la ejecución de toda orden, instrucción o disposición contenida en el contrato, hasta que se resuelvan los conflictos o cuestionamientos antes indicados o se emita resolución judicial que señale la legitimidad de la representación, aceptando EL CLIENTE que en estos casos, EL BANCO no será responsable por los actos que hubiera realizado y/o atendido en mérito a instrucciones, cheques y/u operaciones realizadas por los representantes y/o apoderados de cuyo poder o representación hubiesen surgido duda o conflicto; aceptando asimismo que EL BANCO proceda si lo estima conveniente, a la consignación judicial de los saldos acreedores a que hubiere lugar. El control de las condiciones especiales de los poderes y facultades, su formalización e inscripción en los Registros Públicos, límites de disposición, así como la observancia del



poder por parte de sus representantes y/o apoderados, corresponde exclusivamente a EL CLIENTE, limitándose EL BANCO a registrarlos como tales y si actúan a sola firma o en forma conjunta con otros.

AUTORIZACIONES RECONOCIDAS AL BANCO

8. EL CLIENTE dispone de manera anticipada sobre cualquiera de sus cuentas o depósitos de libre disponibilidad, incluyendo aquellos en los que pueda depositar sus haberes, e instruye y faculta expresamente a EL BANCO para que éste, sin necesidad de aviso o autorización adicional, pueda:

a.- Cargar o debitar contra los fondos existentes en las cuentas, depósitos y/o aplicar contra los valores que mantenga EL CLIENTE con EL BANCO, pudiendo, de ser el caso, sobregirar las cuentas cuando no mantenga provisión de fondos suficientes, con el importe correspondiente a las comisiones, penalidades, gastos, seguros, tributos y cualquier costo originado por la utilización de la/s cuenta/s o servicios que brinde el BANCO por solicitud y/o instrucción de EL CLIENTE. En ningún caso, la terminación anticipada de los servicios dará lugar a la devolución de los conceptos arriba citados que hubiesen sido cobrados por servicios efectivamente prestados.

b.- Compensar en cualesquiera de las cuentas, depósitos y/o valores de EL CLIENTE, ya sea que mantengan provisión de fondos suficientes o no, y con independencia del origen, fuente o naturaleza de tales fondos, las sumas que pudieran resultar de cualquier obligación vencida y exigible que éste mantenga o pudiera mantener frente a EL BANCO, sea que la obligación se origine o no en las distintas operaciones y/o contratos que realice o celebre EL CLIENTE con EL BANCO, pudiendo inclusive para tal efecto sobregirar las cuentas corrientes de EL CLIENTE. No obstante, lo aquí señalado, en

ningún caso EL BANCO estará obligado a efectuar los citados cargos o a otorgar sobregiro alguno en la cuenta corriente. Los citados cargos serán comunicados al CLIENTE de manera posterior.

c.- Realizar por cuenta y cargo de EL CLIENTE, las operaciones de compra y venta de moneda extranjera que sean necesarias para el cumplimiento de las obligaciones de este último, aplicando el tipo de cambio que EL BANCO tenga vigente al momento de la operación.

d.- Retener y aplicar cualquier suma de EL CLIENTE que tenga en su poder o reciba a favor de este último a amortizar o cubrir las obligaciones indicadas en este numeral.

e.- Abrir a nombre de EL CLIENTE, cuentas corrientes para transacciones especiales en moneda nacional o extranjera, incluidas cuentas corrientes con o sin uso de chequeras para evidenciar los cargos correspondientes a créditos otorgados a favor de EL CLIENTE y los diversos cargos que registren sus operaciones. Para tal efecto, bastará que EL BANCO remita a EL CLIENTE la nota de cargo y/o estado de cuenta respectivo, con el detalle del concepto que origina el cargo.

f.- Debitar de cualesquiera cuentas que EL CLIENTE mantenga en EL BANCO siempre que ella tenga provisión de fondos, los importes correspondientes a deudas exigibles que mantenga EL CLIENTE frente al BANCO, así como sus respectivos intereses hasta la fecha en que el débito se produzca que EL CLIENTE pudiera estar adeudando a EL BANCO.

g.- Centralizar los saldos de todas las cuentas de EL CLIENTE en una cualquiera de dichas cuentas, en cualquiera de las oficinas, agencias y sucursales de EL BANCO, a efectos de consolidar saldos, cuando tuviera cuentas con saldos deudores



con obligaciones vencidas y exigibles, en la oportunidad que EL BANCO lo considere oportuno. El saldo acreedor o deudor resultante de dicha centralización o consolidación será el saldo definitivo a favor o a cargo de EL CLIENTE. EL BANCO comunicará la centralización posteriormente al CLIENTE.

h.- Extornar mediante simple asiento, los asientos u operaciones que por error u otro motivo se hubieran registrado en forma indebida en la cuenta y/o en los depósitos y/o en el Estado de Cuenta de EL CLIENTE, sin que se requiera para ello de notificación previa a EL CLIENTE o de instrucciones o aceptación expresa del mismo o de devolución de la constancia de la(s) operación(es) que obre en poder de EL CLIENTE. EL BANCO deberá comunicar posteriormente tal hecho al CLIENTE a través de los medios señalados en el numeral 6.

i.- Retener o bloquear fondos depositados en la/s cuenta/s así como suspender la ejecución de cualquier orden, cuando considere que i) existen dudas o conflictos respecto de la legalidad de la procedencia de los fondos depositados en la/s cuenta/s y/o de las actividades generadoras de estos fondos; ii) existen dudas respecto de la legitimidad, vigencia o alcances de las facultades de sus representantes; iii) exista deuda vencida y exigible pendiente de pago (como comisiones, gastos y otros cargos por cuenta del EL CLIENTE derivados de las Condiciones Genéricas o Específicas y en las respectivas Cartillas); iv) existan circunstancias que evidencien la comisión de transacciones fraudulentas; y/o v) EL CLIENTE haya autorizado el bloqueo de fondos específicos (pago de cuotas por vencer) de una cuenta destinada a ser medio de pago de un préstamo.

9. Todas las cantidades adeudadas por EL CLIENTE a EL BANCO, derivadas de la

ejecución de las Condiciones Generales y Específicas y las respectivas Cartillas, deberán ser canceladas en la misma moneda, salvo convención expresa, o disposición legal imperativa en contrario.

RESPONSABILIDAD

10.- EL BANCO no asume responsabilidad alguna si por caso fortuito o de fuerza mayor no pudiera cumplir con cualquiera de las obligaciones materia del presente contrato y/o con las instrucciones de EL CLIENTE que tengan relación con los Servicios Bancarios materia del presente contrato. En tales casos EL BANCO dará cumplimiento a la obligación y/o instrucción tan pronto desaparezca la causa que impidiera su atención oportuna.

Se consideran como causas de fuerza mayor o caso fortuito, sin que la enumeración sea limitativa, las siguientes: a) Interrupción del sistema de cómputo, red de teleproceso local o de telecomunicaciones; b) Falta de fluido eléctrico; c) Terremotos, incendios, inundaciones y otros similares; d) Actos y consecuencias de vandalismo, terrorismo y conmoción civil; e) Huelgas y paros; f) Actos y consecuencias imprevisibles debidamente justificadas por EL BANCO; g) Suministros y abastecimientos a sistemas y canales de distribución de productos y servicios; h) Lo dispuesto por el artículo 1315° del Código Civil. Las causales señaladas en los literales a), b) y g) serán considerados como causas de fuerza mayor o caso fortuito cuando ocurran a consecuencia de algún evento así considerado.

11. EL CLIENTE es el único autorizado para operar sobre sus cuentas, presumiéndose que todas las operaciones efectuadas sobre sus cuentas son hechas por EL CLIENTE bajo su total responsabilidad. EL CLIENTE se obliga a no permitir a terceros efectuar operaciones sobre sus cuentas y a no utilizar sus cuentas para reunir fondos, colectas o



depósitos hechos por terceras personas, sin previo consentimiento de EL BANCO. El incumplimiento de esta obligación faculta a EL BANCO, a su solo criterio y calificación, a bloquear la cuenta en tanto concluye con las investigaciones sobre la realización de las operaciones antes indicadas o resolver de pleno derecho la relación contractual con EL CLIENTE, sin asumir por ello ninguna responsabilidad frente a EL CLIENTE.

12. EL CLIENTE autoriza anticipadamente y de manera expresa a EL BANCO a informar a las autoridades que pudieran resultar competentes, de la realización de cualquier operación que a su solo criterio y calificación constituya una transacción sospechosa, o tenga las características a que se refiere la Sección Quinta de la Ley 26702, o las que señale la SBS en ejercicio de sus facultades legales. Asimismo, EL CLIENTE libera al EL BANCO, sus directores, funcionarios y personal en general, de toda responsabilidad y/o reclamo de orden penal, civil o administrativo relacionado al cumplimiento regulatorio estipulado en el presente numeral.

13. EL BANCO no se responsabiliza por los perjuicios que pudieran producirse por retenciones de saldos en la cuenta de EL CLIENTE, en cumplimiento de mandatos legales, judiciales, o dictados por ejecutores coactivos, y del pago de los importes retenidos, en los términos ordenados a EL BANCO por las autoridades que los hubieran expedido.

14.- EL CLIENTE puede hacer operaciones, transacciones y disposiciones sobre los saldos de sus cuentas/depósitos, de conformidad con lo establecido en cada contrato específico que rige cada cuenta/depósito que mantenga y de acuerdo con los canales que EL BANCO facilite para dichos efectos y que se encuentran también precisados en cada contrato específico. EL BANCO pone a

disposición su red de agencias, red de cajeros automáticos, Terminales de Pago y Consultas, Banca Telefónica, Scotia en Línea, Banca Móvil con los respectivos mecanismos de seguridad diseñados para cada canal. No obstante, lo anterior y los canales seguros que EL BANCO ofrece, en caso EL CLIENTE requiera hacer disposiciones o transacciones sobre sus cuentas/depósitos y sus saldos, mediante el uso de cartas de instrucción, este reconoce y acepta que EL BANCO solo será responsable de verificar la correspondencia de las firmas autorizadas contra los registros que mantiene en sus archivos, así como la suficiencia de los poderes de ser el caso. Queda establecido que la revisión de las firmas no es de carácter especializado, por lo que el estándar de dicha revisión es de leal saber y entender. En ese sentido, salvo que se acredite dolo o culpa grave, EL BANCO ni sus funcionarios serán responsables si la instrucción que se ejecuta bajo este mecanismo resulte siendo falsificada o adulterada en su contenido o firmas.

15.- En caso que las cuentas reciban transferencias del exterior, EL BANCO podrá tener medidas de control y confirmación con el banco corresponsal y/o podrá solicitar información adicional de sustento de parte de EL CLIENTE antes de hacer efectivo el abono de la transferencia a la cuenta de este, en un plazo no mayor de 48 horas de comunicada la transferencia. De ser el caso que no se confirmara la transferencia y/o no fuera satisfactoria y oportunamente sustentada por EL CLIENTE, EL BANCO estará facultado a no aceptar la transferencia y efectuar el extorno de la operación aun así los fondos ya se encontraran abonados en la cuenta del CLIENTE, sin que ello implique responsabilidad para EL BANCO, quien actúa en el marco de las normas emitidas por la SBS sobre prevención de lavado de



activos y de las acciones que realiza EL BANCO para conocer a su cliente.

16.- Por motivos de seguridad de las cuentas/depósitos del CLIENTE, EL BANCO inactivará (bloqueo de retiros, transferencias y/o abonos) las cuentas de ahorro que cuentan con saldo pero que no tengan movimiento por más de 90 días. Ello

implica que EL CLIENTE no podrá realizar abonos ni retiros en las cuentas. No obstante, ello esta inactividad no perjudicará las demás condiciones de la cuenta/depósito que se encuentran en las respectivas Cartillas. Para activar las cuentas EL CLIENTE deberá acercarse a la agencia con su documento de identidad y realizar una operación de abono o retiro.



Anexo 3

Variable 1: Compensación bancaria sobre cuentas de remuneraciones

Variable 2: Protección al Consumidor

La compensación de créditos en el sistema financiero efectuada sobre cuentas sueldo y el análisis sobre la libertad de contratación y la protección del consumidor en productos financieros.

Problema General:

¿La compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes contraviene la libertad de contratación y las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor?

Objetivo General:

Determinar si la compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes contraviene la libertad de contratación y las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Hipótesis General:

La compensación efectuada por las entidades bancarias sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes no contraviene la libertad de contratación ni las disposiciones contenidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Problemas Específicos.

Problema Especifico 1: ¿La naturaleza jurídica de la compensación permite que estas sean aplicables al ámbito de las relaciones de consumo bancarias?

Problema Especifico 2: ¿Cuáles son los límites legales (Código Procesal Civil, Código de Protección del Consumidor, Ley de Banca y Seguros y Jurisprudencia) para embargar cuentas bancarias de remuneraciones?



Problema Especifico 3: ¿La cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, contraviene la libertad de contratación y vulnera el deber de idoneidad?

Objetivos Específicos.

Objetivo Especifico 1: Demostrar que la naturaleza jurídica de la compensación permite que estas sean aplicables al ámbito de las relaciones de consumo bancarias.

Objetivo Especifico 2: Analizar cuáles son los límites legales (Código Procesal Civil, Código de Protección del Consumidor, Ley de Banca y Seguros y Jurisprudencias) para embargar cuentas bancarias de remuneraciones.

Objetivo Especifico 3: Analizar la cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, contraviene la libertad de contratación y vulnera el deber de idoneidad.

Hipótesis Específicas.

Hipótesis Específica 1: La naturaleza jurídica de la compensación permite que estas sean aplicables al ámbito de las relaciones de consumo bancarias.

Hipótesis Específica 2: Los límites legales se encuentran establecidos en diversos cuerpos normativos, sin embargo, mediante la interpretación extensiva se permite embargar cuentas bancarias de remuneraciones.

Hipótesis Específica 3: La cláusula incorporada en los contratos bancarios para facultar a los bancos a realizar la compensación sobre cuentas de remuneraciones de sus clientes cuando estos incurren en incumplimiento en el pago de sus deudas, no contraviene la libertad de contratación ni vulnera el deber de idoneidad.