

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA PROFESIONAL DE DERECHO



**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

“Los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI y su afectación al principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú”

Área de Investigación:
Derecho Público

Autora:
Br. Armas Vásquez, Lucía Ximena

Jurado Evaluador:

Presidente: Estrada Díaz, Juan José
Secretario: Silva Chinchay, Leiby Milagros
Vocal: Heras Zárate, Luis Henry

Asesor:
Morillo Arqueros, Francisco Javier
Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-6860-6349>

TRUJILLO – PERÚ
2022

Fecha de sustentación: 2022/10/13

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
PROGRAMA PROFESIONAL DE DERECHO



**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

“Los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI y su afectación al principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú”

Área de Investigación:
Derecho Público

Autora:
Br. Armas Vásquez, Lucía Ximena

Jurado Evaluador:

Presidente: Estrada Díaz, Juan José
Secretario: Silva Chinchay, Leiby Milagros
Vocal: Heras Zárate, Luis Henry

Asesor:
Morillo Arqueros, Francisco Javier
Código Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-6860-6349>

TRUJILLO – PERÚ
2022

Fecha de sustentación: 2022/10/13

DEDICATORIA

A mi mamá, por su amor incondicional y enseñarme el valor de la fortaleza, sin su apoyo no hubiese sido posible terminar satisfactoriamente mi carrera.

A mi papá, por siempre cuidarme desde el cielo y ser mi inspiración en cada uno de mis logros.

A mis hermanas, quienes siempre me contagian su alegría y me brindan su apoyo.

AGRADECIMIENTOS

A Dios, por guiarme y darme fuerzas para superar las dificultades presentadas a lo largo de mi carrera profesional.

A mi asesor, por orientarme y aconsejarme en el desarrollo del presente trabajo de investigación.

RESUMEN

El derecho a la compensación bancaria se encuentra reconocido en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N.º 26702- Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, referido a la facultad de las entidades financieras de compensar entre las acreencias y activos del deudor que mantenga en su poder, siempre que no correspondan a aquellos activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho. Desde esta perspectiva, puede generarse cierta controversia con otro derecho, que hace referencia a la remuneración; toda vez que, conforme a una postura, la remuneración se encontraría incluida en los activos excluidos de este derecho, motivo por el cual las entidades financieras no podrían aplicar la compensación de forma irrestricta; por el contrario, existe otra posición que pondera el derecho de los bancos a compensar sobre remuneraciones de forma ilimitada. Por lo tanto, al no establecerse de forma expresa su restricción, surge la duda respecto a cuál es el criterio que se debe adoptar para la aplicación de dicha figura; empero, tal interrogante aún no ha sido resuelta, pues INDECOPI continúa emitiendo criterios diferentes respecto al mismo supuesto. De este modo, es que inicia la discusión respecto de qué manera los cambios de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afectan el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú. En ese sentido, para analizar la problemática se optó por una investigación de tipo socio - jurídica y de carácter descriptivo, utilizando como instrumentos lista de cotejo de las resoluciones expedidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones y fichas de entrevista a especialistas en la materia. En consecuencia, mediante la presente investigación, se pretende plantear una mayor salvaguarda para los administrados; por lo que, se recomienda la creación de una ley que sirva para fijar parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, a fin de obtener un criterio interpretativo uniforme, y otorgar mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores.

Palabras clave: compensación bancaria, predictibilidad, confianza legítima, seguridad jurídica, remuneraciones, derecho del consumidor.

ABSTRACT

The right to bank compensation is recognized by subsection 11 of article 132 of Law No. 26702- General Law of the Financial System and the Insurance System and Organic Law of the Superintendence of Banking and Insurance, which refers to the power that financial entities have to compensate between the debtor's credits and assets. that they keep in their possession, as long as these do not correspond to those assets legally or contractually declared intangible or excluded from this right. From this perspective, this right can generate some controversy with another right, which refers to remuneration; since, according to one position, remuneration would be included within the in fine part of the aforementioned article, for which reason financial entities could not apply compensation in an unrestricted manner; however, there is another position that weighs the right of banks to compensate without observing limitations in the case of remuneration. Thus, since its condition is not expressly established, a doubt arises as to which is the criterion to be adopted for the application of such figure; however, such doubt has not yet been resolved, since INDECOPi continues to issue different criteria with respect to the same assumption. Thus, the discussion arises as to how the changes in the interpretation of bank compensation in INDECOPi resolutions affect the principle of legal certainty of Peruvian consumers and suppliers. In this sense, to analyze the problem, an applied and descriptive investigation was chosen, using as instruments a checklist of the resolutions issued by INDECOPi on bank compensation and interview files to specialists in the subject. Thus, by means of the present research, it is intended to propose a greater safeguard for the persons administered; therefore, it is recommended the creation of a law that serves to set parameters of interpretation and application of the bank compensation in the remunerations, because as it has been elucidated, the incorporation of such parameters will allow to obtain a uniform interpretative criterion, and in this way, to grant greater legal security to the persons administered.

Keywords: bank compensation, predictability, legitimate trust, legal certainty, remuneration, consumer law.

PRESENTACIÓN

Señores miembros del Jurado:

De mi especial consideración:

LUCIA XIMENA ARMAS VÁSQUEZ, bachiller en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada Antenor Orrego, cumpliendo con los lineamientos establecidos en el Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad para la presentación, aprobación y sustentación de Tesis en Derecho de la Facultad; tengo el honor de presentar el trabajo de investigación titulado: **“LOS CAMBIOS DE CRITERIO DE INTERPRETACIÓN DE LA COMPENSACIÓN BANCARIA EN LAS RESOLUCIONES DE INDECOPI Y SU AFECTACIÓN AL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA DE LOS CONSUMIDORES Y PROVEEDORES DEL PERÚ”**, con la finalidad de acceder al título profesional de abogado.

La presente tesis tiene por objetivo cumplir con los requisitos de investigación científica para ser posteriormente aprobada. Finalmente, agradezco de antemano la atención brindada al presente trabajo y es propicia la oportunidad para expresarles mi estima y consideración.

Trujillo, 13 de octubre 2022.

Atentamente

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	IV
AGRADECIMIENTOS	V
RESUMEN.....	VI
ABSTRACT.....	VII
PRESENTACIÓN.....	VIII
ÍNDICE	IX
ÍNDICE DE TABLAS	XII
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN.....	13
1.1. Problema de Investigación	13
1.1.1. Descripción de la realidad problemática	13
1.1.2. Formulación del problema.....	16
1.2. Objetivos.....	17
1.2.1. General.....	17
1.2.2. Específicos	17
1.3. Justificación de la Investigación.....	17
1.3.1. Justificación Teórica.....	17
1.3.2. Justificación Jurídica.....	18
1.3.3. Justificación Social.....	18
CAPÍTULO II: MARCO DE REFERENCIA.....	19
2.1. ANTECEDENTES DEL ESTUDIO	19
2.2. MARCO TEÓRICO	22
SUBCAPÍTULO I: LA COMPENSACIÓN.....	22
2.2.1. Noción de la compensación civil y sus clases.....	22
2.2.2. La compensación bancaria en el ordenamiento jurídico peruano.....	24
2.2.3. Compensación bancaria en el derecho comparado	29
2.2.3.1. Colombia.....	29
2.2.3.2. España.....	33
2.2.4. Semejanzas y diferencias entre el embargo judicial, compensación civil y bancaria.....	34

2.2.5. La inclusión de la cláusula de compensación bancaria dentro de los contratos de adhesión.....	36
2.2.6. La compensación bancaria en las remuneraciones	39
2.2.6.1. Aplicación en las denominadas “Cuentas Sueldo”	42
2.2.6.2. Autorización para el cargo en las “Cuentas Sueldo”	43
SUBCAPÍTULO II: ALCANCES DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO.....	45
2.2.7. El principio de seguridad jurídica.....	45
2.2.7.1. Elementos del principio de seguridad jurídica.....	45
2.2.8. Desde la perspectiva del Tribunal Constitucional.....	49
2.2.9. La seguridad jurídica inmersa en la predictibilidad.....	50
2.2.10.Principio de seguridad jurídica en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria.....	54
2.2.10.1. Análisis de la Resolución N.º 3092-2013/SPC- INDECOPI.....	56
SUBCAPÍTULO III: CAMBIOS DE CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN EN LAS RESOLUCIONES DE INDECOPI SOBRE COMPENSACIÓN BANCARIA EN REMUNERACIONES	61
2.2.11.Análisis de las resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor en materia de compensación bancaria en remuneraciones	61
2.2.12.Incidencia de la Casación N°11823- 2015 en el cambio de criterio de interpretación de INDECOPI sobre compensación bancaria.....	77
2.2.13.Análisis de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional – Pleno. Sentencia N.º 670/2021	79
2.2.14.Criterios de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones adoptados en las resoluciones de INDECOPI.....	80
SUBCAPÍTULO IV: PARÁMETROS JURÍDICOS PARA LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA COMPENSACIÓN BANCARIA EN LAS REMUNERACIONES	87
2.3. Marco Conceptual	89
2.4. Hipótesis.....	91
2.5. Variables.....	91
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA	92
3.1. Tipo y Nivel de Investigación	92
3.1.1. Según el Tipo.....	92
3.1.2. Según el Nivel.....	92

3.2. Población y Muestra	92
3.3. Diseño de Investigación	93
3.4. Técnicas e instrumentos	94
3.4.1. Técnicas	94
3.4.2. Instrumentos	94
3.5. Procesamiento y análisis de datos	94
3.5.1. Procesamiento de datos	94
3.5.2. Análisis de datos	95
CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN DE RESULTADOS	97
4.1. Propuesta de Investigación	97
4.2. Análisis e interpretación de resultados	97
CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS	106
CONCLUSIONES	109
RECOMENDACIONES	110
BIBLIOGRAFÍA Y LINKOGRAFÍA	111
ANEXOS	116

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Lista de Cotejo de Resoluciones de Resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria	97
Tabla 2: Entrevista: Pregunta 1	100
Tabla 3: Entrevista: Pregunta 2	102
Tabla 4: Entrevista: Pregunta 3	103

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Problema de Investigación

1.1.1. Descripción de la realidad problemática

La compensación bancaria se encuentra estipulada como un mecanismo para atenuar los riesgos del ahorrista en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N.º 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros; de modo que, a través de su aplicación las entidades financieras pueden compensar entre sus créditos y los activos de los usuarios que mantengan en su poder, hasta por el valor de la deuda. De tal forma que, la utilización de este mecanismo tiene como objetivo la extinción de la obligación.

Si bien la norma citada es clara al indicar su finalidad, no precisa de forma expresa si en el supuesto de la compensación de fondos de dinero depositados en cuentas de ahorro consistentes en remuneraciones existe alguna limitación que deban observar las empresas del sistema financiero; dado que al solo consignar: *“no serán objeto de compensación los activos legales o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho”*, deja abierta la posibilidad de que el aplicador de la norma la interprete conforme a su criterio. En consecuencia, los órganos resolutivos de INDECOPI vienen emitiendo pronunciamientos adoptando dos posturas contrarias al respecto, situación que genera incertidumbre en los administrados.

No obstante, el ordenamiento jurídico peruano ha provisto a los ciudadanos de protección al reconocer de forma implícita el principio de seguridad jurídica. Este, es definido por el Tribunal Constitucional como parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho (Exp. N.º 00016-2002-AI/TC), el cual supone la predictibilidad de las conductas de los poderes públicos frente a aquellos supuestos previamente determinados. Es decir, es aquel por el cual el administrado puede tener cierta predictibilidad y expectativa legítima, basada en pronunciamientos anteriores, respecto a cómo resolverá la autoridad administrativa; asimismo, le permite confiar en que sus actuaciones se ligen a efectos jurídicos duraderos, previstos o calculados sobre la base de dichas normas o

pronunciamientos. En definitiva, el principio de seguridad jurídica se encuentra íntimamente vinculado con la noción de predictibilidad y confianza legítima, elementos esenciales para lograr su aplicación.

En materia de protección al consumidor corresponde a los órganos resolutivos de INDECOPI (Sala Especializada de Protección al Consumidor, Comisiones de Protección al Consumidor y Órganos Resolutivos de Procedimientos Sumarísimos) otorgar seguridad jurídica a los administrados al momento de resolver las controversias que se susciten entre consumidor y proveedor (*por ejemplo: entidades financieras*). Sin embargo, hasta el momento, INDECOPI continúa sin adoptar un criterio uniforme en sus resoluciones respecto a la aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones.

A modo ilustrativo, en el año 2010, INDECOPI resuelve en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones, a través de la Resolución N.º 199-2010/SC2- INDECOPI, en cuanto señaló en su fundamento 22) que: *“(...) De un análisis sistemático de las normas, es posible afirmar que el derecho de compensación no procede respecto de bienes inembargables, en particular, respecto de las remuneraciones con las limitaciones que la ley establece”*, agrega en su fundamento 23): *“(...) La protección que el sistema normativo otorga a la remuneración, al considerarla como inembargable e incompensable, se justifica en que está tiene como finalidad la satisfacción de necesidades vitales de los trabajadores”*.

A pesar de que, la citada resolución constituyó precedente de observancia obligatoria¹, INDECOPI en el año 2011 modificó su criterio a través de la Resolución N.º 3448-2011/SPC- INDECOPI, apartándose del criterio inicial, al señalar mediante su fundamento 14) que: *“(...) No existe una disposición que de manera expresa y suficiente prohíba a las entidades del sistema financiero a compensar sus acreencias con las remuneraciones o pensiones menores a 5URP (...)”*; añade en el fundamento 17): *“la prohibición de afectar remuneraciones menores a 5URP requiere diferenciar aquel caso donde el consumidor libre y voluntariamente decide afectar libremente los fondos de su cuenta de remuneraciones para el pago de las obligaciones que mantiene con una institución bancaria (...)”*.

¹ Resolución N°199 -2010/SC2- INDECOPI: Fundamento 71.

Sin embargo, en el 2017 la Corte Suprema de Justicia emite la Casación N.º 11823 – 2015 (sobre la Resolución N.º 2321-2011/SC2-INDECOPI), en la cual se observa que lejos de ir hacia una misma dirección en aras de reforzar un criterio uniforme, contradice totalmente lo señalado por INDECOPI, al consignar en su considerando 3.14), que: *“las remuneraciones depositadas en una cuenta de ahorros sueldo, no pierden tal calidad, y por lo tanto, al ser inembargables, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 648 del C.P.C., hasta el monto de 5URP, se encuentra prohibida su compensación a tenor de lo previsto en el art. 1290 del C.C.”.*

A consecuencia de la citada casación los órganos resolutivos de INDECOPI empiezan a resolver conforme al criterio expuesto, tal como se evidencia en la Resolución N.º 3441-2017/SPC-INDECOPI y N.º 2526-2018/SPC-INDECOPI, a través de las cuales la Sala Especializada de Protección al Consumidor se pronunció en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria en las remuneraciones, declarando fundada la denuncia interpuesta.

De modo que, cuando parecía haberse establecido una postura uniforme, en el año 2019 INDECOPI retorna a aplicar el segundo criterio adoptado², a través de la Resolución N.º 3684-2019/SPC- INDECOPI, causando desconcierto tanto en los consumidores como proveedores del servicio; pues en base a los últimos pronunciamientos emitidos habían adecuado su conducta a fin de ejercer su derecho conforme a ley y evitar una posible imposición de sanción administrativa.

Cabe acotar que, si bien el criterio descrito en el párrafo anterior se ha continuado aplicando en el transcurso del año 2020 y 2021 por la Sala Especializada de Protección al Consumidor, conforme es de verse en la Resolución N.º 1419-2020/SPC-INDECOPI y N.º 0036-2021/SPC-INDECOPI; el Tribunal Constitucional, con fecha 01 de julio del 2021, ha resuelto en la sentencia recaída en el Expediente N.º 1796-2020 que, las entidades financieras al momento de compensar sus acreencias deben respetar el límite fijado en el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil; lo que genera nuevamente un escenario de inseguridad jurídica para los consumidores y proveedores, dado que continúan sin tener certeza respecto a la aplicación de esta figura y cómo resolverá INDECOPI al

² Resolución 3448-2011/SPC- INDECOPI

respecto, si retornando al primer criterio en base a lo expuesto por el Tribunal Constitucional o decidirá apartarse de dicho pronunciamiento.

En este escenario, surge la interrogante: ¿INDECOPI viene efectuando una correcta aplicación del principio de seguridad jurídica en los procedimientos administrativos sobre compensación bancaria en las cuentas de ahorro consistentes en remuneraciones? Al respecto, del análisis de las resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor, se reflejan cambios de criterio de interpretación efectuados de forma arbitraria e irrazonable, alternando entre dos posturas contrarias; lo que a su vez genera que tanto consumidores como proveedores no puedan contar con una expectativa legítima.

Nuestra realidad problemática se refleja en el análisis de las resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor respecto a la compensación bancaria en remuneraciones, en tanto, se advierte que no cuentan con un criterio uniforme sobre el tema, pues aplican dos posturas contrarias para resolver un mismo supuesto, lo que a nuestro parecer impide que los consumidores y proveedores cuenten con seguridad jurídica, en tanto, no les es posible tener una expectativa legítima en base a pronunciamientos anteriores que les permita ejercer conforme su derecho.

Así que, mediante la presente investigación se pretende otorgar mayor seguridad jurídica a los administrados a través de la determinación de parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de ahorros consistentes en remuneraciones.

1.1.2. Formulación del problema

¿De qué manera los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afectan el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú?

1.2. Objetivos

1.2.1. General

Determinar de qué manera los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afectan el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú.

1.2.2. Específicos

1.2.2.1. Determinar cuáles son los criterios interpretativos relacionados a la compensación bancaria en las remuneraciones.

1.2.2.2. Demostrar la inaplicación del principio de seguridad jurídica en las resoluciones emitidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones.

1.2.2.3. Identificar si a través de una ley que fije parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores.

1.3. Justificación de la Investigación

1.3.1. Justificación Teórica

El presente trabajo busca demostrar que los pronunciamientos disímiles por parte de INDECOPI sobre la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones coloca a los administrados, tanto consumidores como proveedores, frente a un escenario de inseguridad jurídica; toda vez que, no les resulta posible tener conocimiento previo a iniciar un procedimiento respecto a cómo resolverá INDECOPI o si sus actuaciones se encuentran ligadas a efectos duraderos y dentro de los parámetros legales, ocasionando una evidente vulneración al principio de seguridad jurídica reconocido dentro de nuestro ordenamiento. Así pues, lo que se pretende es demostrar la importancia de dicho principio en los pronunciamientos emitidos por INDECOPI en materia de compensación bancaria en las remuneraciones.

1.3.2. Justificación Jurídica

Los órganos resolutivos de INDECOPI en materia de protección al consumidor continúan sin otorgar predictibilidad ni confianza legítima al emitir pronunciamientos contrarios sobre un mismo supuesto, referido a la compensación bancaria en las remuneraciones; justificando su proceder en que el criterio expuesto puede ser modificado, en tanto, no ostente la calidad de precedente de observancia obligatoria. No obstante, los cambios producidos en el criterio de interpretación sobre dicha figura se han efectuado de forma continua y cíclica, generando la afectación del principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú. Por lo tanto, el presente trabajo propone recomendar la creación de una ley que sirva para fijar los parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones. De este modo, se logrará la adopción de un criterio uniforme; ya que será de obligatorio cumplimiento tanto para los órganos resolutivos de INDECOPI como para la autoridad jurisdiccional.

1.3.3. Justificación Social

Cada vez son más los administrados afectados a razón de la problemática expuesta; toda vez que continúan en un estado de desprotección e incertidumbre respecto a cómo resolverá INDECOPI sobre la aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, en tanto, hasta la fecha no se cuenta con un criterio uniforme. De modo que, los consumidores se ven impedidos de conocer si su pretensión será amparada, y por su parte, los proveedores no podrán confiar en que sus actuaciones se encuentran ligadas a efectos duraderos. En ese sentido, resulta necesario otorgar seguridad jurídica a los consumidores y proveedores a través de la adopción de un criterio uniforme el cual se obtendrá del resultado de los parámetros fijados para la interpretación y aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones.

CAPÍTULO II: MARCO DE REFERENCIA

2.1. ANTECEDENTES DEL ESTUDIO

Nivel Internacional:

- a) **Castañó y Blain (2017)** “*¿Cómo proteger el derecho fundamental al mínimo vital mientras se continúe aplicando la compensación sobre los saldos en cuentas de la sección ahorro?*” Investigación Aplicada. Tesis para la obtención del título de Abogado de la Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario de Bogotá – Colombia; concluye que: a efectos de evitar que la compensación bancaria genere consecuencias gravosas en los derechos de las personas es necesario preparar un proyecto de ley orientado a regular esta figura, y el cual señale si es posible su oposición por parte del consumidor. Asimismo, propone se indique en dicha norma la forma de pactar la cláusula de compensación; a efectos de que, el consumidor tenga pleno conocimiento de su aplicación.
- b) **Rincón (2019)** “*Límites a la práctica de compensación bancaria en los contratos de depósito de cuenta de ahorros en modalidad de nómina como garantía de derechos mínimos de los consumidores financieros categorizados como trabajadores*”. *Un análisis de derecho colombiano*. Investigación Básica. Artículo para la Revista Estudios Socio – Jurídicos, vol. 22, núm. 1, 2020, de la Universidad del Rosario– Colombia, cuyas conclusiones más importantes fueron las siguientes:
- Es indispensable se fijen límites claros a las entidades bancarias con relación al momento de aplicar la compensación en las cuentas de ahorro constituidas en su mayoría por trabajadores; a fin de que, requieran la adopción de condiciones más favorables para los consumidores.
 - Se debe imponer un deber de información en la aplicación de la compensación bancaria, con la finalidad de otorgar mayor protección a los grupos vulnerables; toda vez que, de esta forma se les permitiría comprender los riesgos y oportunidades financieras que se presenten, máxime cuando se trata de productos relacionados con sus ingresos laborales.

- Las cuentas de ahorro a través de las cuales se hace efectivo el pago del salario al trabajador hacen necesario se impongan limitaciones a las facultades que poseen las entidades financieras, pues no debe permitirse que la masificación del consumo de dichos servicios sea superior a la protección de las remuneraciones; en ese sentido, las cláusulas de compensación deben ser aplicadas con algún tipo de control por la Superintendencia Financiera.

Nivel Nacional:

- a) Muchaypiña et al. (2018)** *“Análisis de los derechos del consumidor dentro del marco normativo financiero e identificación de incongruencias a ocho años de vigencia.”* Investigación Aplicada. Trabajo de Investigación para optar el grado académico de Maestro en Derecho de la Empresa de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, en cuyas conclusiones determina que la incorrecta interpretación de las normas por parte de los órganos resolutivos de INDECOPI ha generado como consecuencia que el sentido en sus resoluciones no sea uniforme en la mayoría de sus casos, lo que se traduce en falta de predictibilidad, y a su vez genera indefensión para los consumidores y una indebida imposición de sanciones para los proveedores.
- b) Pantigozo (2019)** *“La inaplicación del principio de predictibilidad en los procedimientos administrativos por parte del INDECOPI ante los riesgos que enfrentan las entidades Bancarias.”* Investigación Aplicada. Trabajo de investigación para optar el grado académico de Magister en Derecho Bancario y Financiero de la Pontificia Universidad Católica del Perú, en cuya posición concluye que las decisiones del INDECOPI no se encuentran conforme a lo estipulado por el principio de predictibilidad generando una afectación a la confianza legítima y promoviendo una situación de inseguridad jurídica para los administrados. Así como también dilucida la necesidad de implementar lineamiento de las resoluciones de INDECOPI, a efectos de que los ciudadanos puedan contar con información oportuna y de fácil acceso.

Nivel Local:

a) Núñez (2016): *“La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración”*. Investigación Básica. Tesis de pregrado de la Universidad Nacional de Trujillo, cuyas conclusiones esenciales fueron las siguientes:

- La compensación bancaria afecta el derecho fundamental a la remuneración cuando se efectúa por el total de la remuneración mensual depositada en la cuenta sueldo o cuenta de haberes del trabajador, pues claramente se vulnera su naturaleza alimentaria; toda vez que, se le impide al usuario el goce de dicho dinero, el cual constituye sustento para él y su familia; por lo que, resulta necesaria la protección de la remuneración del trabajador, máxime cuando se trata de un derecho constitucional que debe ponderarse a la compensación bancaria.
- El razonamiento de INDECOPI que faculta a los Bancos a compensar sin necesidad de observar las limitaciones establecidas en la ley es incorrecto, pues no existe una ley expresa que la regule; debiendo utilizar el método de interpretación sistemático, el cual permite arribar a la conclusión que nuestro ordenamiento jurídico prohíbe la compensación total, permitiendo su aplicación únicamente cuando la remuneración no exceda las 5URP.

b) Jugo (2017): *“La falta de limitación de la compensación bancaria y su afectación a la naturaleza alimentaria de la remuneración”*. Investigación Básica. Tesis de pregrado de la Universidad Privada Antenor Orrego – Trujillo, quien concluye que para solucionar el problema respecto a la interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones se debe establecer en la Ley N.º26702 el límite respecto al derecho de las entidades financieras a la compensación bancaria, cuando se traten exclusivamente de cuentas donde se depositan las remuneraciones de los usuarios financieros.

2.2. MARCO TEÓRICO

SUBCAPÍTULO I: LA COMPENSACIÓN

2.2.1. Noción de la compensación civil y sus clases

La compensación se encuentra regulada en el Código Civil como un medio de extinción de obligaciones, el cual va a operar cuando una persona es simultánea y recíprocamente deudora y acreedora de otra, siempre que dicha deuda sea sobre créditos líquidos, exigibles, y de prestaciones fungibles y homogéneas entre sí. (Osterling y Castillo, 2009)

Es así que, esta figura jurídica puede ser considerada como un doble pago abreviado, por cuanto a través de su aplicación se evita que se realice un doble desplazamiento de dinero u de otros bienes; es decir, cada parte paga su obligación con lo que la otra le adeuda. Asimismo, sirve como garantía, pues a través de esta se otorga seguridad a ambos deudores sobre el cumplimiento de la obligación, de la cual también son acreedores.

Conforme con lo señalado por Northcote (2012) a través de la compensación se van a extinguir obligaciones sobre prestaciones fungibles y homogéneas, hasta donde se cubra una con la otra, sin que surja la necesidad de que cada una de las partes ejecute la prestación que está obligada a cumplir. Agrega que, este mecanismo es utilizado con regularidad por las empresas dedicadas a realizar este tipo de operaciones comerciales con mayor frecuencia, como es el caso de las entidades financieras. Cabe mencionar que, gracias al avance producido en la actividad mercantil la compensación ha continuado evolucionando en el ámbito jurídico, lo cual ha permitido obtener resultados más satisfactorios.

En ese orden de ideas, para efectos de un mayor entendimiento de los requisitos indispensables para que opere la compensación, se deberá señalar lo siguiente: (Osterling y Castillo, 2009):

- *Obligaciones recíprocas*: La compensación podrá efectuarse siempre que dos sujetos de una relación obligatoria sean acreedor y deudor a la vez, pudiendo efectuarse sobre una o más obligaciones. En ese sentido, la reciprocidad consiste en que se encuentre a los mismos sujetos en los créditos, quienes deberán ser acreedor y deudor del otro.

- *Obligaciones líquidas*: Constituye un requisito que deberá encontrarse en ambas obligaciones, ello debido a razones prácticas; ya que, si se pretende extinguir dos o más obligaciones, hasta por el monto de la deuda, será necesario conocer la cuantía de ambas. En ese sentido, dicho requisito hace referencia a que los sujetos intervinientes en la relación obligacional tengan certeza sobre la existencia de la deuda y determinación de la cuantía de la prestación.
- *Obligaciones exigibles*: Consiste en la facultad con la que cuenta el acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación, ya sea judicial o extrajudicialmente. Asimismo, para Rodríguez (2013) será exigible una obligación cuando esta sea cierta y no esté sujeta a condición ni a plazo suspensivo; de modo que, el acreedor que tenga un crédito exigible tendrá el derecho al pago inmediato.
- *Obligaciones fungibles y homogéneas*: Hace referencia a que los objetos de ambas obligaciones sean fungibles y homogéneas entre sí, a efectos de que puedan ser intercambiables; por lo que, no bastará con que solo una de estas responda a este requisito. Los citados autores postulan que la exigencia de fungibilidad en la compensación unilateral se da en dos niveles: el primero hace alusión al objeto de cada prestación, y el segundo, con relación a la fungibilidad entre los objetos de ambas obligaciones, siendo este último al cual la norma denomina homogeneidad.

Por otro lado, respecto a las clases de compensación, Osterling y Castillo (2009) reconocen la siguiente clasificación:

- a) *Compensación Legal*: Es aquella que se produce por imperio de la ley, sin necesidad de la intervención de alguna de las partes, en tanto, únicamente se requiere que las obligaciones entre acreedor y deudor cumplan los requisitos establecidos en la ley; es decir, sean recíprocas, exigibles, líquidas y fungibles. De ese modo, es posible declararlas compensadas aún sin conocimiento de las partes. Sin embargo, cabe precisar que nuestra legislación ha excluido a la compensación legal, pues se exige que alguna de las partes la oponga y no retrotrae sus efectos al momento en el que han coexistido ambas deudas, sino al momento de oponerse a la compensación.
- b) *Compensación Unilateral*: Se encuentra prescrita en el art. 1288 del Código Civil. En este caso, la compensación opera a instancia de parte sin necesidad de contar con el asentimiento de la otra parte, siempre que se presenten los requisitos

exigidos por ley. Entonces, para que se opere este tipo de compensación será necesario que una de las partes exprese su voluntad de compensar y concurren todos los requisitos.

- c) **Compensación Bilateral o Convencional:** Está regulada en el art. 1289 del Código Civil. Para su aplicación requiere el acuerdo de ambas partes, tanto del acreedor como del deudor; es decir, se necesita la manifestación de voluntad de cada interesado para que opere el acuerdo de compensación. De ahí que, se trata de un acuerdo arribado por las partes consistente en que en cuanto los créditos existan al mismo tiempo, estos podrán extinguirse mutuamente.

A efectos de que opere la compensación bilateral no se deberán presentar todos los requisitos exigidos por ley en el art. 1288 del C.C.; toda vez que, si concurrieran no sería necesario el acuerdo de las partes, sino solo la manifestación de una de ellas para que opere la compensación. Sin perjuicio de ello, se debe resaltar que bajo ningún supuesto podrá faltar la reciprocidad, en tanto, sin este requisito no es posible efectuar la compensación.

2.2.2. La compensación bancaria en el ordenamiento jurídico peruano

La compensación bancaria es un mecanismo utilizado de manera frecuente, tanto en el comercio nacional como internacional, ya que a través de este medio las entidades financieras, específicamente los bancos, pueden aplicar la compensación en aquellas relaciones en las que sean recíprocamente acreedores y deudores; ello en mérito a que, la aplicación de dicha figura ayuda a simplificar las diversas relaciones jurídicas que surgen diariamente entre bancos y consumidores. Por ejemplo, los bancos a fin de evitar exigir el pago por vía judicial se encuentran facultados a aplicar la compensación y extinguir las obligaciones contraídas con sus clientes, pues evidentemente a través de su aplicación se reduce el costo de cobranza de las deudas originadas por los créditos impagos, lo que traerá como consecuencia la reducción de costos.

En ese orden de ideas, se debe recordar que los contratos de préstamos ofrecidos por las entidades bancarias son para estas una operación económica de inversión con un componente mayor de riesgo; siendo en virtud a ello que, tales disposiciones de efectivo generalmente son acompañados con alguna garantía típica, como por ejemplo la compensación, pues a través de su aplicación las entidades bancarias se reservan la facultad

de poder debitar el pago, de cualquier monto, en razón a un crédito a favor del Banco que pueda existir ya sea en cuentas corrientes, de ahorro u otras. (Rodríguez, 2013)

En nuestro ordenamiento jurídico la compensación bancaria se encuentra estipulada en la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros – Ley N.º 26702, en su art. 132, inc. 11, a través del cual se otorga a las entidades dentro del sistema financiero la facultad para efectuar la compensación como una forma de atenuar los riesgos del ahorrista, y, a su vez lograr simplificar las operaciones que tengan entre sí. El artículo citado establece que, las entidades bancarias aplicarán la compensación entre sus acreencias y activos que mantenga el deudor en la misma, hasta por el monto de aquellas, debiendo devolver el exceso, si es que hubiese. Asimismo, indica que no podrán ser objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho.

De acuerdo con Vilela (2018) si bien el Estado promueve y garantiza el ahorro a través de la figura de la compensación, dicha garantía debe realizarse dentro de los términos establecidos en la ley; es decir, la protección otorgada por el Estado no es absoluta, sino tiene como propósito reconocer dentro de un ambiente de libre competencia aquellos principios básicos que deben seguir todos los agentes del público. De este modo, la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) como ente encargado de regular y supervisar a las empresas bancarias y de seguros, trazan a través de pautas o lineamientos plasmados en resoluciones, oficios u otros, aquellas obligaciones y límites que de manera obligatoria deben cumplir estas empresas; ello en mérito a que, su labor es de intermediación financiera, esto es, captando recursos del público ahorrista para otorgárselos a los solicitantes del crédito.

Entonces, conforme se había precisado anteriormente, el negocio bancario se encuentra compuesto por un elemento de alto riesgo; ello en tanto se construye en la base de la confianza del público que deposita sus ahorros en las instituciones financieras a fin de que efectúen su labor de intermediación. En ese sentido, cabe precisar que las entidades bancarias son deudoras de los fondos de las cuentas de ahorro de los usuarios; dado que, tal dinero no es propiedad de dichas entidades, y son acreedoras de las obligaciones que estos usuarios tienen pendientes de cancelar a su favor. Por tal motivo, las empresas del sistema financiero deben contar con todos los mecanismos y garantías necesarias para lograr generar confianza en el usuario depositante de sus ahorros; siendo una de dichas

garantías la figura de la compensación bancaria establecida en la Ley General del Sistema Financiero.

Es así como, al ser la compensación bancaria un mecanismo amparado por la ley de bancos, en tanto, se le conoce como un derecho con el que cuentan las entidades financieras con la finalidad de proteger los depósitos de los ahorristas y sus acreencias es certero concluir que la cláusula de compensación bancaria incluida en los contratos celebrados por los Bancos con los usuarios no vulnera ninguna norma.

Por otro lado, se debe tener en cuenta que, si bien del artículo 132 de la Ley N.º 26702 se advierte que los bancos quedan facultados de modo expreso a compensar sus acreencias de las cuentas de depósitos de los usuarios, se debe tener presente que dicho derecho se encuentra prohibido en el caso de *“los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho”*. Adicional a ello, cabe mencionar que, el citado artículo no define de forma expresa cuales son estos activos considerados como intangibles o excluidos, sobre los cuales las entidades bancarias no podrán compensar sus acreencias, lo cual resulta necesario a efectos de determinar en qué casos no puede efectuarse la compensación.

En ese sentido, Ríos (2012) señala que, un bien declarado legalmente como intangible no es pasible de ser donado, cedido, embargado, afectado como garantía o con alguna medida, sea judicial o administrativa, dispuesto ni destinado para alguna finalidad distinta a la que ha establecido la ley; en ese sentido, este tipo de bienes no podrán ser afectados por terceros ni autoridades, así como tampoco dispuestos por su propio titular para algún fin distinto al que ha sido consignado por ley.

Asimismo, Benites (2019) sostiene que un activo legalmente intangible es aquel que a través de una ley se le ha otorgado, de forma expresa, tal carácter; como es el caso de los depósitos de los depósitos de Compensación por Tiempo de Servicios (CTS), los cuales tienen la característica de intangibles e inembargables, de acuerdo al art. 37 de la Ley de Compensación por Tiempo de Servicios; en cambio, un activo es contractualmente declarado intangible cuando por medio de un acuerdo de voluntades, las partes convienen otorgar dicho carácter a determinados bienes, de acuerdo a conveniencia.

Por lo tanto, no solo es necesario que las características del bien le otorguen una protección “especial” para atribuirle la categoría de intangible; sino que es el Estado el que debe

considerarlo como tal. De modo que, la intangibilidad legal de un bien va a implicar que la disposición de este se encuentre limitada por ley, de acuerdo con sus condiciones y fines específicos y determinados.

Por otro lado, el inc. 11 del art. 132 de la Ley N.º 26702, también señala que no podrá aplicarse la compensación a los activos excluidos de este derecho; sin embargo, no precisa cuales serían estos; por lo que, algunos autores consideran que, para ello debemos remitirnos al artículo 1290 del Código Civil, el cual establece supuestos en los que ni aun concurriendo la voluntad de ambas partes podrá operar la compensación, ello en mérito a su origen o fuente. El artículo citado establece que se prohíbe la compensación en los siguientes casos: 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**, y, 4) *entre particulares y el Estado, salvo en los casos permitidos por ley (el subrayado es nuestro)*.

De modo que, para tener en claro a que se refiere la norma con el crédito inembargable estipulado dentro del inciso 3) del citado artículo, resulta necesario remitirse al artículo 648 del Código Procesal Civil, donde se establece una lista de bienes a los cuales se les declara como inembargables. Un ejemplo del crédito inembargable es aquel que proviene directamente de una contraprestación de una relación laboral, pues se entiende que este crédito del trabajador es inembargable y por tanto incompensable; por lo que, el empleador no puede oponer la compensación de este a otro que le deba el trabajador; ya que esta compensación vendría a ser una retención indebida. Ello en el supuesto de que el acreedor sea el empleador; sin embargo, no se tiene en claro si sucede lo mismo cuando el tercero es alguien ajeno a la relación laboral, como es el caso de un banco.

Para el desarrollo de la presente investigación nos interesa la prohibición contemplada respecto a los créditos inembargables, específicamente el referido a las remuneraciones, pues de acuerdo con lo estipulado en el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil son inembargables las **remuneraciones y pensiones, cuando estas no excedan de 05 URP, siendo el exceso embargable hasta una tercera parte**. Algunos autores señalan que esta limitación no sería aplicable a la compensación bancaria, por razones que detallaremos más adelante.

En ese sentido, es posible señalar que la compensación bancaria y civil tienen una relación especie – género; dado que, de acuerdo con la naturaleza de la compensación bancaria esta se deriva de la compensación civil. No obstante, las prohibiciones establecidas para esta no son de aplicación para la compensación bancaria; toda vez que, esta no se encuentra limitada por ley.

Si bien la compensación bancaria resulta ser un derecho de las entidades del sistema financiero, está recién se va a aplicar cuando se genere el incumplimiento de la obligación por parte del consumidor, a fin de resguardar el pago de acreencias que tenga el banco y se encuentren impagas. En tal sentido, se puede verificar que tal facultad se encuentra debidamente amparada por ley; es decir, es conforme a derecho. Por tanto, no hay ningún fundamento legal que impida el ejercicio de este derecho a las entidades financieras.

Por otro lado, cabe precisar que este tipo de compensación ha sido creada de conformidad con lo establecido en el art. 87 de la Constitución Política del Perú, el cual ha sido prescrito a fin de fomentar el ahorro. En ese sentido, la Asociación de Bancos del Perú (2012) ha señalado que, si esta figura es aplicada por las entidades financieras con la debida autorización de sus clientes no va a constituir un método abusivo de cobranza; toda vez que, como se ha mencionado precedentemente, la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de ahorro – ni aún en el supuesto en el que sean de remuneraciones- afectan alguna norma contenida en la Ley General del Sistema Financiero ni los derechos y principios estipulados en el Código del Consumidor, sino que la ley ha consignado tal facultad, a efectos de que, pueda ser utilizada por las entidades financieras observando las limitaciones que se indican en el citado artículo.

Bajo ese orden ideas, las entidades financieras tienen una postura consistente en que la existencia de esta figura lejos de perjudicar al consumidor financiero va a favorecerlo ampliamente; en la medida en que va a funcionar como una garantía de la cual pueden disponer a fin de pagar las deudas que mantienen con una entidad financiera, y de este modo reducir el riesgo, tal como evitar se genere mala calificación en el sistema crediticio, pues el banco compensará la deuda antes de que ello suceda.

Por lo expuesto, se puede concluir que la compensación bancaria resulta una figura de gran importancia en una economía de mercado como la que contamos, pues se advierte que cada vez son más las transacciones económicas y comerciales que se realizan en el sector

bancario, las cuales requieren ser reguladas a través de herramientas e instrumentos eficaces que provean de mayor facilidad al tráfico de dinero y bienes. No cabe duda que una de esas herramientas es la compensación bancaria; ya que convierte el denso proceso de pago de las obligaciones en simples operaciones, al eliminar las deudas comunes entre el usuario y las entidades financieras.

2.2.3. Compensación bancaria en el derecho comparado

2.2.3.1. Colombia

El ordenamiento jurídico colombiano también regula a la compensación como un medio de extinción de obligaciones, la cual puede efectuarse entre partes que son deudoras y acreedoras recíprocamente, hasta por el monto de la menor de las deudas. Asimismo, reconoce cuatro tipos de compensación: legal, la cual va operar de acuerdo a ley, inclusive sin que las partes hayan manifestado su voluntad, debiéndose cumplir con los requisitos establecidos para ello (deudas recíprocas, deudas fungibles entre sí, exigibles, liquidas y créditos embargables) y solo hasta por el monto de las deudas; convencional, cuando no concurren todos los requisitos para la compensación y los sujetos de la relación obligatoria acuerden que se efectúe la compensación; facultativa, cuando uno de los sujetos tiene la facultad de producirla y aplicarla a la otra parte; y, finalmente, judicial, la cual procede cuando dentro del fallo de una sentencia se declara la compensación judicial de determinadas sumas. (Castaño y Blain, 2017)

En ese sentido, se advierte que, al igual que en el ordenamiento jurídico peruano en la legislación colombiana la compensación aparece como un mecanismo de extinción de las obligaciones, siendo indispensable se presenten los requisitos antes mencionados para su aplicación. Asimismo, se reconoce a la compensación bancaria, pues el artículo 1385 del Código de Comercio de Colombia señala que: *“El Banco podrá, salvo pacto en contrario, acreditar o debitar en la cuenta corriente de su titular el importe de las obligaciones exigibles de que sean recíprocamente deudores o acreedores.”*; en ese sentido, se advierte que se reconoce a la figura de la compensación bancaria, empero en el caso de las cuentas corrientes.

No obstante, respecto a la compensación bancaria en las cuentas de ahorros si bien la Superintendencia Financiera (2008) ha señalado en reiterada doctrina que en el caso de estas no es posible oponer la compensación, ya que no opera por imperio de la Ley, como si sucede en el caso de las cuentas corrientes; lo cierto es que, si bien no va a operar la compensación legal, va a poder efectuarse la compensación convencional, la cual requiere que se brinde la autorización del titular de la cuenta. Teniendo en consideración que, las cuentas de ahorro al provenir de la celebración de un contrato donde se establecen ciertos derechos y obligaciones se deben regir por los términos y condiciones que hayan pactado las partes, los mismo que deberán estar en concordancia con el numeral 5 y 6 del artículo 127 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, donde se señalan las reglas que rigen en el retiro de dinero de las cuentas de ahorro.

Entonces, en Colombia la compensación puede acordarse dentro de los contratos de ahorros, ello en virtud del principio de autonomía contractual, por el cual es posible incluir dentro de los términos y condiciones una cláusula que permita efectuar la compensación. Agrega, la Superintendencia Financiera (2008) que si en el contrato de cuenta de ahorros se encuentre prevista dicha cláusula es plausible de operar la compensación de sumas adeudadas por el depositante al banco depositario. Al respecto, Rincón (2019) señala que, la cláusula de autorización de la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de ahorro es un elemento accidental al contrato, la cual implica la voluntad de los sujetos participantes; en la medida que, si esta no se encuentra estipulada en el contrato no es posible su aplicación. La autora menciona que al estipularse como un elemento accidental la voluntad de las partes el objetivo es proteger al consumidor, pues se pretende obligar a las entidades financieras a que incluyan expresamente la cláusula de autorización de la compensación bancaria.

Castro y Calonje (2015) manifiestan que, la existencia de la figura de la compensación bancaria obedece a las necesidades que surgen del tráfico comercial y jurídico; a efectos de lograr facilitar las gestiones mercantiles y la circulación de riqueza, ello en tanto, las entidades bancarias registran diariamente créditos y deudas que ingresan en compensación. Por ende, tienen como fin facilitar a los usuarios el manejo de sus cuentas, ya sean de ahorro o corrientes, haciendo más factible la adquisición de créditos y la inversión en general.

Entonces, al ser una figura que ayuda a facilitar el tráfico mercantil, las entidades bancarias suelen incluirlas dentro de sus cláusulas generales; ya que, utilizan contratos de adhesión para la contratación de sus productos, los cuales muchas veces pueden originar situaciones de abuso al ser redactadas por una sola parte. En consecuencia, resulta necesario que el Estado intervenga, al ser el encargado de imponer limitaciones a la libertad contractual ejercida por las partes; a fin de lograr un balance entre estas, y, como consecuencia otorgarle protección al más débil.

Usualmente las entidades bancarias en Colombia incluyen dentro de sus reglamentos adjuntos a los contratos celebrados con las partes, una cláusula específica que autoriza la aplicación de la compensación, por la cual se adhieren los consumidores; de modo que con su firma manifiestan su aceptación a los términos del contrato. Rincón (2019) también manifiesta que, del análisis realizado en su investigación se verificaron los siguientes datos relevantes: i) La inclusión de la cláusula de autorización de la compensación es una práctica generalizada en Colombia; ii) Se señala una autorización expresa e irrevocable; iii) A través de dicha cláusula aceptan el débito en forma incondicional por cualquier saldo y todo concepto; iv) Su aplicación es automática; v) Se va a oponer la compensación en caso sea deudor principal, solidario, garante o sean obligaciones individuales o conjuntas; vi) Aplica para el pago de saldo total o parcial; vii) Aplican para el pago de obligaciones que no han sido canceladas a tiempo o se encuentren en mora, siempre que sean exigibles; viii) Para su aplicación es necesaria la autorización de su titular; y, ix) Con la suscripción del contrato se entiende que se ha comunicado y aceptado la cláusula de compensación.

Adicional a ello, Rincón (2019) señala que, muchas de dichas cláusulas no incluyen el término compensación, sino “*autorización para débito de los depósitos de la cuenta*”; puesto que, de la revisión de las citadas cláusulas se evidencia la aplicación ilimitada de la compensación bancaria, pues ninguna de estas fija las condiciones en que operará dicha figura. Asimismo, el referido autor manifiesta que en este escenario es preocupante que no se estipule en ninguna cláusula el deber de información de las entidades bancarias durante la ejecución de este contrato, en tanto, al momento de la suscripción ni posteriormente se le informa al consumidor sobre dicha cláusula.

En concordancia con ello, el Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera (2014) señala que el no informar al usuario sobre la compensación automática respecto a cualquier obligación que se genere o pudiese llegar a existir, constituye una práctica abusiva por parte de las entidades financieras. No obstante, no resulta claro en qué momento se debe cumplir con esta obligación; por lo que, se debe tener en cuenta la regla general estipulada por la Ley N.º 1328 (2009), consistente en el deber de informar de las empresas financieras de forma previa a la suscripción del contrato, con relación a la inclusión de la cláusula de compensación bancaria en las cuentas de ahorros, en tanto, ello resulta un aspecto determinante para que el consumidor decida contratar el producto o servicio. Sin embargo, en la realidad esta cláusula no es informada de manera previa a los clientes, sino recién al momento de presentar su reclamo al percatarse de la compensación efectuada en su cuenta de ahorros.

Al respecto de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones, Rincón (2019) manifiesta que resulta necesario se impongan límites a las entidades financieras, a fin de impedir la aplicación abusiva de esta figura, en tanto, pueden poner en riesgo derechos fundamentales de los titulares de las cuentas donde se encuentran los depósitos. En tal sentido, es imprescindible se impida que este tipo de cláusulas se continúe aplicando sin ningún tipo de fiscalización o control por parte de la Superintendencia Financiera. Asimismo, el citado autor señala que en Colombia no es posible descontar el total de la remuneración de un trabajador, pues como regla general la remuneración mínima es inembargable, siendo solo embargable la quinta parte del excedente del salario mínimo, a excepción de los cobros por obligaciones alimentarias o a favor de una cooperativa, en cuyo supuesto el límite es del 50% del salario. De este modo, señala que, teniendo en cuenta la remuneración mínima y su relación con los derechos fundamentales, existe un marco de desarrollo legal como jurisprudencial que brinda protección a los trabajadores, pues pretende desconocer incluso su propia voluntad para salvaguardar el derecho a la remuneración mínima vital.

En consecuencia, se puede advertir que en la legislación colombiana no existe una prohibición o limitación expresa sobre la compensación bancaria en cuentas de ahorro de fondos consistentes en remuneraciones. No obstante, diversos doctrinarios arriban a la

conclusión que la aplicación irrestricta de esta figura en las remuneraciones vulnera derechos fundamentales del trabajador; ya que, se realiza el débito de dinero correspondiente a la remuneración, agrava esta situación cuando la compensación vulnera el mínimo vital del trabajador, o cuando dicho trabajador depende únicamente de su salario para satisfacer sus necesidades mínimas.

2.2.3.2. España

Los contratos celebrados por entidades bancarias en España, en su mayoría, responden a contratos de adhesión; por lo que, sus cláusulas no son negociadas por ambas partes, sino únicamente por la entidad bancaria, sin la intervención del consumidor en la redacción de su contenido. En este tipo de contratos se encuentra a las condiciones generales de contratación, referidas a las cláusulas que han sido dispuestas previamente y serán incorporadas por una de las partes. (Blanco, 2014)

Pese a que la celebración de este tipo de contratos ocasiona la pérdida de negociación entre el consumidor y el banco; ello encuentra sustento en que, debido a la naturaleza de los productos ofrecidos y comercializados por las entidades financieras, estos requieren de herramientas que obedezcan a criterios racionales, económicos, y a su vez brinden seguridad jurídica; a efectos de optimizar sus recursos y obtener un funcionamiento interno más eficiente.

Bajo ese orden de ideas, Gonzáles (2011) expone que, en el ordenamiento jurídico español es frecuente que las entidades pertenecientes al sector bancario incluyan “*cláusulas de cuenta única*”, las cuales funcionan como una garantía para el Banco, como es el caso de la cláusula de compensación. De este modo, todas las cuentas (independientemente de su naturaleza) que tenga el cliente con dicha entidad – incluso aquellas que sean con terceros- son susceptibles de compensación.

Al respecto, el citado autor agrega que, tales cláusulas de compensación son lícitas siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el art. 1196 del Código Civil, consistentes en: una de las partes sea el obligado y a la vez el acreedor, ambas deudas sean fungibles, vencidas, líquidas y exigibles, finalmente que, no se haya interpuesto sobre una de ellas alguna retención o contienda por terceros. De lo mencionado, se puede

dilucidar que los requisitos son similares a los exigidos en el ordenamiento jurídico peruano.

Incluso en la legislación materia de análisis se permite la compensación indistintamente de la posición que tenga el deudor en ella. Gonzáles (2011) citando a la sentencia del Tribunal Supremo, del 16 de diciembre de 2009, señala que no existe dentro del ordenamiento jurídico español alguna norma que no permita al cotitular de una cuenta, previo a ser informado, asumir de forma libre y voluntaria la responsabilidad en la que incurra el otro cotitular; para lo cual, solo será necesario su aceptación voluntaria y con conocimiento de todo alcance.

Asimismo, Martínez (2012) considera como una cláusula no abusiva la cláusula sobre compensación de deudas, en tanto, señala lo siguiente: las deudas que puedan generar los titulares de los contratos bancarios van a poder ser compensadas por el banco con cualquier otro saldo que los mismos puedan tener a su favor; en base a que, las partes acuerdan expresamente que la compensación pactada se aplicará independiente de que el crédito compensable con la deuda se haya atribuido a uno o a la totalidad de los titulares de la cuenta. Entonces, los saldos a favor que mantenga el cliente con el banco – sea cual fuese su naturaleza- van a servir como garantía de las deudas generadas para todos los titulares del contrato; es así como, todas las cuentas de efectivo o valores que posea o pueda poseer un cliente, ya sea titular único o mancomunada, pueden ser afectadas a fin de dar cumplimiento a las obligaciones estipuladas en el contrato bancario.

Es así que, de lo señalado hasta el momento es posible concluir que la cláusula de compensación en el ordenamiento jurídico español es mucho más abierta a la estipulada en el ordenamiento jurídico colombiano; dado que precisamente otorga todas las facultades al banco para que este pueda compensar entre las deudas y acreencias que un cliente mantenga en el mismo sin importar la naturaleza de la cuenta en la que se encuentren depositada incluso permitiendo su aplicación en aquellas cuentas mancomunadas.

2.2.4. Semejanzas y diferencias entre el embargo judicial, compensación civil y bancaria

Al respecto, cabe indicar que, durante el transcurso de los años se ha generado gran confusión respecto a estos tres conceptos; debido a que, tanto en resoluciones de INDECOPI

como en artículos escritos por diferentes juristas, dichos conceptos han sido utilizados indistintamente. En ese sentido, a efectos de conocer que implica cada figura y si efectivamente son similares o cada una tiene una naturaleza y efectos distintos, se procederá a señalar sus semejanzas y diferencias.

Respecto a sus similitudes es posible señalar que, estas tres figuras tienen en común que – de diferente forma – van a satisfacer el interés del acreedor, dando por culminada la obligación; entonces, tanto la compensación bancaria, civil y el embargo, lo que harán finalmente es finalizar la relación obligacional existente entre el deudor y el acreedor de una obligación. De modo que, dichas figuras son consideradas como un mecanismo de extinción de obligaciones.

Otra semejanza anotada viene a ser que, en el caso de la compensación civil y el embargo se originan en el Derecho Civil y se encuentran estipuladas en el Código Civil y Código Procesal Civil; mientras que, la compensación bancaria vendría a ser una derivación de la compensación civil, contemplada en Ley N° 26702. Aunado a ello, debemos precisar que, para la aplicación de estas figuras, se va a requerir la existencia previa de una deuda que resulte exigible; es decir que, se encuentre pendiente de cancelar por el deudor, pues es en mérito de dicha obligación que el acreedor se encontrará autorizado para exigir el pago del saldo deudor.

Sin embargo, es necesario precisar que, cada una de estas figuras opera en ámbitos y de formas diferentes; ello en tanto, el embargo viene a ser una orden emitida, ya sea por un juez o un ejecutor coactivo, hacia un deudor de una obligación; a fin de que cumpla con su obligación a favor del acreedor. En cambio, la compensación va a operar siempre que se haya pactado de manera voluntaria y expresa entre las partes.

De modo que, la compensación bancaria a diferencia de las otras dos figuras tiene su origen en la voluntad de las partes, toda vez que, va a poder oponerse siempre que se haya pactado expresamente o no haya sido excluida de forma explícita su aplicación; por el contrario, el embargo siempre será forzoso, al ser ordenado por una autoridad estatal. (Valdivieso, 2018) Adicional a ello, debe considerarse que de conformidad con el art. 642 del Código Procesal Civil, el embargo va a solicitarse ante la autoridad competente, siempre que la pretensión sea estimable en dinero, debiéndose cumplir con los requisitos establecidos en la referida norma. Entonces, una vez emitida la orden de embargo por la autoridad judicial, esta será

notificada a la entidad financiera, a fin de que se efectivice la medida de embargo y se dé cumplimiento a la orden que ha sido impuesta mediante resolución.

Al respecto, Ríos (2012) manifiesta que de la interpretación de este artículo se puede concluir que, las entidades inmersas en el sistema financiero no tienen la potestad de decidir cuándo se va a embargar una cuenta; de modo que, solo los jueces u otra autoridad estatal son los autorizados para emitir una orden de embargo, no siendo posible bajo ningún motivo que algún privado pueda disponerlos. Al contrario, la compensación civil se encuentra regulada como una forma de extinción de obligaciones, al igual que la compensación bancaria, la cual también es señalada como una forma de atenuar los riesgos del ahorrista; y a la vez, como una potestad correspondiente a las entidades financieras, conforme a su propia norma (Ley N.º 26702).

Bajo esa premisa, también es posible aducir otra diferencia consistente en que la compensación bancaria es creada como un derecho de las entidades financieras de aplicar la compensación sin necesidad de que exista un acuerdo previo con el cliente, de acuerdo con la interpretación literal del art. 132, inc. 11 de la mencionada ley. Sin perjuicio de ello, nada impide que dichas empresas puedan pactar la aplicación de la compensación con los usuarios; tal como ha venido ocurriendo.

Es así que, al quedar establecido que la compensación civil, bancaria y el embargo no son figuras similares, en cuanto operan por orden distinta, siendo que las dos primeras surgen de una disposición legal (Código Civil – Ley General del Sistema Financiero) o de la voluntad de las partes, y la última a razón de una orden emitida por la autoridad correspondiente; es posible concluir que, su aplicación en las cuentas de ahorro donde se depositan las remuneraciones van a tener distintas limitaciones. En el caso del embargo y compensación civil, se podrá ejecutar sobre remuneraciones siempre que superen las 5URP, siendo el exceso embargable hasta una tercera parte; debiendo determinarse si en el caso de la compensación bancaria existe alguna limitación respecto a este supuesto.

2.2.5. La inclusión de la cláusula de compensación bancaria dentro de los contratos de adhesión

Al respecto es importante precisar que, en el ordenamiento jurídico peruano los contratos de adhesión se encuentran regulados en el artículo 1390 del Código Civil, el cual establece que

son aquellos donde una de las partes estipula y redacta las cláusulas del contrato; de modo que el otro sujeto de la relación no puede modificarlas, teniendo solo la opción de aceptar o rechazar de manera íntegra los términos expuestos por la otra parte. No obstante, se mantiene la manifestación de voluntad de las partes, pues al momento de la suscripción del contrato declaran su voluntad de aceptar; es así como, el vínculo jurídico que va a relacionar a las partes contratantes es consecuencia directa de la voluntad que expresa cada uno de ellos; por lo que, al existir aceptación no afecta que las cláusulas hayan sido redactadas de forma unilateral por una de las partes.

Por otro lado, en el artículo 1392 del Código Civil se definen a las cláusulas generales de contratación como aquellas que son redactadas de forma previa y unilateral por una persona o entidad, en forma general y abstracta, a efectos de fijar el contenido de una serie de futuros contratos particulares. Por su parte, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 48, señala como requisitos para estas cláusulas, los siguientes: concreción, claridad, sencillez en su redacción, accesibilidad y legibilidad; con la finalidad de que el consumidor se encuentre debidamente informado antes de la suscripción del contrato.

Alcántara (2019) manifiesta que, la finalidad del citado artículo contenido en el Código de Protección y Defensa del Consumidor recae en la necesidad de que las cláusulas deban redactarse con sencillez y claridad; es decir, que sean de fácil comprensión para el consumidor; a efectos de que, pueda entenderlas previo a la celebración del contrato, y en principio que, no le queden dudas con respecto al contenido del documento que está firmando. Por tales motivos, resulta necesario que dichos requisitos se presenten en las condiciones generales de todo contrato.

Así que, al ser contratos cuyas cláusulas son redactadas unilateralmente por una de las partes y no requieren de negociación entre estas, son usualmente utilizados por las entidades bancarias para la contratación masiva de los diferentes productos que ofrecen; por ejemplo, en los contratos de cuentas de ahorro, contratos de crédito, etc. Su uso se justifica en el hecho de que, están dirigidos a un público en general; esto es, son redactados para ser utilizados en masa y de forma unilateral por la institución financiera, pues no sería recomendable – en cuanto a gastos- que exista una negociación con el cliente respecto al contenido de cada contrato celebrado por cada uno de los productos que ofrecen, dado que tratan de servicios ofrecidos a una totalidad de posibles clientes.

De esta manera, traemos a colación las palabras de Ríos (2012), quien señala las ventajas de la utilización de los contratos de adhesión: 1) las condiciones generales eliminan trámites innecesarios y etapas previas al contrato, simplificando su proceso de formación y aumentando la rapidez en los negocios; 2) al determinarse de forma más exacta los derechos y obligaciones de las empresas del sistema financiero les permite a estas tener una noción más exacta de sus gastos y costos; 3) posibilita a las entidades bancarias unificar el contenido sobre sus relaciones contractuales, facilitando la coordinación de negocios por medio de representantes en diversos lugares.

Entonces, al encontrarse regulados este tipo de contratos dentro de nuestro ordenamiento jurídico, su suscripción resulta totalmente válida; por lo que, una vez firmado el contrato por ambas partes también será de aplicación lo establecido en el artículo 1361 del Código Civil, el cual refiere que las partes que lo suscriben se encuentran obligados por todo lo que hayan pactado en dicho documento, pues se presume que la declaración contenida corresponde a la voluntad de las partes; siendo que, quien la niegue tiene la obligación de probarla.

De modo que, es posible señalar que la celebración de un contrato de adhesión con una institución financiera es consecuencia del concierto de voluntades entre el cliente y el banco, pues dicha decisión ha sido arribada posterior a analizar las distintas opciones que el mercado presenta; en ese sentido, desconocer los acuerdos pactados en dichos contratos no solo atentaría contra las normas establecidas en nuestro Código Civil, sino también contra art. 62 de la Constitución Política del Perú, que señala la libertad de contratar, indicando que los términos pactados en el contrato no pueden ser modificados por leyes o disposiciones de otra clase (Ríos, 2012).

Queda claro pues, que para las entidades bancarias la utilización de los contratos de adhesión resulta una práctica habitual debido a la naturaleza de los productos que ofrecen. Dentro de dichos contratos se encuentra incluida la cláusula de compensación bancaria, a través de la cual se estipula que, mediante su suscripción el cliente autoriza de manera expresa al banco a compensar los montos de las obligaciones vencidas y exigibles, directas o indirectas que el consumidor le adeude, incluso en aquellas adquiridas de terceros acreedores del cliente y/o derivadas de obligaciones de terceros que haya garantizado, con los montos de las obligaciones que el banco mantenga por concepto de los créditos originados en depósitos efectuados por el cliente o a su favor, cualquiera sea el origen, concepto o naturaleza de las sumas depositadas. Entonces, el objetivo perseguido por las

entidades bancarias al consignar dicha cláusula es proteger sus acreencias ante el posible incumplimiento de las obligaciones contraídas por los consumidores.

Es así que, mediante la suscripción del contrato el cliente autoriza de manera expresa al banco para la aplicación de la compensación bancaria; por lo que, no puede desconocer los acuerdos que suscribe, de lo contrario se estarían vulnerando las normas antes citadas. Por otro lado, cabe precisar que, el banco efectúa la compensación bancaria en ejercicio de lo pactado en las condiciones generales del contrato, así como en virtud del derecho de compensación establecido por el inciso 11) del artículo 132 de la Ley General del Sistema Financiero y Orgánica de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas Fondos de Pensiones (Ley N° 26702).

2.2.6. La compensación bancaria en las remuneraciones

Tal como se ha expuesto anteriormente, la compensación bancaria es utilizada por las entidades financieras de manera frecuente, pues se encuentra incluida dentro de las cláusulas de los contratos para la adquisición de los productos ofrecidos por el banco; sin embargo, la controversia se genera cuando dicha compensación es aplicada sobre las remuneraciones percibidas por el consumidor. Es así como, previo a analizar la problemática, es necesario explicar en forma breve los alcances de la remuneración dentro de nuestro ordenamiento jurídico.

Es de conocimiento que la relación laboral tiene elementos esenciales, siendo uno de estos la remuneración; ello en concordancia con el artículo 4 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, la cual señala que: *“En toda prestación personal de servicios remunerados y subordinados, se presume la existencia de un contrato de trabajo a plazo indeterminado (...)”*. Asimismo, el artículo 6 de la citada ley señala que: *“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.**”* Es decir, la remuneración es la contraprestación otorgada por el empleador a favor del trabajador como consecuencia de la labor realizada por este, siempre que esta pueda ser dispuesta de forma libre por el trabajador.

Valdiviezo (2018) señala que, la finalidad de la remuneración es garantizar el bienestar del trabajador, a través de la satisfacción de sus necesidades, así como la de su cónyuge e hijos; por lo que, se encuentra estrechamente relacionada con la dignidad del trabajador. Entonces,

al tener la remuneración ese objetivo, se entiende que esta es de libre disposición por parte del trabajador, quien tiene la libertad para escoger el uso del dinero y de no tener que rendir cuentas sobre sus gastos.

Por lo que, teniendo en cuenta la naturaleza de las remuneraciones surge la interrogante respecto a si las instituciones financieras pueden aplicar la compensación bancaria en los depósitos de las cuentas de pago de haberes, con la finalidad de cancelar una deuda pendiente de pago que mantenga el trabajador en dicha institución. Es así que, conforme se señaló anteriormente, el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N.º 26702 no establece expresamente que, se encuentre prohibida la compensación bancaria cuando se trata de remuneraciones; no obstante, indica que, *no serán objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho*; correspondiendo determinar si es que la remuneración se encuentra dentro de alguno de estos supuestos.

A palabras de Ríos (2012) en el contrato de trabajo el acreedor de la remuneración será el trabajador, ya que su entrega es consecuencia del trabajo efectuado a disposición del empleador; por lo que, viene a ser el deudor obligado a entregar dicha suma de dinero. De manera que, el único apto para aplicar la compensación en las remuneraciones del trabajador, es el deudor de esta, es decir, el empleador; quien podrá efectuar dicha compensación en el supuesto que el trabajador tenga una deuda con el mismo; sin embargo, se debe considerar que en este caso sí existen limitaciones. En cambio, señala que, el Banco no puede aplicar la compensación en las remuneraciones, debido a que no es el deudor en tal relación obligacional; de modo que, al tratarse de relaciones jurídicas distintas: empleador – trabajador y Banco – cliente, no se podría hablar de compensación de remuneraciones en estricto.

Bajo ese mismo orden de ideas, los autores Ecurra y Valencia (2011) señalan que, las remuneraciones depositadas por el empleador en una cuenta de pago de haberes no pueden ser consideradas remuneraciones, en cuanto, el carácter remunerativo que se le otorga a una suma de dinero va a mantenerse siempre que se trate de un derecho de “crédito” del trabajador con el empleador. De esta manera, se entiende que cuando el empleador paga el salario al trabajador a través de un depósito en la cuenta bancaria que se haya abierto para tal efecto, va a desaparecer el crédito por parte del empleador hacía el trabajador, pues el mismo ha sido cancelado a través del depósito efectuado.

No obstante, otro sector de la doctrina indica que la remuneración no pierde su calidad por depositarse en una cuenta de alguna entidad financiera; ya que aceptar dicho argumento generaría desprotección a los trabajadores, quienes podrían ver afectada la totalidad de su remuneración. En atención a lo cual, concluyen que los límites de la compensación no son únicamente para el empleador, sino también para las instituciones bancarias. (Benites, 2019)

Asimismo, otro argumento en contra de la aplicación de la compensación de remuneraciones es la característica de intangible que le imponen algunos autores e incluso resoluciones emitidas por INDECOPI; empero, se debe considerar que ninguna ley de manera expresa le ha otorgado tal característica; y si bien las partes podrían pactar otorgarle dicho carácter, solo sería de aplicación para estas, y no podrían oponerla ante terceros. Para Escurra y Valencia (2011) no resulta suficiente que, las características del bien le atribuyan una protección especial para considerarlo intangible; ya que, debe ser el Estado quien considere necesario restringir la disposición de un bien. En ese sentido, podemos concluir que, la remuneración no sería un activo intangible; en tanto, la ley no ha considerado de forma expresa otorgarle dicha característica a la remuneración; además, de considerar a la remuneración como intangible se estaría atentando contra su naturaleza alimentaria, pues se estaría impidiendo que el trabajador disponga de esta.

Entonces, al quedar determinado que la remuneración no es un activo intangible; corresponde verificar si se encuentra excluida de este derecho. Al respecto, como se explicó anteriormente, el artículo 1290 del Código Civil hace referencia a aquellos bienes que legalmente se encuentran excluidos de este derecho, encontrándose estipulado en el inciso 3), el crédito inembargable; por lo que, al remitirnos al inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil, se advierte que se establece como bien inembargable a las remuneraciones cuando no excedan de las 5URP, siendo el exceso embargable hasta una tercera parte.

En ese sentido, en algunas resoluciones de INDECOPI, las cuales serán desarrolladas más adelante, se ha resuelto que, debe aplicarse una interpretación sistemática de la prohibición de compensación establecida en el artículo 1290 del Código Civil, en concordancia con el artículo 648 del Código Procesal Civil; mientras que, en otras resoluciones se considera que, no existe norma expresa que, prohíba a las entidades bancarias compensar sobre las remuneraciones de sus clientes; máxime cuando dicho límite ha sido establecido en un cuerpo normativo distinto al aplicable a la compensación bancaria.

A pesar de estas interrogantes aún no resueltas de manera definitiva por INDECOPI, los consumidores continúan pactando de manera libre y voluntaria con las entidades bancarias la posibilidad de aplicar la compensación; siendo entonces la libre disponibilidad el punto central de la compensación bancaria en las remuneraciones, toda vez que, no se trata de un embargo, donde el trabajador se ve afecto por la decisión emitida por un juez o ejecutor coactivo, ni de una deuda que mantenga el trabajador con el empleador, en donde este último imponga su voluntad unilateralmente. (Castillo y Agreda, 2010)

Por tanto, es posible concluir que, la libre disponibilidad y el pacto suscrito entre las partes (banco-cliente), convierte a las remuneraciones depositadas en un crédito que podrá estar sujeto a compensación; dado que, al ingresar tal suma de dinero a la esfera patrimonial del trabajador, este podrá disponer de ella de acuerdo con su voluntad.

2.2.6.1. Aplicación en las denominadas “Cuentas Sueldo”

En la actualidad la mayoría de las entidades bancarias ofrecen dentro de sus productos las denominadas “Cuentas Sueldo”, estas tienen la finalidad de que el empleador deposite mensualmente al trabajador, titular de dicha cuenta, su remuneración. Aunque, cabe precisar que la denominación “cuenta sueldo” es el nombre comercial que otorgan las entidades bancarias para dicho producto, pues en realidad viene a ser una cuenta de ahorros a través de la cual el cliente va a percibir su remuneración y demás ingresos depositados por el empleador, pudiendo además realizar cualquier otro tipo de operaciones; de modo que, este tipo de cuentas son similares a cualquier otra donde los usuarios depositan sus ahorros e ingresos, con la única salvedad de que, en este caso, los fondos están constituidos por rentas derivados de una relación laboral.

Inclusive, la SBS en su portal web señala que, estas son cuentas de ahorro diseñadas para que el titular de dicha cuenta pueda recibir su sueldo. Así es que, siguiendo esa línea de ideas, la entidad bancaria que ofrece dicho producto va a ser la depositaria de los fondos del titular de la cuenta; es decir, en este caso, el trabajador va a ser el acreedor de la entidad financiera respecto a las sumas de dinero depositadas, pues cuando este lo estime conveniente podrá retirar los fondos, ya sea parcial o totalmente, sin mayor limitación que aquellas establecidas por medidas de seguridad. En consecuencia, las “cuentas sueldo” crean una relación de crédito entre el trabajador y banco, en la que este último ocupa la posición de deudor. (Valdivieso, 2018)

El autor Valdivieso a su vez precisa que, la aplicación de la compensación bancaria en este tipo de cuentas responde a que si el mismo trabajador, quien es un agente económico como cualquier otro, es al mismo tiempo titular de un crédito o préstamo, genera la misma situación, pero en forma inversa: la entidad financiera deudora del trabajador en la “cuenta sueldo” también será al mismo tiempo acreedor, pero respecto del crédito, garantía hipotecaria u otra deuda que mantenga. De esta manera, se genera el presupuesto de la compensación; esto es que, dos partes sean recíprocamente deudoras y acreedoras de manera simultánea, y cuyos créditos a compensar sean líquidos, exigibles, fungibles y homogéneos entre sí.

Es necesario acotar que además de ser necesario se presente lo indicado en el párrafo anterior, en el contrato de apertura de la cuenta sueldo debe estar estipulada, de forma expresa, la cláusula de autorización para la aplicación de la compensación bancaria en depósitos consistentes en remuneraciones.

2.2.6.2. Autorización para el cargo en las “Cuentas Sueldo”

Tal como se precisó anteriormente, la cláusula de compensación bancaria se encuentra inmersa dentro de los contratos de cuentas de ahorros; por lo que, al ser la “Cuenta Sueldo”, una cuenta de ahorro cuya contratación también se efectúa de forma masiva, las entidades bancarias suelen incluirla dentro de las condiciones generales de contratación de dicho producto.

Es ese sentido, debe entenderse que, una vez suscrito el contrato ofrecido por el Banco, las entidades financieras deducen que los usuarios han leído y aceptado la totalidad de las cláusulas del contrato, dentro de las cuales deberá estar consignada expresamente la facultad del Banco para poder realizar tales cargos en las “cuentas sueldo” si en caso existiese alguna obligación exigible y pendiente de pago. (López, 2018)

Cabe precisar que, al encontrarnos en una economía social de mercado, la intervención del Estado debe ser de manera subsidiaria; por tanto, la esfera de contratación se encuentra netamente en la capacidad de decisión de las partes, pudiendo decidir si suscriben el contrato en señal de conformidad o si en todo caso se desisten de este.

Entonces, la autorización para efectos de realizar los cargos se debe encontrar dentro del contrato de la cuenta de ahorros o también denominada en algunos casos “cuenta sueldo”.

Asimismo, tal documento deberá estar debidamente suscrito por el consumidor de tal servicio, caso contrario, no podrá efectuarse la compensación, pues lo que se pretende es que el usuario o consumidor tenga pleno conocimiento las facultades que posee el banco.

De la revisión de las condiciones generales de los contratos de “cuentas sueldo” estipuladas por los bancos más reconocidos dentro de nuestro país, tales como Banco de Crédito del Perú S.A., Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (BBVBA), Interbank S.A., y Scotiabank S.A.; se advierten las siguientes características:

- A través de la cláusula de compensación bancaria se autoriza al banco, de forma expresa, a cargar y compensar los montos de las obligaciones vencidas y exigibles que el cliente adeude a favor del banco.
- La compensación podrá efectuarse de cualquiera de las cuentas que mantenga el cliente en el banco, independientemente del origen, concepto o naturaleza de las sumas depositadas, incluso en aquellas cuentas donde el usuario perciba sus remuneraciones; precisando que, dicha autorización es irrevocable.
- Se podrá efectuar sin necesidad de comunicación previa; no obstante, la compensación será comunicada posteriormente.
- Se podrá compensar en forma parcial o total el monto adeudado de las obligaciones vencidas y exigibles al cliente.
- Se sustentan en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N.º 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros AFP; resaltando que, no serán objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho.
- La facultad de compensar se extiende a cualquier otro tipo de bien que tenga el titular de la cuenta en el banco, incluso a aquellos casos donde dicho titular garantice obligaciones de terceros.
- Las condiciones generales de contratación se encuentran publicadas en la página web de cada uno de los bancos mencionados, en la sección de “Cuentas Sueldo”; por lo que, se presumen son de conocimiento de cualquier potencial cliente que desee este tipo de cuenta.

SUBCAPÍTULO II: ALCANCES DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

2.2.7. El principio de seguridad jurídica

“La seguridad jurídica, vista como estabilidad y continuidad del orden jurídico y previsibilidad de las consecuencias jurídicas de determinada conducta, es indispensable para la conformación de un Estado que pretenda ser Estado de Derecho”. (Marinoni, 2012, p. 250)

A lo expuesto, Rodríguez (2007) ratifica que la seguridad jurídica constituye un principio esencial en el Estado de Derecho, pues a través del conocimiento previo de las reglas se va a facilitar la existencia de la buena fe en el tráfico jurídico, dotando a su vez a las relaciones de la fortaleza necesaria para lograr la ansiada armonía social.

En el ordenamiento jurídico peruano, la Constitución Política del Perú no contempla de manera expresa el principio de seguridad jurídica; no obstante, el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 0016-2002-AI/TC, ha considerado que este principio forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. Del mismo modo, García (2021) señala que, el principio de seguridad jurídica se encuentra reconocido en la Constitución de forma implícita, y tiene como finalidad asegurar a la persona un escenario donde pueda prever, de forma razonable, la actuación por parte del Estado.

Por lo expuesto, entendemos que, se considera como elemento esencial de la seguridad jurídica a la previsibilidad por parte de los particulares respecto a sus propias situaciones, que les permita obtener una expectativa sobre sus derechos y deberes, así como de los beneficios o cargas que se le impondrán. De esta manera, es posible señalar que la seguridad jurídica se expresa en la previsibilidad de la actuación estatal.

En otras palabras, Rivera nos dice que, la idea de predictibilidad es una parte fundamental del principio de seguridad jurídica; dado que, a través de esta el ciudadano puede conocer previamente las consecuencias que se generarán a partir de sus actuaciones, pues supone la expectativa que tiene el administrado respecto a cómo actuará el Estado. (Rivera, 2018)

2.2.7.1. Elementos del principio de seguridad jurídica

De la manera en que se ha venido exponiendo en el numeral anterior, el principio de seguridad jurídica se expresa en la predictibilidad que encuentre el administrado respecto

a la actuación de la Administración; no obstante, para algunos autores también cuenta con otros elementos.

Es así como, Marinoni (2012) refiere que, a fin de dilucidar la amplitud del concepto de seguridad jurídica, es necesario precisar dos elementos imprescindibles para su caracterización:

a) Previsibilidad:

El elemento de previsibilidad aparece a efectos de que el administrado pueda tener conocimiento previo respecto a un comportamiento determinado; para lo cual es necesario que exista univocidad en la calificación de situaciones jurídicas. Además, debe garantizar previsibilidad respecto a las consecuencias que van a generar sus acciones; en tanto, el ciudadano debe tener conocimiento -en lo posible- no solo de los efectos, sino también, de qué forma van a reaccionar los terceros respecto a estos; por tanto, la previsibilidad presupone uniformidad con relación a la calificación de las situaciones jurídicas, tornándose en elementos indisociablemente ligados.

En ese sentido, a fin de que exista previsibilidad resulta necesaria la existencia de algunas condiciones, como la posibilidad de conocer las normas/principios sobre las cuales se podría calificar la conducta jurídica. Sin embargo, se debe precisar que el conocimiento de la norma no sumaría en absoluto si el administrado se encuentra impedido de contar con decisiones previsibles.

Al respecto, para el citado autor no es posible tener pleno conocimiento de la totalidad de las normas, considerándolo inclusive innecesario; al señalar que la previsibilidad no tiene relación de dependencia con la norma en la que se basa la acción, sino con la interpretación que se efectuó en la resolución del caso. De ahí que, resulta evidente que la seguridad jurídica se encuentra vinculada a las decisiones emitidas por las autoridades estatales, y, por tanto, el conocer la norma – en estricto- no es suficiente para que el ciudadano tenga conocimiento previo acerca de las decisiones a emitirse.

Otra de las condiciones que señala el autor consiste en la univocidad de interpretación de las normas; dado que, su análisis e interpretación en un mismo sentido si se

aproxima al ideal de previsibilidad que se pretende obtener; ello no quiere decir que, sea posible eliminar toda duda interpretativa, pues esta podrá generarse eventualmente, pero es necesario que, en lo posible, estas diferencias interpretativas sean mínimas; de esta manera se estaría colaborando a la protección de la previsibilidad, y como consecuencia a la ponderación y protección de la seguridad jurídica.

Como última condición indispensable, se encuentra la efectividad que brinde el sistema jurídico respecto a su capacidad para permitir la previsibilidad; en tanto, un ordenamiento jurídico incapaz de permitir previsiones y calificaciones jurídicas que resulten unívocas no puede ser calificado como jurídico, pues representaría un atentado contra su efectividad.

b) Estabilidad:

La estabilidad viene a ser la dimensión objetiva de la seguridad jurídica; en tanto, para que exista es necesario que el ordenamiento jurídico, tanto la ley como las decisiones judiciales, sean estables; es decir, deben presentar un mínimo de continuidad. Sin embargo, la estabilidad no se debe reducir solo a la continuidad de las normas, sino también debe existir continuidad en las decisiones judiciales, esto es, en los precedentes; pues no sería eficiente tener una legislación estable y decisiones judiciales alternas.

La justificación de la necesidad de la estabilidad en las decisiones judiciales responde a que estas constituyen actos de poder; por tanto, generan responsabilidad para aquellos que han dictado los mismos; de modo que, no pueden desligarse fácilmente de las autoridades que las emiten.

Por su parte, Ávila (2013) refiere que, la seguridad jurídica cuenta con determinadas particularidades, teniendo como presupuestos a la cognoscibilidad, confiabilidad y calculabilidad del derecho; en base a ello indica que:

- a) Habrá cognoscibilidad si el administrado puede acceder y comprender las disposiciones legales aplicables; es decir, si cuenta con las condiciones necesarias para identificar la norma aplicable y comprender su sentido; de modo que, pueda

basar sus actuaciones y orientarse en base a estas. La cognoscibilidad marca la dimensión “presente” de la seguridad jurídica al señalar las cualidades que el Derecho debe tener para poder considerarlo como seguro y así servir de instrumento de orientación para el ciudadano.

b) Por otro lado, existirá confiabilidad si el administrado que actúa conforme a las normas ya establecidas, no se ve sorprendido posteriormente con un cambio injustificado y restrictivo de las consecuencias anteriormente aplicadas o aplicables. Por lo que, como consecuencia la confiabilidad va a marcar los requisitos que debe cumplir el Derecho en la transición del pasado al presente; asimismo, funcionará como un instrumento de protección para el ciudadano, pues va a indicar cuales son las condiciones que se deben cumplir para que el ordenamiento jurídico pueda garantizar derechos.

c) Por último, habrá calculabilidad si es que es posible para el administrado medir de forma aproximada las consecuencias aplicables a sus actuaciones efectuadas en el presente, y si el cambio en el Derecho no se realiza de un momento a otro y sin previo aviso; es decir, busca impedir que el administrado sea sorprendido de modo negativo por algún cambio drástico en las consecuencias aplicables ya establecidas; es decir que, suponga una modificación intensa y restrictiva de las consecuencias hasta entonces vigentes.

Asimismo, la calculabilidad va a marcar los requisitos que el Derecho deberá cumplir para efectuar la transición del presente al futuro, pues va a indicar cómo y cuándo pueden efectuarse dichos cambios, a fin de impedir que el ciudadano sea sorprendido negativamente.

En esa misma línea, Ávila (2013) sostiene que, dichos presupuestos deben ser verificados de forma conjunta y equilibrada, pues no será posible alcanzar confiabilidad y calculabilidad dentro del ordenamiento jurídico, en base a su cognoscibilidad, si no se enlazan los diferentes presupuestos de la seguridad jurídica. Un ejemplo de ello es que, para poder confiar en el Derecho, será indispensable conocerlo; de modo que, su conocimiento va a ser un presupuesto para que este sea estable; pues si un Derecho cambia frecuentemente se puede decir que es inestable y difícilmente podrá conocerse bien; de ese modo, la estabilidad resulta ser una condición para que el Derecho pueda ser cognoscible.

Si bien cada uno de los citados autores hace referencia a determinados elementos constitutivos de la seguridad jurídica, se puede concluir que para la existencia de dicho principio, es necesario que exista cognoscibilidad, lo cual incluye a la previsibilidad de cuáles son las normas aplicables al caso en concreto y sobre todo, la forma en la que se va a interpretar y aplicar; asimismo, será indispensable exista estabilidad, lo cual debe ir de la mano con la confiabilidad y la calculabilidad; pues si las decisiones judiciales son confiables, es decir estables y continuas en el tiempo, el ciudadano podrá obtener certeza de ellas y por tanto podrá, calcular de manera – previa y anticipada- si sus acciones se encuentran enmarcadas dentro de la legalidad o si se encontrarán afectas a terceros; es decir, también debe existir previsibilidad en las consecuencias aplicables a la actuación del administrado.

2.2.8. Desde la perspectiva del Tribunal Constitucional

La Constitución Política del Perú no reconoce de manera expresa a la seguridad jurídica como un principio constitucional; no obstante, el Tribunal Constitucional a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 00016-2002-AI/TC, determina que dicho principio responde a uno de rango constitucional; ello en tanto señala que, la predictibilidad de las conductas, específicamente la de los poderes públicos, frente a aquellos supuestos previamente determinados por el Derecho, constituye una garantía del ordenamiento jurídico y consolida la interdicción de la arbitrariedad.

Asimismo, reconoce dicho principio desde dos vertientes: objetiva, mediante la cual se exige a la Administración Pública que, su actuación sea coherente, regular y creadora de un clima de confianza en el ciudadano, basado en el actuar predecible del Estado; y, subjetiva, a través de la cual el administrado confiando en las actuaciones regulares de la Administración puede prever y programar sus actuaciones presentes y futuras.

Así que, la aplicación o manifestación del principio materia de análisis se encuentra íntimamente vinculado con la existencia de un Estado garante, en el que se respeten los derechos fundamentales de los ciudadanos en general, y se fomente un ambiente de tranquilidad para la sociedad, al tener conocimiento de que la autoridad administrativa en representación del Estado podrá brindar una solución amparada en una interpretación normativa expuesta de forma previa.

El Tribunal Constitucional reconoce que una consecuencia de aplicar la predictibilidad es la seguridad jurídica, vinculando dichos conceptos de manera indelible; pues inclusive

mediante la sentencia emitida en el Expediente N.º 1454-2010-PDH/TC, el Tribunal señaló que, el principio de predictibilidad constituye una expresión del deber de transparencia de las entidades públicas, teniendo como obligación el deber de brindar a los administración información veraz, completa y confiable sobre los trámites que realicen; a efectos de que puedan prever el pronunciamiento final.

En ese sentido, se advierte que el principio de seguridad jurídica ha sido desarrollado por el máximo intérprete de la constitución; por lo cual se puede concluir que el referido principio goza de reconocimiento constitucional y se encuentra vinculado a la previsibilidad de las conductas de la administración pública; así como a la expectativa que ello va a generar en los administrados, respecto a la tramitación y desarrollo del procedimiento administrativo en el que se encuentren inmersos o pretendan iniciar. De modo que, el promover un estado donde prime la seguridad jurídica, generará beneficios para los consumidores y proveedores, así como para todos los administrados en general.

2.2.9. La seguridad jurídica inmersa en la predictibilidad

Conforme hemos venido desarrollado en la presente investigación, el principio de seguridad jurídica se encuentra estrictamente vinculado con la predictibilidad; referida a que los actos administrativos se encuentren sujetos a las normas y sean emitidos en observancia de los precedentes administrativos. Estos son aquellas resoluciones que resuelven un caso específico otorgando una interpretación expresa y general del sentido de la norma sustantiva o adjetiva, a las cuales se les otorga tal calidad con la finalidad de ser de observancia obligatoria.

De tal manera, la predictibilidad en el procedimiento administrativo supone que este no verse sobre la suerte o discrecionalidad ilimitada de la Administración, sino que constituya un procedimiento formal constituido por una serie de actos y diligencias sobre los cuales versa la actuación efectuada por la Administración. (Molina, 2001) En el procedimiento administrativo, la predictibilidad se encuentra regulada, de forma expresa, como principio en el art. IV inc. 1.15, del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, el cual estipula lo siguiente:

“La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta

sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.”

Al respecto, se advierte del citado artículo que las autoridades administrativas tienen el deber de brindar a las partes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento tramitado a su cargo, con la finalidad de que el administrado pueda, en todo momento, tener una comprensión cierta sobre los posibles resultados a obtenerse. Asimismo, hace referencia a las actuaciones realizadas por la autoridad administrativa, las mismas que deben ser congruentes con las expectativas legítimas del administrado, generadas a partir de la práctica y de los antecedentes administrativos que se hayan generado previamente.

No obstante, se presenta una salvedad referida a la posibilidad con la que cuentan las autoridades administrativas de apartarse de sus conductas anteriormente establecidas, así como de aquellos precedentes emitidos; siempre que se encuentre debidamente sustentado y justificado por escrito; de tal modo que, si varían su criterio debe ser de forma razonada y motivada.

Con el objetivo de entender con mayor claridad los alcances del citado artículo, Pantigozo (2019) efectúa el siguiente análisis: Del primer párrafo se advierte que la Administración se encuentra obligada a brindar información verdadera y completa, respecto a cada trámite, al administrado o sus representantes, durante todo el procedimiento, es decir, que desde la presentación de la denuncia tanto el consumidor como proveedor tengan una comprensión cierta de cuál será el resultado probable de obtener. A través de este primer párrafo se puede dilucidar la predictibilidad de las decisiones que debe tener todo órgano perteneciente a la Administración Pública, en tanto, no es necesario que el administrado se encuentre dentro de un procedimiento, sino que incluso previo a ello, puedan tener conocimiento de los resultados que obtendrán.

El segundo y tercer párrafo hacen alusión a la expectativa legítima con la que deben contar los administrados, en base a las actuaciones emitidas con anterioridad por parte de la Administración Pública. De tal forma que, puedan tener confianza en que los órganos resolutiveos no se apartaran de las decisiones adoptadas anteriormente. Asimismo, a través de la parte in fine de este artículo se permite a la Administración apartarse de los criterios antes adoptados; siempre que, no constituyan una conducta arbitraria y se encuentre debidamente motivado.

Para Pantigoso (2019) es prioridad, tanto para los consumidores como proveedores vinculados a un procedimiento administrativo, tener un conocimiento previo y cierto sobre la posible decisión que adoptará la entidad pública para resolver un caso en concreto; a efectos de que estos puedan ejercer conforme su derecho, y a su vez, puedan adecuar sus conductas.

Como lo hace notar Morón (2017) el cumplimiento del principio de predictibilidad demanda que las autoridades administrativas brinden información cierta, completa y confiable; con la finalidad de producir en los administrados una expectativa razonable respecto a cuál será el resultado obtenido, y de esta forma, se elimine cualquier incertidumbre generada. Entonces, la predictibilidad se encuentra direccionada al uso y administración de la información, así como al modo en que esta se pondrá en conocimiento de los administrados.

De tal manera, la aplicación de predictibilidad o confianza legítima en las actuaciones administrativas es sin duda una característica propia de una administración que antepone y respeta los derechos de sus administrados, en tanto, va a promover una solución a los conflictos suscitados que no solo busque sancionar al infractor, sino que fomente una política de prevención y conciliación. Asimismo, cabe reiterar que, el deber de emitir decisiones coherentes y motivadas recae en los órganos resolutiveos de la Administración Pública, quienes tienen la potestad resolutoria; y deben de resolver en base a los criterios expuestos previamente; dado que, de emitir decisiones contrarias sobre un mismo supuesto se estaría generando desconfianza en el administrado

Entonces, se tiene como objetivo que la Administración genere confianza en el ciudadano respecto a cómo actuará ante determinados supuestos, pues de acuerdo con ello podrá determinar su conducta; dado que, confiará en que dicho criterio es el que se exteriorizará en las actuaciones y decisiones de los órganos resolutiveos. Esta confianza, por exigencia,

debe ser legítima; su vulneración puede inclusive llegar a ocasionar la anulación de la actuación emitida por las autoridades administrativas, situándonos en casos extremos, o en todo caso, la indemnización de daños y perjuicios que se deberá pagar al ciudadano. (Francos, 2017)

De modo que, el fundamento de la confianza legítima radica en que las actuaciones de la administración no deben defraudar las expectativas producidas en los administrados, siempre que esta sea legítima, enfocándose netamente en proteger sus derechos expectativos, esto es, la confianza que han depositado en los actos administrativos válidos expedidos por la administración. Cabe señalar que, la aplicación de la confianza legítima tiene como presupuesto en nuestro ordenamiento jurídico, el principio de seguridad jurídica y buena fe, los cuales le sirven de fundamento.

Alvites (2015) señala que, como consecuencia, las resoluciones que no tengan carácter de precedente también producen confianza legítima en los administrados; a efectos de que, estos delimiten sus conductas, teniendo en cuenta los pronunciamientos emitidos con anterioridad sobre los mismos supuestos.

En la actualidad es un verdadero reto alcanzar un Estado que brinde seguridad jurídica a través de sus actuaciones administrativas; no obstante, ello resulta sumamente importante. En la medida que las autoridades administrativas emitan decisiones y actuaciones que gocen de predictibilidad o confianza legítima, los ciudadanos podrán estar debidamente informados y ser diligentes en sus acciones; generando como consecuencia que, estos puedan ejercer conforme su derecho, así como prevenir una posible sanción; lo que les permitirá prever y valorar las consecuencias y riesgos de sus actos. De este modo, podrán tomar decisiones cargadas de autonomía asumiendo las consecuencias, costos y riesgos de estas, lo que favorece a aumentar las absoluciones oportunas ante las disconformidades de los consumidores, evitando recurrir a engorrosos y duraderos procedimientos administrativos. (Morón, 2017)

En esa línea de ideas, Lauroba (2003) manifiesta que en un escenario donde las autoridades administrativas deciden según su apreciación libre sobre la aplicación de las normas generales a los casos particulares prima la inseguridad jurídica, siendo un mecanismo para superar ello la sujeción a los precedentes, los cuales nacen de resoluciones que adquieren

la condición de normas generales y que por lo general proceden de los órganos resolutivos administrativos de última instancia.

Entonces, surge la interrogante de cómo lograr compatibilizar el principio de seguridad jurídica con la existencia de resoluciones contradictorias para supuestos similares. Al respecto, se debe precisar que, en los casos donde los órganos resolutivos se aparten de los precedentes emitidos con anterioridad, es necesario que se presente el requisito de justificación del cambio, examinando si este es arbitrario o se encuentra debidamente motivado, lo cual significa hacer referencia expresa del criterio anterior y de las razones que justifican el apartamiento de los precedentes, así como la estructura de la nueva respuesta al problema planteado. De esta manera, se forja una garantía tanto para evitar la arbitrariedad como para promover la seguridad jurídica, la cual exige que los ciudadanos puedan tener una convicción razonable respecto de la correcta interpretación y aplicación de las normas; asimismo, permitirá que puedan ajustar su comportamiento a dicho criterio sin tener que estar modificándolo de manera reiterada como consecuencia de una línea jurisprudencial cambiante. (Lauroba, 2003)

Sin perjuicio de lo señalado, se debe manifestar que, la aplicación del principio de seguridad jurídica no puede significar en modo alguno petrificación; dado que, la estabilidad o certeza no debe ser identificada como la imposibilidad de modificar las normas, precedentes o de afectar situaciones previas, pues el derecho también debe ser adaptable; a fin de que, pueda ser adecuado a los cambios que se produzcan en la sociedad.

En otras palabras, el principio de seguridad jurídica no acoge la posibilidad de preservar indefinidamente las normas o interpretaciones de ellas establecidas en un momento dado, sino que impone limitaciones con la finalidad de que las modificaciones efectuadas no sean realizadas de modo arbitrario, sino se encuentren debidamente motivadas y justificadas, en concordancia con la necesidad de adaptarse a las nuevas exigencias sociales y no basándose simplemente en la discrecionalidad del legislador o aplicador del derecho.

2.2.10. Principio de seguridad jurídica en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria

INDECOPI como parte de la Administración Pública desempeña un rol fundamental en la economía del país; ello quiere decir que, las decisiones emitidas por esta institución podrán generar confianza en los consumidores o proveedores; por ejemplo, en el caso de las

decisiones emitidas sobre compensación bancaria en remuneraciones, sus pronunciamientos podrán incentivar a continuar con los servicios de un determinado banco o causar el efecto contrario, pues si un consumidor observa que una entidad bancaria es reiteradamente sancionada, dudosamente querrá iniciar un vínculo contractual con dicho proveedor bancario. De modo que, los clientes en mérito a la información brindada por INDECOPI podrán fidelizar sus compromisos con una entidad bancaria o desconfiar de estas. (Pantigoso, 2019)

Es decir, las decisiones y actuaciones emitidas por INDECOPI son de vital importancia para el funcionamiento de la economía y el tráfico comercial entre proveedores y consumidores; siendo por dicho motivo, importante conocer si los órganos resolutivos encargados de resolver las controversias suscitadas entre estos dos agentes económicos aplican asertivamente el principio de seguridad jurídica.

Al respecto, cabe señalar que, los órganos resolutivos no solo deben tener una noción de lo que implica dicho principio, sino que debe verse reflejado en la tramitación de cada procedimiento administrativo iniciado por el consumidor bancario, así como en la motivación y fundamentación expuesta en cada una de sus resoluciones emitidas.

Actualmente, es difícil contar con predictibilidad y certeza respecto a cómo resolverá INDECOPI ante el inicio de una denuncia por alguna infracción normativa al Código de Protección y Defensa del Consumidor; por lo que, una solución para ello es otorgarles a los consumidores como proveedores, pronunciamientos en los que se aplique manifiestamente el principio de seguridad jurídica; de modo que, encontrarían mayor sustento en sus actuaciones.

Todo administrado, al ser parte de un procedimiento administrativo ante INDECOPI, desea tener una idea previa de cuál será el resultado del procedimiento iniciado, es decir, cómo resolverá la autoridad administrativa correspondiente; y de este modo, no encontrarse en una situación de incertidumbre. Cabe recordar que, en primera instancia el plazo para conocer el resultado del procedimiento es de 30 días hábiles para los procedimientos sumarísimos tramitados ante el Órgano Resolutivo de Procedimientos Sumarísimos – en adelante ORPS-, y 120 días para los procedimientos ordinarios tramitados ante la Comisión de Protección al Consumidor – en adelante Comisión-. Siendo que, a través del conocimiento previo el administrado podrá a su vez tener certeza respecto a si el órgano encargado concluirá su

procedimiento declarando fundada o infundada la denuncia, basándose en argumentos expuestos anteriormente por la administración ante el mismo supuesto.

Cabe precisar que, no se trata únicamente de saber en qué sentido resolverá la Administración, sino también consiste en poder tener la expectativa respecto a cuál será la medida correctiva ordenada, acorde a aquellas impuestas precedentemente, debiendo fundamentar la graduación de la sanción con fundamentos similares a lo que habrían sido expuestos. De esta forma, se evitaría fomentar una desproporción significativa ante supuestos que exigen una decisión similar. (Pantigoso, 2019) Ello no quiere decir que, los órganos resolutivos deban realizar una copia de los considerandos emitidos en sus resoluciones anteriores ni deban utilizar los mismos términos; sino hace referencia a que el razonamiento jurídico empleado se base en los mismos fundamentos cuando se trate de un supuesto idéntico.

En ese sentido, la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI analiza la predictibilidad y certeza con la que debe contar el administrado, mediante la Resolución Final N° 3092-2013/SPC- INDECOPI. Si bien no se refiere específicamente a la importancia del principio de seguridad jurídica, debemos reiterar que, de acuerdo con lo desarrollado, tanto la predictibilidad como la certeza son elementos indisolubles de la seguridad jurídica; motivo por el cual resulta relevante realizar el análisis de la referida resolución.

2.2.10.1. Análisis de la Resolución N.º 3092-2013/SPC- INDECOPI

Antecedentes:

A través de la Resolución N.º 218-2013/ILN-PSO, de fecha 11 de abril del 2013, el ORPS de Lima Norte decidió declarar infundada la denuncia interpuesta por el Señor Flores contra el BCP, en tanto, no se habría determinado la infracción del art. 19 del Código de Protección y Defensa al Consumidor (en adelante, Código), al acreditarse durante el trámite del procedimiento que, el banco contaba con autorización previa y expresa del señor Flores para descontar las sumas de S/1 296,41 soles y S/1,04 soles de su cuenta de ahorros donde se le depositaba mensualmente su remuneración, con la finalidad de compensar su deuda pendiente de pago.

Ante la expedición de la citada resolución, el señor Flores interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Comisión, a través de la Resolución N.º 476-2013/ILN-CPC,

mediante la cual se revoca la resolución de primera instancia, y se declara fundada la denuncia, bajo el argumento que, al efectuar una interpretación conjunta del inc. 3) del art. 1290 del Código Civil, el inciso 6) del art. 648 del Código Procesal Civil y las Condiciones Generales de las Cuentas, suscritas por el denunciante, se concluye que si bien el banco se encontraba facultado a compensar la deuda pendiente de pago por el consumidor con los depósitos que tuviese este en su cuenta de ahorros donde se le depositaba su sueldo, esta compensación solo se podría efectuar si su remuneración hubiese sido superior al equivalente de 5 URP, y en ese caso, solo se hubiese permitido hasta una tercera parte del excedente. En consecuencia, la Comisión decide imponer al banco una multa de 5UIT y ordena devolver el monto compensado; siendo lo más resaltante que, dispuso como medida correctiva complementaria que el banco no continúe aplicando la compensación sobre aquellas remuneraciones y pensiones no superiores a 5URP; por último, ordeno el pago de costas y costos del procedimiento a cargo del banco.

Contra la citada resolución, el banco interpuso recurso de revisión ante la Sala Especializada en Protección al Consumidor, fundamentando lo siguiente:

- ✓ Señaló que la Comisión al expedir la resolución apelada se apartó injustificadamente del precedente establecido en la Resolución N.º3448-2011/SC2- INDECOPI, sobre hechos similares al imputado en el presente procedimiento, a través del cual se señaló que los descuentos aplicados por los bancos con la finalidad de compensar las deudas de sus clientes son válidos siempre que dicha autorización haya sido concedida de forma previa y expresa, incluso en aquellas cuentas donde el cliente perciba sus remuneraciones; por lo que, alega la inaplicación del principio de predictibilidad.
- ✓ El banco ejerció la conducta sancionada basándose en las reglas dictadas por INDECOPI sobre compensaciones, sustentando su actuación en el principio de buena fe; máxime cuando el criterio desarrollado por la Resolución N.º3448-2011/SC2- INDECOPI fue ratificado por la Sala mediante la Resolución N.º696-2012/SC2-INDECOPI, validándose que mientras el Banco cuente con la autorización previa y expresa del cliente para compensar las deudas, este se encuentra facultado para hacerlo, incluso por la totalidad de los fondos de la cuenta donde se le depositan sus remuneraciones o pensiones.

Análisis efectuado por la Sala respecto al caso en concreto:

En la citada resolución, la Sala Especializada en Protección al Consumidor analiza de forma independiente la vulneración del principio de predictibilidad y de confianza legítima; ello en mérito a los argumentos esbozados por el banco.

En ese sentido, respecto a la presunta inaplicación del principio de Predictibilidad, la Sala señaló que la Resolución N.º 3448-2011/SC2- INDECOPI, que desarrollaba el criterio invocado por el Banco, no tiene la calidad de precedente de observancia obligatoria; por lo que, la resolución apelada no contiene el presunto error de derecho invocado.

Cabe precisar que, en la Resolución materia de análisis la Sala hace referencia al art. 43 del Decreto Legislativo N.º 807, el cual precisa que las resoluciones emitidas por los órganos resolutivos de INDECOPI que, “(...) *al resolver casos particulares interpreten de modo expreso con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedentes de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada (...)*”. Asimismo, a pedido de alguno de los órganos resolutivos, el Directorio de INDECOPI tiene la facultar de ordenar la publicación del referido precedente en el Diario Oficial El Peruano, sea porque se le haya conferido la calidad de precedente de observancia obligatoria o por considerarla importante para proteger los derechos de los consumidores.

Por otro lado, la Sala, respecto a la presunta vulneración del principio de confianza legítima, señala en el fundamento 28) de la Resolución que: “(...) **la protección de la confianza legítima es una aplicación del principio de seguridad jurídica desde la perspectiva del individuo, de sus derechos y demás relaciones jurídicas, según el cual estos **deben poder confiar en que a su actuación**, así como a las de las entidades públicas que indican en sus derechos, posiciones y relaciones jurídicas, **se ligen efectos jurídicos duraderos, previstos o calculados sobre la base de esas mismas normas**” (la negrita es nuestra).**

No obstante, agrega que, los criterios interpretativos pueden ser modificados si es que dicha interpretación no es correcta o sea contraria al interés general; pero esta no puede ser aplicada a situaciones anteriores, salvo que sea más favorable al administrado; siendo que, dicha limitación debe ser entendida en relación a una nueva interpretación que determine la responsabilidad administrativa e implique la imposición de una multa en una situación donde antes la autoridad administrativa no sancionaba.

De tal forma, se procura que el administrado no se vea afectado por el cambio de criterio efectuado; y salvaguardar el principio de seguridad jurídica, otorgando al administrado un periodo de transición para que pueda adecuar sus actuaciones a una nueva situación; es decir, se pretende proteger al ciudadano de cambios intempestivos efectuados por la Administración.

Entonces, la Sala a efectos de verificar si el banco habría actuado sustentándose en reglas emitidas con anterioridad por el mismo órgano y en la confianza legítima invocada, realiza un análisis cronológico de los hechos relevantes suscitados, verificando que efectivamente el banco había aplicado la compensación en las remuneraciones del denunciante de forma posterior a la emisión del pronunciamiento contenido en la Resolución N.º 3448-2011/SC2-INDECOPI, e inclusive posterior a la Resolución N.º 696-2012/SC2-INDECOPI, la cual ratificaba lo expuesto por la primera resolución indicada.

Por lo tanto, si bien la Sala no desconoce que los órganos resolutivos de INDECOPI puedan, en virtud de la autonomía que ostentan, emitir pronunciamientos con fundamentos distintos; en el caso materia de análisis, la compensación realizada por el banco fue efectuada en forma posterior al criterio desarrollado en las resoluciones mencionadas en el párrafo precedente; por lo cual, el accionar del banco se encuentra amparado, en tanto, se sustenta en un criterio de interpretación expuesto por la Sala con anterioridad, el cual reconocía que, de acuerdo a las reglas de mercado, las entidades financieras cuentan con la facultad de compensar los adeudos de sus clientes con los activos que estos mantuvieran en el banco, siempre que estos hubiesen brindado de forma previa y expresa su autorización.

En este sentido, la Sala concluye que la Resolución emitida por la Comisión vulneró el principio de confianza legítima, orientado a garantizar la seguridad jurídica; en la medida que, un cambio en el criterio desarrollado previamente por la Autoridad Administrativa incide directamente en la determinación de responsabilidad del proveedor; siendo ello así, resuelve declarando fundado este extremo del recurso de revisión, ordenando a la Comisión emitir nuevo pronunciamiento, recomendando tener en cuenta los argumentos que ha desarrollado en la presente resolución.

Del análisis de la resolución materia de análisis se puede concluir que, INDECOPI, como órgano máximo en la resolución de controversias en materia de consumidor, advierte la

importancia del principio de seguridad jurídica al señalar que se estaría vulnerando cuando se dispone a sancionar a un administrado que ha actuado basándose en las actuaciones emitidas de forma previa por la Administración; máxime cuando el criterio desarrollado por este ha sido ratificado en supuestos similares.

De igual manera, es interesante la precisión efectuada respecto a la Resolución N.º 3448-2011/SC2- INDECOPI, la cual señala no ostenta la calidad de precedente de observancia obligatoria. Cabe precisar que, no todas las resoluciones emitidas por la Sala tienen dicho carácter, y que, para considerarse de esta manera, la Sala habría tenido que señalarlo expresamente en la Resolución en cuestión, así como también disponer su publicación en el Diario El Peruano.

Sin perjuicio de ello, INDECOPI es claro al precisar que el principio de seguridad jurídica también incluye la confianza que debe tener el administrado; si bien un pronunciamiento puede no tener la calidad de precedente, la seguridad jurídica del ciudadano también puede verse vulnerada cuando la autoridad administrativa decida aplicar un criterio interpretativo distinto al que ha venido aplicando durante el transcurso del tiempo frente a un mismo supuesto.

Finalmente, se debe reiterar que, sin perjuicio de que la Sala haya analizado la predictibilidad y confianza legítima de manera independiente, estos son elementos indispensables del principio de seguridad jurídica; por lo que, su inaplicación afecta directamente a este.

SUBCAPÍTULO III: CAMBIOS DE CRITERIOS DE INTERPRETACIÓN EN LAS RESOLUCIONES DE INDECOPI SOBRE COMPENSACIÓN BANCARIA EN REMUNERACIONES

2.2.11. Análisis de las resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor en materia de compensación bancaria en remuneraciones

A lo largo de los últimos años, los órganos resolutivos de INDECOPI vienen emitiendo pronunciamientos disimiles acerca de la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas donde los consumidores perciben sus remuneraciones, sin tomar en cuenta el principio de seguridad jurídica reconocido en nuestro ordenamiento jurídico. Inclusive, la Sala Especializada en Protección al Consumidor ha expedido resoluciones con criterios distintos sobre un mismo supuesto, sin considerar que ello acarrea consecuencias negativas tanto para los consumidores como proveedores inmersos dentro del sector bancario, quienes se encuentran en un estado total de desprotección al no contar con un criterio uniforme que les permita tener certeza de sus actuaciones y evitar una posible sanción administrativa.

En ese sentido, a efectos de evidenciar los cambios de criterio de interpretación en las resoluciones expedidas por la Sala Especializada de Protección al Consumidor sobre compensación bancaria en las remuneraciones, se ha procedido a efectuar el análisis de las siguientes resoluciones:

1. Resolución N.º 0199-2010/SC2- INDECOPI

La señora Gonzales Espinoza denunció a Banco de Crédito del Perú (en adelante, el Banco), por infracción al artículo 8º del Decreto Legislativo N.º 716 – Ley de Protección al Consumidor; dado que, el Banco habría descontado de su cuenta de ahorros donde se le realizaba el pago de haberes los montos de S/719.70 y S/2 653.37 soles, lo cual no se encontraría permitido. Por su parte, el Banco precisó que, los descuentos efectuados en la cuenta de ahorros de la denunciante se aplicaron a efectos de amortizar la deuda vencida que mantenía la cliente a razón de su tarjeta de crédito; agregando que, su conducta se sustenta en las normas del sistema financiero que reconocen el derecho a compensar de las entidades financieras.

En primera instancia la Comisión resolvió declarar improcedente la denuncia al considerar que, el Banco contaba con autorización para efectuar los cargos por compensación en la cuenta de pago de remuneraciones de la denunciante. No obstante, la Sala en segunda instancia resuelve revocar la resolución y declarar fundada la denuncia, en virtud de los siguientes argumentos:

La Sala concluye de un análisis sistemático de las normas que al estipular el art. 132 de la Ley N.º 26702 la prohibición de la compensación en los activos excluidos de este derecho surge la necesidad de remitirse al inciso 3) del art. 1290 del Código Civil, referido a la prohibición de la compensación del crédito inembargable, el cual debe interpretarse en concordancia con el inciso 6) del artículo 648 del Código Procesal Civil, el mismo que consigna como bien inembargable a las remuneraciones, cuando estas no excedan de 5URP, siendo el exceso embargable hasta una tercera parte. En ese sentido, señala que, la compensación irrestricta no procede respecto a las remuneraciones, pues se deben observar las limitaciones establecidas por ley; sin que ello signifique la vulneración del derecho de las partes a pactar libremente, pues únicamente tiene la finalidad de que la compensación sea aplicada conforme a nuestro ordenamiento jurídico.

De lo indicado en la resolución materia de análisis, la Sala justifica dicha decisión basándose en la naturaleza de las remuneraciones, en tanto, señala que estas tienen por finalidad satisfacer las necesidades básicas de los trabajadores (fundamento 23); siendo por tal razón que, las normas las excluyen de este derecho. Asimismo, no se encuentran conforme con el Oficio N.º 34376-2009-SPS, al considerar que las remuneraciones percibidas por el trabajador no pierden dicho carácter cuando son transferidas a una cuenta bancaria por el empleador; un razonamiento contrario se apartaría de lo indicado por el Tribunal Constitucional en el Exp. 0691-2004-AA/TC, referido a la prohibición del embargo de las remuneraciones sin considerar las limitaciones establecidas en el CPC.

Así también, resulta importante resaltar que, en el punto III. 7 de la citada resolución, la Sala dispone su publicación, indicando lo siguiente: *“la publicación de la resolución otorgaría a los administrados la posibilidad de conocer cuáles son los criterios que toma en cuenta esta Sala para la resolución de casos como el formulado en el presente procedimiento, en los que se*

verifica una afectación a los derechos de los consumidores.” (Fundamento 67), y con la finalidad de que, “las entidades del sistema financiero puedan anticipar el resultado de controversias análogas que puedan ocurrir en el futuro, mejorar los niveles de confianza a la ciudadanía en las actuaciones de esta Sala, y evitar que situaciones como las sancionadas se produzcan en los sucesivos” (Fundamento 71). De modo que, en la parte resolutive, la Sala solicita al Consejo Directivo de INDECOPI ordene la publicación de la citada resolución en el Diario Oficial “El Peruano”.

En ese sentido, la Sala concluye respecto al caso en concreto que, al haber compensado el Banco montos mayores a los permitidos por las normas antes citadas, se verifica que dichos cargos infringen lo dispuesto por el ordenamiento legal; por lo cual ordena la devolución de los montos conforme a las limitaciones establecidas, y sanciona al Banco con 10 UIT.

2. Resolución N.º 3448 – 2011/SPC – INDECOPI

La señora Huaranga Acosta denunció a Scotiabank Perú S.A.A. (en adelante, el Banco), por infracción al artículo 8º del Decreto Legislativo N.º 716; en tanto, el Banco habría descontado de su cuenta de ahorros donde se le depositaban sus remuneraciones, las sumas de S/395.11 soles y S/383.73 soles, sin observar el límite legal establecido. Por su parte, el Banco alegó que, los descuentos cuestionados se efectuaron con la finalidad de cancelar las cuotas correspondientes al Contrato de Préstamo Personal; agregando que, mediante el documento denominado “carta de autorización” la denunciante autorizó de manera expresa e irrevocable al Banco para cargar los montos adeudados de dicha cuenta de ahorros.

En primera instancia, la Comisión resolvió declarar fundada la denuncia, al considerar que la compensación de la deuda se habría efectuado en la cuenta de ahorros donde el consumidor percibía su remuneración, pese a ser inferior a 5URP. No obstante, la Sala decide revocar dicha decisión, por no haberse acreditado que el Banco haya compensado indebidamente en la cuenta de haberes del cliente; conforme a los siguientes argumentos:

Previo a desarrollar su posición, la Sala expresa su decisión de alejarse del criterio establecido en la Resolución N.º 0199-2010/SC2- INDECOPI, señalando que si bien dicho pronunciamiento constituye un precedente de observancia obligatoria, y conforme al principio

de predictibilidad la administración debe ser congruente al momento de resolver un caso, teniendo en cuenta las decisiones anteriores sobre supuestos similares; ello no implica que, no se pueda cambiar de criterio, sino que este debe efectuarse cuando existan razones para variar dicha interpretación.

En ese sentido, la Sala señala que, la prohibición de afectar remuneraciones menores a 5URP, requiere diferenciar dos supuestos: aquel donde el consumidor, de manera libre y voluntaria, decide afectar los fondos de su cuenta de remuneraciones a fin de cancelar las obligaciones que mantiene con el Banco; y aquel donde el acreedor recurre a un Juez para lograr un embargo sobre dicha cuenta; pues de acuerdo a la Sala, en el primer supuesto no se está frente a un acto que deba ser entendido como perjudicial para el consumidor como para prohibirla de manera absoluta, pues incluso constituiría una facilidad; ya que, de esta forma se libera de la responsabilidad de acudir a pagar a una agencia, pudiendo administrar de mejor manera sus deudas y su tiempo. (Fundamento 18 y 19)

En esa línea de ideas, la citada resolución citando a Vodanovic (2011) también diferencia el cargo a cuenta con el embargo y la compensación, pues indica que está es una figura contractual utilizada de manera frecuente por los bancos, consistente en que a la medida que venzan las cuotas de un crédito, el importe de cada una de estas se descuenta de manera directa de los fondos de la cuenta de depósitos que el consumidor haya elegido para tal efecto y mantenga en la misma entidad (autorización para cargo en cuenta). Por tanto, este tipo de cargos no constituye una compensación ni un embargo, pues su aplicación no se produce de forma unilateral, sino es el consumidor quien ha instruido dicho cargo de forma previa como una forma de pago; siendo viable su aplicación incluso sobre remuneraciones.

Por otro lado, la Sala también analiza los efectos adversos que podría generar la limitación de dicha figura dentro del sistema financiero, por ejemplo: una recuperación lenta de la cartera, aumento del índice de morosidad, así como también el incumplimiento de sus obligaciones frente a terceros, inclusive conlleva el riesgo de que las entidades financieras incumplan sus obligaciones frente al público ahorrista. Así que, diferencia dicho supuesto de aquel en el que el consumidor de forma imprevista ve afectada sus remuneraciones, como es el caso del embargo, pues dicha situación podría afectar la proyección de ingresos realizadas por el consumidor para la atención de sus necesidades, poniendo en riesgo su

propia subsistencia; en la misma desprotección se encontraría aquel consumidor que ve afectado sus haberes sin haber previamente consentido la compensación a favor de su acreedor. (fundamento 22)

En ese sentido, la Sala no niega la protección normativa que se le otorga a las remuneraciones, sino señala que tal protección no está orientada al supuesto de las compensaciones, en tanto, en este supuesto es el consumidor quien afecta de manera libre y voluntaria sus remuneraciones. Por lo que, la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional a razón del Expediente N°0691-2004- AA/TC, encaja en el segundo supuesto indicado por la Sala, es decir, el referido al embargo, más no a la compensación.

En efecto, la Sala mediante su considerando 24) establece que, *“La compensación es un acto de disposición patrimonial y toda persona es libre de disponer su patrimonio, por lo que cualquier limitación debe ser interpretada restrictivamente a fin de no afectar la esfera de libertad propia de toda persona (...)”*; por lo que, cuando un consumidor afecta libremente sus remuneraciones a fin de cancelar sus deudas actúa en virtud de la autonomía privada reconocida en la Constitución; añade en el fundamento 25) que: *“Una interpretación en sentido contrario validaría el incumplimiento de obligaciones generando una excepción a favor de los deudores (...)”*; ello en tanto, se opondría al consentimiento que ya ha efectuado el consumidor anteriormente, incidiendo directamente en el otorgamiento de los créditos, pues la compensación constituye una facilidad de cobro para la institución bancaria, quienes se verían limitadas de esta forma.

Asimismo, señala que el criterio desarrollado anteriormente en la Resolución N.° 0199-2010/SC2- INDECOPI, acarrea que el otorgamiento del crédito se torne más costoso para aquellos que pretenden ampararse con la prohibición de la compensación en las remuneraciones; dado que, son las personas con rentas bajas a quienes se les otorga una tasa de interés mayor en comparación de aquellas que perciben mayores ingresos, pues el riesgo crediticio aumenta cuando el consumidor percibe menos ingresos, ello a razón de que una parte de su remuneración es para atender sus necesidades básicas, y el restante para cumplir con sus obligaciones.

Finalmente, la Sala señala que, resulta necesario precisar su criterio desarrollado en la Resolución N.º 0199-2010/SC2- INDECOPI, en el sentido de diferenciar el embargo sobre remuneraciones de aquel supuesto donde el consumidor de manera voluntaria afecta su remuneración con la finalidad de cancelar sus obligaciones por medio de la compensación. La prohibición contenida en el artículo 648 del CPC cobra sentido únicamente en su literalidad, esto es, en el caso de embargo. (fundamento 29). No obstante, advierte que podría señalarse que no existe voluntad plena cuando la aceptación se encuentra incorporada en cláusulas generales de contratación; de tal forma, recomienda a la SBS evalúe la posibilidad de exigir a las entidades financieras que el pacto de compensación no forme parte de dichas condiciones redactadas unilateral y previamente, sino consignent casilleros en los formatos utilizados para que el consumidor pueda elegir si acepta o no.

Por todos los argumentos expuestos, respecto al caso concreto la Sala, al verificar que la señora Huaranga había autorizado a la entidad bancaria a compensar su deuda con los fondos de su cuenta de remuneraciones, decide revocar la Resolución dictada en primera instancia, y reformándola la declara infundada, como consecuencia se deja sin efecto la multa y medida correctiva ordenada.

3. Resolución N.º 0417-2012/SC2-INDECOPI

El señor Saavedra Urbina denunció a Banco de Crédito del Perú (en adelante, el Banco), por infracción al artículo 8º del Decreto Legislativo N° 716; en tanto, el Banco habría compensado indebidamente el monto de S/1 086.55 soles de su cuenta de remuneraciones, pese a ser menor a 5URP. Por su parte, el Banco señaló que dicho cobro se efectuó en mérito a una deuda vencida mantenida por el denunciante y en ejercicio de su derecho de compensación establecido de forma expresa dentro de las condiciones establecidas en el contrato de cuenta de ahorros.

En primera instancia, la Comisión resolvió declarar fundada la denuncia pues señaló que, el Banco habría compensado indebidamente por haber cargado de su cuenta de remuneraciones montos que superaron el límite legal permitido. Sin embargo, la Sala decide revocar dicha decisión y declarar infundada la denuncia, en tanto, se habría acreditado que el Banco se encontraba expresamente autorizado para efectuar la compensación en la

cuenta de remuneraciones del cliente; ello dado que, en las condiciones generales de la cuenta de ahorros, suscrito por el denunciante, se establecía expresamente dicha facultad a favor del Banco. En ese sentido, la Sala continua con el criterio desarrollado mediante la Resolución N.º 3448-2011/SC2-INDECOPI, estableciendo que la prohibición establecida en el art. 648 del CPC únicamente cobra sentido en el caso de embargos, más no en la compensación libre y voluntaria pactada con el consumidor.

4. Resolución N.º 2483-2013/SPC-INDECOPI

La señora Herrera Nieva denunció a Scotiabank S.A.A. (en adelante, el Banco), por infracción al artículo 8º del Decreto Legislativo N° 716; en tanto, el Banco habría debitado indebidamente la suma de S/1 111.79 soles de su cuenta de ahorros donde percibía sus remuneraciones. Por otro lado, el Banco alegó que, de acuerdo con las condiciones del contrato de tarjeta de crédito y cuenta de ahorros, se encontraba facultado a descontar cualquier obligación exigible que la cliente tuviese; de modo que, el monto debitado responde a un descuento contractual a razón de la autonomía de la voluntad del cliente.

En primera instancia, la Comisión declaró infundada la denuncia al haber quedado acreditado que, a través de los contratos suscritos por el denunciante, el Banco se encontraba facultado a debitar los importes pendientes de pago de las cuentas del cliente en el Banco, inclusive de aquella donde percibía sus remuneraciones. En esa misma línea, la Sala decide confirmar dicha resolución, en virtud de los siguientes argumentos:

En principio, realiza un análisis acerca de la compensación, el débito automático y el embargo, señalando que, el primero conlleva a la liberación del deudor e implica la extinción de obligaciones recíprocas con identidad de sujetos por un determinado importe; la segunda es una herramienta ofrecida por los entidades financieras que, a diferencia de la compensación, el Banco, en atención a un acuerdo previo con el usuario, se compromete a realizar un descuento en las cuentas del cliente, a fin de cancelar de forma oportuna sus adeudos; y finalmente, el embargo constituye una medida cautelar solicitada ante el Juez con la finalidad de asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia favorable. (Fundamento 30)

Posterior a ello, la Sala continua con el criterio de la Resolución N.º 3448-2011/SC2-INDECOPI, indicando que, la prohibición establecida en el inciso 6) del artículo 648 del C.P.C. solo es aplicable para el supuesto del embargo, más no en la compensación libre y voluntaria, pues esta constituye un acto de disposición patrimonial; de modo que, en estos casos se deberá verificar si el Banco denunciado cuenta con la facultad otorgada por el consumidor en forma previa, voluntaria y expresa que le permita realizar la compensación de sus adeudos vencidos con cargo a los activos bajo su poder. En ese sentido, la Sala, en el caso en concreto, verificó la existencia de una deuda pendiente de pago y que, en atención a los contratos suscritos por el denunciante, este habría autorizado al Banco, de forma previa, voluntaria y expresa, a efectuar la compensación.

5. Resolución N.º 1706-2014/SPC-INDECOPI

La señora García Rodríguez denunció al Banco de Crédito del Perú S.A. (en adelante, el Banco), por infracción del artículo 19º del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código); en tanto, el Banco habría debitado irregularmente las sumas de S/1 748.43 soles y S/2 070.40 soles de la cuenta de ahorros donde se le abonaban sus remuneraciones, sin contar con su autorización. Por su parte, el Banco alegó que, de acuerdo con el contrato de condiciones generales suscrito por la cliente, se encontraba expresamente facultado a descontar cualquier obligación exigible que la denunciante mantuviese pendiente de cancelar, con cargo a los fondos de las cuentas que mantenga en su entidad; de modo que, constituye un descuento contractual, más no una compensación legal.

En primera instancia, la Comisión declaró fundada la denuncia, al considerar que el Banco no había acreditado que la denunciante lo hubiera facultado a cargar sus deudas en la cuenta donde percibía sus remuneraciones, sancionando al Banco con 10.4 UIT. No obstante, la Sala resuelve revocar dicha resolución y declarar infundada la denuncia; pues realiza un análisis idéntico al efectuado en la Resolución N.º 2483-2013/SPC-INDECOPI. De modo que, continuando con el criterio expuesto concluye que, el caso donde el propio consumidor de forma voluntaria decide afectar los fondos de su cuenta de remuneraciones para el pago de sus obligaciones no debe ser entendido como un acto perjudicial que amerite su prohibición absoluta.

Asimismo, la Sala resalta que, los límites del ejercicio de la autonomía privada aluden a las normas del orden público, y considerando que, los acuerdos expresos y voluntarios celebrados por los consumidores sobre permitir a los Bancos a compensar sus deudas respecto a los activos que mantengan en dicha entidad no contravienen ninguna norma imperativa, no habría motivo para prohibir su aplicación. A su vez, precisa que lo importante en estos casos es verificar que el Banco se encuentre facultado para aplicar la compensación de forma previa, voluntaria y expresa; supuesto que se verifica ha ocurrido en el procedimiento, en tanto, de los medios probatorios, se advierte que el cliente había brindado su autorización para ello. (Fundamento 49)

6. Resolución N° 1681-2015/SPC-INDECOP

El señor Copa Mamani denunció a la Caja Municipal de Ahorro y Crédito de Tacna S.A. (en adelante, la Caja) por infracción al art. 19 del Código; en tanto, alega que, la Caja realizó descuentos de su planilla por la suma de S/1 200.00 soles, a razón de que firmo como aval de un préstamo en dicha entidad; por lo que, solicitó a su empleador, la anulación de la autorización de descuentos de sus haberes. Cabe precisar que, en este caso, el proveedor fue declarado rebelde, al no haber presentado su escrito de descargos.

En primera instancia, la Comisión resolvió declarar fundada la denuncia contra la Caja, por considerar que había cobrado indebidamente al denunciante la suma de S/1 200.00 soles, pese a que no lo habría autorizado, y decidió sancionarlo con una multa de 7 UIT. No obstante, la Caja apeló dicha resolución, señalando que, dichos descuentos se habrían efectuado en virtud de la autorización brindada por el denunciante mediante el documento denominado “Carta de Autorización de Descuento”, con la finalidad de asegurar el pago del crédito que mantenía. En ese sentido, la Sala decidió revocar dicha resolución, y declarar infundada la denuncia, al señalar que los cobros no resultaban indebidos, pues el propio denunciante habría autorizado que se realicen descuentos en sus remuneraciones.

Finalmente, cabe precisar que, si bien en la citada resolución, la Sala no analiza la facultad de los bancos a compensar estipulada en la Ley N° 26702 y en los contratos de los productos adquiridos por el consumidor, tal como en las resoluciones anteriores; ello se debe a que, en este procedimiento, el denunciante había suscrito un documento adicional denominado

“Carta de Autorización de descuento” donde se facultaba al Banco a efectuar los descuentos de su remuneraciones de acuerdo al cronograma de pagos estipulados. Por lo que, podemos concluir que, lo que prevalece es la autorización brindada por el propio consumidor.

7. Resolución N.º 4152-2016/SPC-INDECOPI

El señor Lino Villacorta denunció al Banco de Crédito del Perú S.A. (en adelante, el Banco), por infracción del artículo 19º del Código; en tanto, el Banco habría cargado indebidamente y sin su autorización los montos de S/791.03 soles y S/913.24 soles a la cuenta donde percibía su remuneración. Por su parte, el Banco señaló que, procedió a compensar tales importes, a razón de que la denunciante mantenía una deuda en su tarjeta de crédito; encontrándose su conducta amparada por las condiciones generales del contrato de dicho producto; lo cual se traduce en una compensación convencional.

En primera instancia, la Comisión declaró fundada la denuncia por haber quedado acreditado que el Banco compenso indebidamente de la cuenta de remuneraciones del cliente, al no contar con su autorización; por lo que, le impuso una sanción de 3 UIT. No obstante, la Sala resuelve revocar dicha resolución y declarar infundada la denuncia, continuando con el análisis efectuado en las resoluciones anteriores, tales como la Resolución N.º 2483-2013/SPC-INDECOPI y Resolución N.º 1706-2014/SPC-INDECOPI. En ese sentido, la Sala al verificar la existencia de una deuda pendiente de pago y que, el Banco se encontraba facultado a compensar, a razón del contrato de tarjeta de crédito suscrito por el cliente; concluye que, se encontraba facultado para descontar dichas sumas, toda vez que, era una obligación exigible y, en consecuencia, compensable.

8. Resolución N.º 3441-2017/SPC-INDECOPI

Al igual que la Resolución N.º 2483-2013/SPC-INDECOPI, la resolución citada nace del Expediente N.º1468-2010/CPC, en el cual, como hemos precisado anteriormente, la señora Herrera Nieva denunció a Scotiabank Perú S.A.A. (en adelante, el Banco) por haber debitado indebidamente la suma de S/1 111.79 soles de su cuenta de ahorros donde percibía su remuneración. Si bien tanto la Comisión como la Sala, en segunda instancia, resolvieron declarar infundada la denuncia, la señora Herrera interpuso una demanda contra el

INDECOPI. En consecuencia, la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Sub-Especialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Justicia de Lima se pronunció y declaró la nulidad de la resolución emitida en segunda instancia por la Sala Especializada en Protección al Consumidor (SPC) y ordenó emitir un nuevo pronunciamiento, de conformidad con los fundamentos de la sentencia expedida.

En ese sentido, la SPC cumple con emitir nuevo pronunciamiento, conforme a lo señalado en el art. 38 de la Ley N° 27584 – Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo y, considerando los argumentos emitidos en la sentencia de Sala de la Corte Superior, en la cual se indica que, la compensación irrestricta no es posible, sino que, resulta necesario un acuerdo específico y actual, para que se pueda aplicar la compensación en el supuesto establecido en el inciso 3 del art. 1290 del C.C. concordado con el artículo 648 del C.P.C., pues no puede considerarse que la autorización incluida en las condiciones generales de contratación pueda dejar sin efecto la prohibición expresa establecida por ley, en tanto, no estaría acorde con el fin protector de dicha norma.

Siguiendo esa línea de ideas, la Sala resuelve que indistintamente al acuerdo contractual efectuado entre las partes respecto a la compensación, el Banco había cometido una infracción al haber compensado la deuda de la denunciante de su cuenta de remuneraciones; en tanto, no aplicó la compensación al monto que si era disponible (remuneraciones superiores a las 5 URP y hasta un máximo de un tercio de dicho excedente). En consecuencia, decide declarar fundada la denuncia, ordenando como medida correctiva la devolución de la totalidad del monto compensado e impone una multa de 1 UIT, así como el pago de costas y costos.

9. Resolución N.° 2526-2018/SPC-INDECOPI

La señora Vergara Rodríguez denunció al Banco de la Nación (en adelante, el Banco) por infracción del art. 18 y 19 del Código; en tanto, el Banco le habría descontado indebidamente y sin su autorización su remuneración, así como el monto por concepto de gastos operativos depositados por su empleador. Por su parte, el Banco señaló que, en virtud del contrato de tarjeta de crédito suscrito por la denunciante, se encontraba facultado a compensar obligaciones vencidas y exigibles.

En primera instancia, la Comisión declaró improcedente la denuncia presentada; dado que, con anterioridad a su interposición, el órgano jurisdiccional había emitido un pronunciamiento definitivo sobre los descuentos efectuados por el Banco en la cuenta de haberes del denunciante. En ese sentido, la Sala confirmó la resolución emitida en primera instancia, señalando que, de los medios probatorios obrantes en el procedimiento se advierte que, el denunciante inició un proceso constitucional de amparo, en el cual se emitió una sentencia sobre el hecho materia de denuncia ante INDECOPI, pues se pronunció sobre los descuentos realizados por el Banco y ordenó: suspender el descuento de la remuneración y demás beneficios, así como no efectuar retenciones a futuro sobre la totalidad de ingresos de la señora Vergara, sino únicamente afectar la tercera parte de los mismos, y por último, devolver los importes descontados indebidamente. (fundamento 21). En ese sentido, al existir un proceso judicial en forma previa al procedimiento seguido ante INDECOPI, la Sala confirma la resolución de primera instancia.

Cabe anotar que, de lo resuelto en la citada resolución se puede advertir que, tanto en sede judicial como administrativa, se venía adoptando un criterio en el cual la compensación efectuada por las entidades financieras sobre remuneraciones debía observar las limitaciones establecidas en el inciso 3) el artículo 1290 del Código Civil, concordado con el art. 648 del Código Procesal Civil; toda vez que, se sanciona a la entidad financiera por ejercer su derecho de compensación sobre la totalidad de los ingresos de la denunciante, precisando que, únicamente podrá aplicar la compensación sobre la tercera parte de los mismos; continuando con la línea de análisis desarrollada por la Sala en resoluciones tal como la N.º 0199-2010/SC2 – INDECOPI.

10. Resolución N° 3684-2019-SPC-INDECOPI

El señor Moreno Bendezú denunció al Banco BBVA Perú S.A. (en adelante, el Banco), por infracción del artículo 18 y 19º del Código; en tanto, le habría debitado indebidamente y sin su autorización la suma de S/2 587.18 soles de la cuenta donde percibía sus haberes, pese a haberse emitido diversos precedentes en los que se sancionaba a las entidades financieras por haber realizado dicha conducta. Por su parte, el Banco señaló que, al existir una deuda vencida y pendiente de pago en la tarjeta de crédito de la denunciante, y al verificarse fondos en su cuenta de ahorros, efectuó el cobro de dicha deuda debitando el importe de su cuenta,

conforme a lo pactado en el contrato de tarjeta de crédito, en el cual se facultaba al Banco a efectuar dicha compensación.

En primera instancia, la Comisión declaró infundada la denuncia al considerar que la entidad se encontraba facultada a efectuar la compensación. En ese mismo orden de ideas, la Sala confirma la resolución venida en grado, en la medida que habría quedado acreditado que el débito realizado por el Banco en la cuenta de ahorros del denunciante se encontraba justificado en la autorización brindada a través del contrato de tarjeta de crédito suscrito por el señor Moreno.

De modo que, la Sala en la citada resolución retorna al criterio adoptado en anteriores pronunciamientos como en la Resolución N.º 3448-2011/SC2-INDECOPI y Resolución N.º 0417-2012SC2- INDECOPI. Asimismo, señala que, respecto a las Sentencias Casatorias 11823-2018-Lima y 18161-2018-Lima, las cuales establecen que, la compensación bancaria en remuneraciones debe aplicarse observando las limitaciones establecidas por ley, son pronunciamientos que la autoridad administrativa no se encuentra obligada a seguir, en tanto, dichas sentencias no ostentan carácter vinculante, de acuerdo con lo establecido en el art. 22 del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, máxime cuando está exponiendo argumentos que sustentan su decisión.

11. Resolución N° 1419-2020/SPC-INDECOPI

La señora Rojas Quispe denunció al Banco de Crédito del Perú S.A. (en adelante, el Banco), por infracción del art. 18 y 19 del Código; en tanto, el Banco habría descontado el importe de S/8 124.85 soles, correspondiente a su sueldo, a fin de cancelar una deuda pendiente, sin su consentimiento previo y a pesar de que únicamente podía descontar una tercera parte de su remuneración. Agrega que, a pesar de haber arribado a un acuerdo de pagos con el Banco, se volvió a debitar de su cuenta sueldo el importe de S/3 772.81 soles y posteriormente el importe de S/5 573.05, correspondiente a su remuneración total. Por su parte, el Banco señaló que, se habrían realizados cargos en la cuenta sueldo del denunciante, en mérito a la deuda vencida que mantenía en su tarjeta de crédito y créditos efectivos; agregando que, si bien se había efectuado un acuerdo de pagos con el

denunciante, al no haberse cumplido por parte del denunciante es que se continuaron efectuando cargos en su cuenta sueldo.

En primera instancia, la Comisión declaró improcedente la denuncia respecto a algunos descuentos efectuados en la cuenta sueldo, en tanto, estos habían sido retornados al denunciante previo a la notificación de imputación de cargos. Por otro lado, resolvió fundada la denuncia por los demás descuentos efectuados, al considerar que no se habían respetado las limitaciones legales establecidas, sancionando al Banco con una multa de 3 UIT y ordenando como medida correctiva que el Banco se abstenga de compensar indebidamente de la cuenta sueldo del denunciante las deudas que pudiese mantener.

No obstante, la Sala, en segunda instancia, continua con el criterio adoptado en resoluciones anteriores, indicando que la prohibición establecida en el art. 648 del C.P.C. cobra sentido únicamente en el caso de embargos; siendo que, en el caso de autos verificó que, el Banco se encontraba facultado para compensar de cualquier cuenta del cliente; empero, se acreditó que la denunciante había cumplido con las obligaciones compensadas por el Banco, de conformidad con lo pactado en el acuerdo de pagos; por lo que, la compensación efectuada en la cuenta sueldo de la denunciante resultaba indebida. (fundamento 57)

En ese sentido, confirma la resolución emitida en primera instancia, modificando los fundamentos; y como consecuencia sanciona al Banco con 5UIT, ordena como medida correctiva la devolución de los importes compensados indebidamente, más sus intereses, el pago de costas y costos; y, la inscripción en el registro de infracciones y sanciones del INDECOPI. Finalmente, dispone que, la Secretaría Técnica de la Sala remita a la SBS copia de la citada resolución; a efectos de que, el Banco adopte las medidas que considere pertinentes en el marco de sus competencias.

12. Resolución N° 0036-2021/SPC-INDECOPI

El señor Rodríguez Phillips denunció al Banco de Crédito del Perú S.A. (en adelante, el Banco), por infracción del art.19° del Código; en tanto, el Banco habría realizado cargos por los importes de S/5 265.14 y S/5 298.35 soles, en su cuenta de ahorros donde se le depositaban sus remuneraciones por deudas contraídas a través de un crédito y tarjeta de

crédito, excediendo el límite legal permitido para embargar sus remuneraciones. Por su parte, el Banco, señaló que, a través de los contratos de los productos que mantenía el denunciante se le brindó autorización para cargar las obligaciones que pudiera mantener el cliente pendiente de pago, en cualquiera de sus cuentas, inclusive en la de remuneraciones.

En primera instancia, la Comisión declaró fundada la denuncia, al considerar que la cuenta de haberes al tratarse de remuneraciones constituye bienes intangibles, debiendo observarse el límite legal establecido del art. 648 del C.P.C.; por lo que, ordenó como medida correctiva que, el Banco devuelva al denunciante los montos compensados, le impuso una multa de 5 UIT, el pago de costas y costos, así como su inscripción en el Registro de Infracciones y Sanciones del INDECOPI. No obstante, la Sala continuando con el criterio vertido en la Resolución N.º 3684-2019-SPC-INDECOPI, resuelve revocar dicha resolución, en tanto, señala que, ha quedado acreditado que el Banco no compenso indebidamente los fondos de la cuenta de remuneraciones del denunciante, pues de los contratos de tarjeta de crédito y crédito personal se verificó que, existía un acuerdo voluntario celebrado entre las partes para realizar la compensación de los montos pendientes de pago. Asimismo, precisa que, no corresponde indagar el monto de los ingresos de los deudores para compensar sus remuneraciones, pues ello solo debe realizarse en el supuesto en el que el acreedor recurre a la autoridad jurisdiccional.

Conclusiones del análisis efectuado

De las resoluciones antes indicadas se puede evidenciar la inaplicación del principio de seguridad jurídica, en tanto, INDECOPI ha variado su criterio a lo largo de los años (2010-2021). De modo que, sus órganos resolutivos, en especial la Sala Especializada en Protección al Consumidor, vienen emitiendo pronunciamiento disimiles acerca de la aplicación de la compensación en la cuenta de haberes de los denunciante, sin haber analizado la contingencia que ello implica para los consumidores y entidades inmersas en el sistema bancario; dado que, al variar de manera drástica su criterio de interpretación no permite que estos puedan tener una expectativa cierta acerca de cómo resolverá la administración; asimismo, las entidades financieras no pueden contar con una adecuada gestión de riesgos a fin de evitar ser sancionados, pues inclusive, si se contará con protocolos elaborados que pretendan evitar incurrir en infracciones, siempre existirá un riesgo no previsto cuando la Administración no aplique el principio de seguridad jurídica.

Pantigoso (2019) señala que, en este tipo de casos se debe buscar un periodo de transición que permita a las entidades del sistema financiero modificar sus sistemas; ya que, al modificar el criterio de interpretación, sin considerar la cantidad de las operaciones realizadas y los consumidores involucrados en ellas, no solo trae consecuencias negativas para los bancos sino también para la propia administración.

Lo expuesto anteriormente confirma la tesis presentada al inicio del presente trabajo de investigación, respecto a la existencia de posturas disímiles en las resoluciones de INDECOPI sobre la aplicación de la compensación bancaria en cuenta de remuneraciones, observándose en estos pronunciamientos la existencia de dos criterios muy marcados (los cuales se analizarán posteriormente): uno de ellos con enfoque proteccionista a la remuneración, considerando a esta como un bien de naturaleza intangible, y equiparando a su vez la compensación con el embargo; y el otro, facultando a las entidades financieras a efectuar la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones sin tener que observar los límites establecidos en las normas del Código Civil y Código Procesal Civil, ya que considera que la fuente de la compensación efectuada por los Bancos se encuentra en la voluntad del consumidor.

En ese sentido, al no amparar INDECOPI una postura uniforme respecto a la aplicación de la compensación bancaria en la cuenta de haberes, logra que las consecuencias negativas aumenten progresivamente; toda vez que, como se ha indicado anteriormente, los administrados no tendrán seguridad del resultado que obtendrán, es decir, no se pondrán confiar en que su pretensión será amparada, ocasionando un desgaste innecesario de recursos; y por su parte, las entidades bancarias, además de no tener una expectativa cierta acerca de cómo resolverá la administración, no tendrá certeza respecto a si las actuaciones que viene realizando van acarrear posteriormente responsabilidad administrativa. En este último supuesto, debe considerarse que, las entidades financieras adoptan todo su sistema de gestión de riesgos, a fin de evitar incurrir de manera reiterada en infracciones que puedan ser pasibles de sanción administrativa. Entonces, hasta que la Sala no decida sobre qué criterio adoptar, será imposible para los consumidores y proveedores confiar en sus actuaciones.

Es evidente que, si INDECOPI, como organismo máximo en la resolución de conflictos en materia de protección al consumidor no tiene un criterio uniforme sobre cómo proceder cuando se presente este tipo de situaciones, mucho menos se puede esperar que los

administrados tengan seguridad y certeza de sus actuaciones, dado que ellos no podrán confiar en los pronunciamientos emitidos con anterioridad por esta institución.

De modo que, la necesidad de una postura uniforme respecto al tema materia de análisis resulta indispensable; ello en vista a que nos estamos refiriendo a dos intereses sumamente importantes para los consumidores y proveedores. Por lo que, si bien tomar la decisión de adoptar un criterio único no resulta fácil, es momento de que INDECOPI, a nivel de todos sus órganos resolutivos en materia de protección al consumidor, adopte un criterio respecto a su aplicación.

2.2.12. Incidencia de la Casación N.º11823- 2015 en el cambio de criterio de interpretación de INDECOPI sobre compensación bancaria

Cuando parecía haber quedado establecido el criterio de la Sala Especializada en Protección al Consumidor respecto a la aplicación de la compensación en las cuentas de remuneraciones o pensiones, la Corte Suprema de Justicia emitió la Casación N.º 11823-2015, de fecha 04 de mayo del 2017, en razón del recurso de casación interpuesto por INDECOPI contra la sentencia de vista emitida por la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado que confirmó la sentencia apelada que declaró fundada la demanda interpuesta por Scotiabank Perú S.A.A. contra el INDECOPI, respecto a la nulidad de la Resolución N.º 02321-2011/SC2- INDECOPI, referida a que el proveedor se encontraba legalmente impedido a compensar acreencias con las remuneraciones hasta por 5 URP. Asimismo, cabe precisar que, el recurso de casación tuvo como causal de procedencia: *“infracción normativa del inc. 6 del art. 648 del Código Procesal Civil y el art. 1290 del Código Civil, bajo el supuesto de interpretación errónea”*.

En ese sentido, la Corte Suprema fundamentó su decisión en que, tanto el numeral 3 del art. 1290 del Código Civil como el numeral 6 del art. 648 del Código Procesal Civil, son normas de carácter imperativo; por lo que, las entidades financieras se encuentran obligadas a aplicar la compensación observando los límites establecidos en dichas normas. De modo que, si bien el banco se sustenta en el contrato suscrito entre las partes, donde consta de manera expresa su facultad a compensar, de cualquier cuenta de titularidad del cliente, el importe que este mantuviese pendiente de pago; tal pacto se encuentra limitado por las normas legales imperativas indicadas anteriormente; por tanto, concluye que, el Banco debe respetar tales disposiciones y como consecuencia, no ejercer su derecho de compensación sobre aquellas

cuentas donde el consumidor perciba sus remuneraciones, siempre que esta no sea superior a las 5 URP.

Por otro lado, en la Casación se consideró necesario señalar que, se debe entender por remuneración al íntegro que percibe el trabajador por los servicios prestados, sea en dinero o en especie, sin importa la forma o denominación que tenga, siempre que el trabajador pueda tener libre disponibilidad sobre esta; ello en virtud a que, tiene como propósito principal servir de sustento para él y su familia, al tener naturaleza alimentaria. Es por dicho motivo que, se le otorga una especial protección, en tanto, a nivel constitucional se le reconoce la calidad de irrenunciable, gozando de un derecho de prioridad sobre cualquier otra obligación que tenga el empleador, es decir, tiene primer orden en la jerarquía de acreedores del empleador.

En ese sentido, la Sala cita algunos de los fundamentos del Tribunal Constitucional en las sentencias recaídas en el Expediente N.º 003453-2003-AA/TC, referidas a que, la remuneración tiene la característica de irrenunciable e intangible; por lo que, solo podrán ser afectadas a través de las planillas de pago por orden judicial o por un descuento aceptado por el trabajador. Asimismo, en el Expediente N.º 0691-2004-AA-TC, se señala que, el embargo en retención sobre depósitos en poder de terceros no puede ser interpretado de forma que permita el embargo de cuenta donde se depositen las remuneraciones del trabajador, sin observar las limitaciones establecidas por ley, pues no es posible autorizar en sede administrativa lo que ni si quiera un juez está facultado a afectar.

De modo que, de acuerdo con la interpretación efectuada en la Casación, al constituir la cuenta de ahorros una de remuneraciones, los fondos ingresados por dicho concepto constituyen bienes inembargables e intangibles; por lo que, en el caso de autos, el derecho del banco, en mérito a la deuda pendiente de pago y al contrato suscrito, alcanza solo al exceso de 5 URP y hasta por una tercera parte. Además, señala que, si bien la Ley N.º 26702 no hace referencia a los créditos o bienes inembargables, sino únicamente a los activos legal o contractualmente declarados intangibles, dicha interpretación no es posible de adoptar, en tanto, no pondera de forma adecuada la naturaleza del derecho a la remuneración, pues si el ordenamiento le otorga el carácter de inembargable se extrae que su naturaleza es intangible; y por tanto, no puede ser afectado por ninguna norma o autoridad judicial, salvo excepciones por Ley.

Finalmente, para la Sala las remuneraciones que hayan sido depositadas por el empleador a una cuenta de ahorros no van a perder tal calidad, siendo inembargables de acuerdo con el

numeral 6 del art. 648 del C.P.C. Así, se pretende conciliar el interés de los bancos a compensar créditos de deudas pendientes de pago y preservar el carácter alimentario de la remuneración; siguiendo el criterio dispuesto por el Código Procesal Civil, que fija un tope para su aplicación, sin perjuicio de la autorización expresa que haya brindado el cliente.

De todo lo expuesto por la Sala, podemos concluir que lejos de uniformizar el criterio desarrollado y emitido por INDECOPI con anterioridad, trae como consecuencia que se retorne al primer criterio emitido en sede administrativa, modificando nuevamente la interpretación, y como consecuencia, generando efectos adversos en la seguridad jurídica del administrado, pues se evidencia su inaplicación.

Si bien este principio admite que las autoridades se aparten de los criterios emitidos previamente, siempre que existan razones justificadas, ello no quiere decir que se encuentre permitido aplicar de forma cíclica posturas contrarias a un mismo supuesto, de acuerdo a la discrecionalidad injustificada de cada autoridad, pues en estos casos lo mínimo que se espera es se otorgue un periodo de transición que permita a los consumidores advertir esta nueva circunstancia como a los proveedores modificar sus sistemas, a fin de evitar incurrir en infracciones administrativas.

2.2.13. Análisis de la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional – Pleno. Sentencia n.º 670/2021

El Tribunal Constitucional, al igual que la Corte Superior de Justicia, se ha pronunciado respecto a la compensación efectuada por los bancos sobre cuentas de haberes, a través del Pleno. Sentencia N.º 670/2021, de fecha 01 de julio de 2021. En el caso de autos, el recurrente interpuso una demanda de amparo contra el Banco de la Nación por haber retenido y apropiado de forma ilícita el total de sus remuneraciones (S/16 793.71 soles), vulnerando su derecho a percibir una remuneración y lo establecido en el art. 648, inciso 6 del CPC. Por su parte, el banco señaló que, se habría compensado dicho importe en virtud de las deudas que mantiene en su entidad, y a lo establecido en el contrato de cuenta de ahorros suscrito por el denunciante, el cual faculta al banco a realizar la compensación.

La sentencia de primera instancia declara fundada la demanda considerando que, el Banco debió observar las limitaciones establecidas en la ley, no siendo posible que se retenga el 100% de las remuneraciones. No obstante, en segunda instancia, se declaró infundada la

demanda, al establecer que, las limitaciones establecidas por ley solo son aplicables al caso de los embargos, más no en el supuesto en el que, el propio cliente otorgue su autorización. El Tribunal Constitucional, a razón del recurso de agravio constitucional interpuesto por el señor Ortiz contra la Resolución N.º12, expedida en segunda instancia, señala que:

En diversos pronunciamientos emitidos con anterioridad por el Tribunal Constitucional, se ha indicado que, la remuneración tiene una naturaleza alimentaria y se encuentra íntimamente relacionada con los derechos a la vida, igualdad y dignidad; y, con efectos sobre el desarrollo integral de la persona; siendo en ese sentido que, el dinero depositado en una cuenta de ahorros, a razón de un trabajo no pierde la característica de remuneración. A su vez, expone que, anteriormente se ha establecido que, lo prescrito en el artículo 648 del C.P.C. no solo aplica en el caso de embargos a nivel judicial o administrativo, sino también a los descuentos efectuados por las entidades financieras.

En ese sentido, refiere que, si bien la autonomía de la libertad es la base del derecho a la libre contratación, esta no puede ser una libertad absoluta, pues a razón de ello, no puede justificarse la vulneración de otros derechos fundamentales; siendo que, un pacto contractual no puede oponerse al contenido de otro derecho fundamental (fundamento 11). Asimismo, se remite a lo resuelto en la Casación N.º 18161-2015-Lima; agregando que, la libertad a contratar debe interpretarse en concordancia con el derecho a la remuneración (fundamento 14); es decir, para el Tribunal Constitucional la compensación efectuada por el banco debe observar lo establecido en el art. 648, inciso 6 del C.P.C. En ese sentido, verifica que el banco no habría observado dichas limitaciones; por lo que, resuelve declarar fundada la demanda.

2.2.14. Criterios de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones adoptados en las resoluciones de INDECOPI

En ese sentido, del análisis efectuado a las resoluciones emitidas por INDECOPI sobre el tema materia de análisis, se puede observar la adopción de dos posturas respecto a su aplicación: una que prohíbe a los Bancos compensar en las cuentas de remuneraciones, cuando estas sean menores a 5URP, por considerar a dichos ingresos como intangibles, con la finalidad de proteger a las remuneraciones; y otra postura que, faculta a los Bancos a efectuar la compensación en remuneraciones, de forma irrestricta, por considerarla como un acto libre y voluntario pactado con el consumidor, siempre que este haya brindado previamente su autorización. Lo irónico de esta situación es que pese a que se trata de posturas totalmente

diferentes – pues cada una de ellas pondera un interés en particular - los órganos resolutivos continúan aplicando dichos criterios a un mismo supuesto, creando un escenario de inseguridad jurídica para los administrados.

A) Protección a las remuneraciones:

La postura en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria pretende proteger a las remuneraciones, en cuanto, señala que, si bien las entidades financieras se encuentran facultadas a compensar entre las acreencias y activos que mantengan en su poder, algunos de estos se encuentran excluidos de este derecho; pues dicha compensación debe ser interpretada dentro de los límites establecidos por las normas legales de carácter imperativo.

De modo que, para esta postura se debe efectuar una interpretación sistemática de las reglas previstas en el inciso 3) del art. 1290 del Código Civil, concordado con el inciso 6) del art. 648 del Código Procesal Civil; con la finalidad de determinar cuándo procede la compensación. Asimismo, considera que, la utilización de entidades del sistema financiero para el pago de remuneraciones no conlleva que dichos depósitos pierdan su carácter de remuneración. En ese sentido, lo que pretende este criterio es proteger a las remuneraciones por considerarlas como inembargables, incompensables e intangibles, refiriendo que de permitir su afectación se pondría en riesgo la subsistencia de los trabajadores.

Tal criterio ha sido fijado por INDECOPI en resoluciones como la N.º 0199-2010/SC2-INDECOPI, y ratificado posteriormente por la Corte Suprema en la Casación N.º 11823-2015 (a raíz de la Resolución INDECOPI N.º 2321-2011/SC2-INDECOPI); así también en la Resolución N.º 3441-2017-SPC- INDECOPI y N.º 2526-2018-SPC. Por lo que, se puede concluir que esta postura no pretende que se prohíba la compensación bancaria en su totalidad, sino que aquella respete los límites impuestos por las normas imperativas antes mencionadas.

La adopción de esta postura se encontraría amparada por lo expuesto en el paradigma protectorio, por el cual se pretende proteger a aquellos que se encuentran en el mercado pero en una posición débil, en este caso los consumidores, teniendo en cuenta la vulnerabilidad jurídica que estos enfrentan, pues en este escenario el

consumidor firma contratos con cláusulas sorpresivas contrayendo obligaciones sin tener conocimiento de ellas (Lorenzetti, 2006) como al parecer se estaría efectuando con la cláusula de compensación bancaria de acuerdo a este criterio; dado que, esta se encuentra inmersa dentro de las “condiciones generales de contratación”, teniendo el consumidor que adherirse al contrato del producto o servicio o rechazarla.

Por su parte, Morales, P (2010) apoya este criterio, al afirmar que “*la naturaleza remuneratoria no se pierde por el hecho del depósito, pues es el Banco el encargado de pagar la remuneración*” (p.10); lo que pretende acotar es que la remuneración no perderá su naturaleza, así esta se haya depositado en una cuenta de una entidad bancaria; en ese sentido, señala que, el razonamiento efectuado por INDECOPI a través de la Resolución N.º 0199-2010/SC2-INDECOPI, es el correcto.

Algunos autores como Benites (2019) se adhieren a esta posición en el sentido de que la compensación bancaria no puede afectar de manera irrestricta a las remuneraciones percibidas por el consumidor, debiendo imponer limitaciones que traten de llegar a un punto medio, en donde la prohibición no afecte a la protección del ahorro dentro del sector financiero ni tampoco a los consumidores, quienes se podrán ver desprotegidos de afectarse íntegramente su remuneración.

Empero, la citada autora plantea una solución consistente en variar el monto de la limitación respecto a la afectación, esto es, que se establezca un límite menor para la compensación en las remuneraciones – modificando lo establecido respecto a la prohibición de compensar en remuneraciones menores a 5 URP- siempre que el titular haya brindado su autorización; agrega que, dicha modificación podría establecerse tanto en la Ley General del Sistema Financiero como en lo establecido por el art. 1290 del Código Civil; precisando que tal medida solo sería factible siempre que se pacte con el cliente a través de una aceptación expresa y no mediante un contrato de adhesión; dado que, en este último supuesto el cliente no se encuentra en igualdad de condiciones para revisar el contrato de manera íntegra, en tanto, no le es posible conocer – al momento de la suscripción- las implicancias de las cláusulas que está autorizando mediante su firma.

De esta manera, teniendo el consumidor pleno conocimiento de que el Banco está facultado para efectuar la compensación sobre su cuenta sueldo, se podría descartar el argumento consistente en la falta de conocimiento. Lo interesante del criterio desarrollado por la citada autora es que, refiere que el Tribunal Constitucional deberá tomar una postura al respecto, a efectos de que exista predictibilidad, uniformando el criterio tanto en la vía judicial como administrativa; pues de no hacerlo, tanto los consumidores como proveedores se verían inmersos dentro de un marco jurisprudencial carente de seguridad jurídica, en el sentido de que una decisión emitida en la vía administrativa podría ser revocada por la vía judicial, como ya ha sucedido anteriormente.

Cabe precisar que, tal como se ha podido advertir anteriormente, el Tribunal Constitucional ya ha emitido un pronunciamiento al respecto, recién en el año 2021, precisando que, las entidades financieras al momento de compensar sobre cuentas de remuneraciones deben observar las limitaciones establecidas por ley. De modo que, al criterio de la citada autora se entendería que, con dicho pronunciamiento tendría que unificarse el criterio; y tanto, en sede judicial como administrativa aplicar la misma interpretación. No obstante, a nuestro criterio, consideramos que, ello no resulta del todo cierto, en tanto, podría existir la posibilidad de que los órganos resolutivos de INDECOPI se aparten de dicho pronunciamiento, tal como sucedió con la Casación emitida en el año 2017.

B) Protección del ahorro, crédito y facultad irrestricta de los bancos a compensar

Para esta postura la compensación bancaria se encuentra regulada únicamente por la Ley N.º 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, no siendo de aplicación lo dispuesto por el inciso 3) del artículo 1290 del Código Civil, concordado con el inciso 6) del Código Procesal Civil, toda vez que, se trata de normas correspondientes a otro cuerpo normativo, aplicables únicamente a los casos de embargo y compensación legal, más no a la compensación bancaria. Así es que, no hay ninguna norma expresa

que prohíba aplicar la compensación bancaria sobre remuneraciones, o establezca alguna limitación al respecto.

Asimismo, considera que al ser la compensación un acto de disposición patrimonial y toda persona es libre de disponer de su remuneración, cualquier limitación deberá ser interpretada restrictivamente; de lo contrario, constituirá una afectación a la libertad propia de la persona, así como a la autonomía privada de cada administrado.

Por su parte, Ríos (2012) encuentra la posición en contra de la compensación bancaria descabellada y alejada de la realidad, pues advierte que la norma no señala que la remuneración tenga carácter intangible, sino simplemente está protegida con la inembargabilidad; ya que, de considerarse como un activo legal intangible significaría que esta no puede ser afectada por autoridades, terceros ni dispuesto aun por su propio titular para algún fin distinto al previsto por la ley. De modo que, este autor continúa señalando que se debe hacer una diferencia entre la figura del embargo y la compensación bancaria, siendo que la primera se solicita a la autoridad correspondiente, así una vez que esta es emitida, se notifica a la entidad financiera, para que cumpla con efectivizar tal medida; distinto es el supuesto de la compensación, efectuada en un ámbito consensual.

En ese mismo sentido, Castillo y Agreda (2010) indican que la solución de este conflicto debe centrarse en la característica de libre disponibilidad de la remuneración por parte del trabajador; es así que, aunado al acuerdo suscrito de forma previa entre el Banco y el consumidor, es lo que convierte los fondos de una cuenta de remuneraciones en una cuenta compensable, porque al ingresar tales remuneraciones a la esfera patrimonial del trabajador, este puede disponer de ellas de acuerdo a su voluntad, pudiendo de modo libre, voluntario y anticipado autorizar al Banco a fin de que este efectúe la compensación de sus deudas.

A propósito de ello, es interesante el análisis efectuado por Ezcurra y Valencia (2011) quienes señalan que el criterio adoptado en contra de la compensación no hace más que perjudicar al consumidor/trabajador, y beneficiar a los clientes morosos, en cuanto con este pronunciamiento lo único que se logra es que el costo del crédito

suba – impidiendo que los consumidores accedan a un crédito con mayor facilidad-, dado que su remuneración tendrá menor valor, al no poder utilizar los bancos este activo como garantía.

Asimismo, los citados autores acotan que, el carácter remunerativo atribuido a una cantidad de dinero se pierde cuando este es depositado por el empleador a la cuenta bancaria indicada por el trabajador, ya que deja de tratarse de un derecho de crédito entre el trabajador y el empleador y pasa a ser uno entre el banco y el consumidor, por lo que señala que no es posible aplicar la prohibición establecida en el Código Procesal Civil, dado que ya no se trata de ingresos con carácter remunerativo; por otro lado, sobre su supuesto carácter intangible, indican que para que pueda ser considerado de esta manera resulta necesario que la ley le haya otorgado tal carácter, situación que no se ha presentado; y que incluso de otorgársele la naturaleza de intangible solo se lograría ir en contra de la naturaleza alimentaria de la remuneración, porque implicaría que el trabajador no pueda disponer de ella.

Es evidente que, este criterio se orienta a facultar a los bancos a compensar las deudas de los usuarios con los activos que mantengan en su poder, sin encontrarse obligados a observar las limitaciones impuestas en el Código Civil y Código Procesal Civil. De esta manera, INDECOPI, siguiendo este razonamiento es que, cambia de criterio a uno favorable para las entidades bancarias; pudiéndose observar que, en algunas de sus resoluciones como la N.º 3448-2011/SPC- INDECOPI y N.º 3684-2019/SPC- INDECOPI, argumenta que, la compensación constituye un acto de disposición patrimonial y que toda persona se encuentra facultada a disponer libremente de su patrimonio; por lo que, cualquier limitación debe ser interpretada restrictivamente, dado que en este supuesto el consumidor está actuando dentro de la esfera de su autonomía privada, empezando a considerar que el supuesto de compensación bancaria es uno distinto al del embargo; por lo que, la prohibición mencionada en el art. 648 del CPC solo debe ser aplicada para ese caso específico. Asimismo, señala que de interpretarse en sentido contrario se validaría el incumplimiento de las obligaciones, generando con ello, que el otorgamiento de crédito sea más costoso.

Para esta posición es necesario que el Banco cuente con la autorización previa y expresa del consumidor. Por tanto, se puede concluir que a través de la aplicación de este criterio es posible efectuar la compensación en una cuenta que recibe el pago de remuneraciones -incluso hasta por el 100% de los fondos- siempre que exista la autorización del cliente.

A diferencia del primer criterio amparado por el paradigma protectorio, consideramos que el segundo criterio encuentra su soporte en el paradigma consecuencialista, ya que a través de este se acentúan los límites a los derechos protegidos por el paradigma protectorio, basándose en la protección de la autonomía personal, es decir, parte de la idea que los individuos tienen libertad para escoger. (Lorenzetti, 2006)

Por lo expuesto, ha quedado evidenciado que, INDECOPI viene aplicando estos dos criterios a supuestos similares, infringiendo el principio de seguridad jurídica; ya que, en un inicio falla en contra de la compensación bancaria en cuentas de remuneraciones a través de la Resolución N.º 0199 – 2010/SC2- INDECOPI, después varía de criterio fallando a favor de estas, como en la Resolución N.º 3448-2011/SC2, y las emitidas con posterioridad; sin embargo, luego de emitirse la Casación N.º 11823-2015 (04 de mayo del 2017), donde la Corte Suprema decidió en contra de las compensaciones, INDECOPI retorna a su primer criterio, tal como se advierte en la Resolución N.º 3441-2017-SPC- INDECOPI y en la Resolución N.º 2526-2018-SPC- INDECOPI. Es recién durante el transcurso del año 2019, que se ha podido visualizar resoluciones emitidas con el segundo criterio como la Res. N.º 3684-2019-SPC. No obstante, a partir del criterio emitido por el Tribunal Constitucional, en el año 2021, es muy probable que la Sala retorne nuevamente al primer criterio aplicado.

SUBCAPÍTULO IV: PARÁMETROS JURÍDICOS PARA LA INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN DE LA COMPENSACIÓN BANCARIA EN LAS REMUNERACIONES

Después de haber analizado las resoluciones emitidas durante el periodo 2010-2021 por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI con relación a la aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, podemos afirmar la existencia de dos criterios diferentes aplicados de forma alterna a un mismo supuesto, lo cual acarrea como resultado un escenario de inseguridad jurídica para los administrados. Por lo que, en aras de salvaguardar el principio de seguridad jurídica que debe primar dentro de todo ordenamiento jurídico, resulta necesario la adopción de un solo criterio interpretativo que permita su interpretación y aplicación uniforme.

En ese sentido, para lograr brindar a los administrados un solo sentido interpretativo respecto al tema materia de análisis, se deben determinar ciertos parámetros que sirvan al intérprete y aplicador del derecho. De modo que, en vista de la problemática expuesta se recomienda la creación de una ley que fije parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones, con la finalidad de que los consumidores y proveedores del Perú, así como los órganos resolutivos en sede administrativa y judicial tengan conocimiento del modo de aplicación de esta figura en el supuesto de fondos de dinero depositados en cuentas de ahorros consistentes en remuneraciones, lo cual será de observancia obligatoria para las entidades financieras, INDECOPI, y en sede judicial.

Para la determinación de dichos parámetros es necesario que, en principio se tenga en cuenta que la compensación bancaria es una figura distinta a la del embargo y compensación legal; pues como se ha hecho mención anteriormente la fuente principal de la compensación bancaria radica en la voluntad de las partes, respondiendo a un acto de liberalidad del propio consumidor, distinto al caso del embargo. En ese sentido, al ser la compensación bancaria una figura distinta, es necesario que su forma de aplicación se encuentre regulada por su propia normativa. Por lo que, no corresponde aplicar una interpretación sistemática respecto a normas correspondientes a otro cuerpo normativo, como es el inciso 3 del artículo 1290 del Código Civil en concordancia con el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil, pues estas normas son de aplicación únicamente al embargo y compensación civil.

No obstante, al ser la remuneración un bien jurídico cuya protección debe ponderarse, al constituir el medio de subsistencia del trabajador con el cual solventa sus necesidades básicas,

resulta necesario que la compensación bancaria no sea aplicada de forma irrestricta por las entidades financieras. De modo que, dentro de los parámetros de aplicación de la ley que se propone, deberá establecerse un límite para la aplicación de la compensación bancaria en el supuesto de remuneraciones percibidas por el usuario.

Por otro lado, también deberá establecerse como parámetro que las entidades financieras únicamente podrán efectuar la compensación siempre que esta se encuentre autorizada por el cliente en forma expresa y previa a su aplicación; lo cual se encontrará acreditado con el contrato de la cuenta de ahorros, donde se aplicó la compensación, debidamente suscrito por el cliente; ello a razón de que, la compensación bancaria responde a la autonomía de la voluntad de las partes.

Asimismo, considerando la importancia de las remuneraciones para el trabajador, es necesario que la cláusula de compensación sobre remuneraciones no solo se encuentre en el contrato de la cuenta de ahorros, sino también en la cartilla informativa entregada al cliente, donde deberá indicarse de forma expresa, clara y concreta el modo de aplicación, debiendo ambos documentos estar debidamente suscritos por el cliente, quien a través de su firma estará otorgando su aceptación para la aplicación de esta figura. Asimismo, como consecuencia de ello, el consumidor se encontrará debidamente informado respecto al modo de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, de generarse una deuda con la entidad financiera.

Los parámetros que se proponen se fijan en la ley no adopta solo uno de los criterios interpretativos que se mencionan en el Subcapítulo III de la presente tesis, sino acoge un enfoque mixto en el que se proteja las remuneraciones, por tratarse de un bien jurídico de vital importancia para los trabajadores, y a su vez, se proteja el ahorro, el crédito y la facultad conferida a los bancos de compensar entre las acreencias y deudas de sus clientes, pues no resulta idóneo ponderar solo uno de los bienes jurídicos; toda vez que, de prohibirse de forma absoluta la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones acarrearía que las entidades financieras aumenten los intereses en los créditos y resten valor a las remuneraciones, ocasionando que la obtención de créditos sea cada vez más difícil, lo que se traduce en mayores dificultades en el tráfico comercial; por otro lado, de conferir a los bancos la facultad irrestricta de compensar sobre remuneraciones generará como consecuencia que

el trabajador se encuentre en un escenario donde le sea imposible satisfacer sus necesidades básicas, afectando un derecho fundamental.

En definitiva, para solucionar este tipo de controversias no solo basta en enfocarse en un caso en concreto, sino resulta necesario realizar un análisis económico del derecho considerando los efectos a mediano y largo plazo, pues es evidente que el criterio que se adopte traerá consigo consecuencias de gran impacto para los consumidores como proveedores; debiendo tener en cuenta que, se trata de un derecho sumamente importante, como es el derecho a la remuneración.

En ese sentido, se recomienda la creación de una ley que fije los parámetros de interpretación y aplicación de esta figura, a través de la cual los consumidores podrán tener conocimiento previo del modo de aplicación de esta figura en el supuesto de remuneraciones; por lo que, ante una eventual compensación tendrán en claro si se está cometiendo alguna infracción por parte del proveedor; asimismo, las entidades financieras podrán adecuar sus actuaciones para evitar posibles sanciones. Adicional a ello, y lo más importante, tanto consumidores como proveedores podrán tener una expectativa previa respecto a cómo resolverá INDECOPI en estos casos, y a su vez tendrán confianza en que sus actuaciones se encuentran dentro de lo permitido por el ordenamiento jurídico, generando como resultado un escenario donde prime el principio de seguridad jurídica.

Teniendo en cuenta nuestra postura para resguardar el principio de seguridad jurídica en los casos de compensación sobre remuneraciones, adjuntamos como parte del aporte del trabajo y a manera de aproximación una propuesta legislativa para la solución de la problemática (Ver Anexo 3)

2.3. Marco Conceptual

Compensación Bancaria

Se debe entender por compensación bancaria, aquel procedimiento que es efectuado de manera unilateral – previo a la aceptación del cliente - por las instituciones financieras, cuando estas tengan al mismo tiempo en su poder un crédito a favor del usuario y una obligación vencida a su favor. Su aplicación se encuentra justificada en la medida que ésta resulta ser una forma para atenuar los riesgos del ahorrista. Es así que, es el propio consumidor el que dispone de su

patrimonio autorizando al Banco a que efectúe dicha compensación con la finalidad de extinguir las obligaciones vencidas que se hayan generado, es decir, la compensación bancaria va a desarrollarse en un escenario donde debe primar la autonomía privada de las partes.

Cuenta Sueldo

Las entidades financieras denominan “cuenta sueldo” a las cuentas de ahorro, mediante las cuales los empleadores depositan las remuneraciones a sus trabajadores – entiéndase como el titular de la cuenta – con la finalidad de que estos puedan disponer de sus ingresos. Por lo que, se puede inferir que no se trata de algún tipo especial de cuenta de ahorro; ya que tendrá características similares a cualquier otra en la que una persona deposita su dinero; teniendo como única salvedad que, en esta cuenta los fondos provienen de los ingresos de una relación laboral.

Consumidor Financiero

Son los usuarios, sean personas naturales o jurídicas, que adquieren, utilizan o gozan como destinatarios finales productos o servicios ofrecidos por las entidades bancarias, obteniendo de estos diferentes beneficios, y generando como consecuencia una relación de consumo.

Proveedor Financiero

Son las entidades financieras reguladas por la Ley General del Sistema Financiero, tales como los bancos, cajas, etc., las cuales de manera habitual suministran productos o prestan servicios de índole financiero a los consumidores o usuarios.

Procedimientos de protección al consumidor

Son los procedimientos administrativos seguidos ante INDECOPI, los cuales pueden tramitarse a través de dos vías procedimentales: procedimiento sumarísimo o procedimiento ordinario, ello dependiendo de la materia o cuantía de la denuncia interpuesta por el consumidor; ambos procedimientos tienen la finalidad de sancionar al proveedor del bien o servicio en el caso de haberse afectado a un consumidor.

2.4. Hipótesis

Los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI vulneran el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores, en cuanto no otorgan predictibilidad ni confianza legítima.

2.5. Variables

2.5.1. Variable Independiente: Criterios de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI.

2.5.2. Variable Dependiente: Principio de seguridad jurídica.

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. Tipo y Nivel de Investigación

3.1.1. Según el Tipo

La presente tesis es una investigación socio-jurídico, por cuanto, se parte del análisis de las resoluciones emitidas por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – INDECOPI, en materia de compensación bancaria sobre las cuentas en las que se depositan las remuneraciones; a efectos de demostrar la afectación del principio de seguridad jurídica, y la necesidad de contar con un criterio uniforme.

3.1.2. Según el Nivel

La presente investigación fue de nivel descriptivo, dado que se ha detallado en que consiste cada uno de los pronunciamientos emitidos por INDECOPI en sus resoluciones sobre compensación bancaria, con la finalidad de poder establecer si efectivamente se afecta el principio de seguridad jurídica.

3.2. Población y Muestra

Para la realización de la presente investigación se utilizó como:

Población:

Las resoluciones emitidas a partir del año 2010 hasta el 2021 por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI sobre compensación bancaria en las cuentas donde se depositan las remuneraciones de los consumidores.

06 abogados especializados en Derecho del Consumidor: 03 abogados que laboran en el Estudio Jurídico Prolegal Asesores y Consultores S.A.C., en el año 2022, 02 especialistas del área de protección al consumidor de INDECOPI y 01 abogado de una asociación de consumidores.

Muestra:

Doce resoluciones (una por año) emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI que han abordado los criterios a favor y en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria en cuentas de ahorros consistentes en remuneraciones:

- ✓ Resolución n.º 0199 – 2010 /SC2 – INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 3448 – 2011/SPC – INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 0417-2012/SC2-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 2483-2013/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 1706-2014/SPC -INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 1681-2015/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 4152-2016/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 3441-2017/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 2526-2018/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 3684-2019-SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 1419-2020/SPC-INDECOPI
- ✓ Resolución n.º 0036-2021-SPC-INDECOPI

01 abogado especializado en Derecho del Consumidor que labora en el Estudio Jurídico Prolegal Asesores y Consultores S.A.C, en el año 2022, que ha llevado mayor número de casos respecto al tema materia de análisis; 01 especialista del área de protección al consumidor de INDECOPI y 01 abogado de una asociación de consumidores.

3.3. Diseño de Investigación

Es **descriptiva**; en donde el esquema será el siguiente:



Donde:

- X = Será la variable independiente y O = Será la variable dependiente
- X= Criterios de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI
- O = Principio de seguridad jurídica

3.4. Técnicas e instrumentos

3.4.1. Técnicas

- ✓ **Análisis de casos:** Se empleó para analizar las resoluciones expedidas por INDECOPI respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas sueldo.
- ✓ **Entrevista:** Se realizó a través de la plataforma Google Forms a abogados especialistas en Derecho del Consumidor, a efectos de obtener su opinión respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones.

3.4.2. Instrumentos

- ✓ **Lista de cotejo:** A través de este instrumento se logró estudiar y analizar las resoluciones expedidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones, obteniendo los criterios establecidos.
- ✓ **Ficha de entrevista:** Se utilizó este instrumento (vía Google Forms) empleando preguntas abiertas; a fin de obtener la opinión de los abogados especializados respecto al tema materia de análisis.

3.5. Procesamiento y análisis de datos

3.5.1. Procesamiento de datos

- **Paso 1:** Se recolectó información contenida en libros, artículos de revistas y tesis virtuales sobre la compensación bancaria, las remuneraciones y el principio de seguridad jurídica.
- **Paso 2:** Se accedió al buscador de resoluciones de INDECOPI, ubicado en su página web; a efectos de extraer resoluciones respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones.
- **Paso 3:** Se clasificó y organizó, en su conjunto, toda la información recolectada, tanto de los estudios doctrinarios como jurisprudenciales, en categorías (artículos, libros digitales, tesis, etc.) y por carpetas, de acuerdo a cada variable de estudio.
- **Paso 4:** Se aplicó la técnica de entrevista, en forma virtual, a los abogados especializados en Derecho al Consumidor respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones.

- **Paso 5:** Se procesó y analizó la información obtenida, a fin de que sea incorporada en el desarrollo del marco teórico, y sirva de sustento. Y finalmente, se elaboró el trabajo de investigación, sistematizando la información recabada en los capítulos y subcapítulos que conforman la tesis.

3.5.2. Análisis de datos

3.5.2.1. Métodos Lógicos:

Método Inductivo:

Se utilizó el método inductivo con la finalidad de obtener conclusiones generales a partir del análisis exhaustivo de las resoluciones emitidas por INDECOPI y la doctrina sobre la compensación bancaria efectuada en las cuentas consistentes en remuneraciones.

Método Deductivo:

Se empleó el método deductivo en la presente investigación, a efectos de extraer elementos particulares que caracterizan a la compensación bancaria y al principio de seguridad jurídica.

Método Analítico:

Este método se utilizó, por cuanto para el desarrollo de la presente investigación se analizó los diferentes pronunciamientos emitidos por INDECOPI respecto a la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones, determinando los aspectos relevantes en cada una de ellas.

3.5.2.2. Métodos jurídicos:

Método doctrinario:

Empleando este método se analizó los diversos aportes dogmáticos que explican la compensación bancaria y el principio de seguridad jurídica; también, se empleó a efectos de recabar las distintas posturas respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones.

Método fenomenológico:

Se empleó este método al analizar las distintas resoluciones emitidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones; a fin de identificar los criterios empleados por esta institución.

Método Hermenéutico:

Para el presente trabajo de investigación se empleó este método para interpretar el inciso 3) del artículo 1290 del Código Civil y el inciso 6) del artículo 648 del Código Procesal Civil; a efectos de determinar si tales normas resultan aplicables a la compensación bancaria.

Método comparativo:

Se utilizó este método con la finalidad de conocer de qué modo se aplica e interpreta la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones en las legislaciones de Colombia y España; a fin de compararla con la información extraída de la doctrina, jurisprudencia y legislación nacional.

CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

4.1. Propuesta de Investigación

La presente investigación versó sobre los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI y su afectación al principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú; teniendo como propuesta de investigación el análisis de doce resoluciones, emitidas a partir del año 2010 hasta el año 2021 por la Sala Especializada de Protección al Consumidor de INDECOPI, que han abordado los criterios a favor y en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria en remuneraciones; las mismas que fueron seleccionadas en virtud a que, cada una de éstas refleja el cambio cíclico de los criterios desarrollados a lo largo del tiempo; así también se realizaron entrevistas a abogados especializados en Derecho del Consumidor; con la finalidad de poder establecer si los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afectan el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú.

4.2. Análisis e interpretación de resultados

Tabla 1: Lista de Cotejo de Resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria

N.º de Resolución	Criterios Interpretativos		Observaciones
	Protección a las remuneraciones	Facultad irrestricta de los bancos a compensar	
Resolución n.º 0199 – 2010-SPC2-INDECOPI	X		Primera instancia: Improcedente. Segunda instancia: infundada. Se declaró como precedente de observancia obligatoria. Asimismo, fija el primer criterio respecto a la compensación bancaria en las

			remuneraciones, señalando que se encuentra prohibida cuando la remuneración no sea mayor a 5URP, siendo el exceso compensable solo hasta una tercera parte.
Resolución n.º3448 – 2011/SPC – INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Resuelve a favor de la facultad de los Bancos a compensar sin necesidad de observar las limitaciones establecidas por el Código Civil; siempre que se cuente con la autorización expresa del consumidor. Fija el segundo criterio desarrollado por INDECOPI.
Resolución n.º 0417-2012/SC2- INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Continúa con el razonamiento expuesto en la resolución anterior.
Resolución n.º 2483-2013/SPC- INDECOPI		X	Primera instancia: Infundada. Segunda instancia: Infundada. Establece las diferencias entre la compensación bancaria, el débito automático y el embargo.
Resolución n.º 1706-2014/SPC - INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Precisa que, el acuerdo expreso y voluntario sobre la aplicación de la compensación en remuneraciones no contraviene ninguna norma imperativa.
Resolución n.º 1681-2015/SPC- INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. El consumidor suscribió un documento adicional que autorizaba el Banco a descontar en sus remuneraciones.

Resolución n.º 4152- 2016/SPC- INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Continúa con el criterio a favor de la facultad irrestricta de los bancos a compensar.
Resolución n.º 3441- 2017/SPC- INDECOPI	X		Primera instancia: Infundada. Segunda instancia: Fundada. Se emite en cumplimiento a la sentencia expedida por la Quinta Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo. Retorna al criterio desarrollado en la Resolución N.º 0199 – 2010.
Resolución n.º 2526- 2018/SPC- INDECOPI	X		Primera instancia: Improcedente Segunda instancia: Improcedente. En sede judicial se declaró la compensación efectuada por el banco como indebida.
Resolución n.º 3684- 2019/SPC- INDECOPI		X	Primera instancia: Infundada. Segunda instancia: Infundada. Aplica el segundo criterio desarrollado a favor de la compensación bancaria.
Resolución n.º 1419- 2020/SPC- INDECOPI			Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Continúa con el criterio desarrollado por la resolución anterior; empero precisa que, el consumidor ya había cumplido con las obligaciones compensadas por el banco.
Resolución n.º 0036- 2021/SPC- INDECOPI		X	Primera instancia: Fundada. Segunda instancia: Infundada. Sigue con el criterio expuesto en la anterior resolución.

Nota: Esta tabla muestra las resoluciones de INDECOPI analizadas, así como el criterio adoptado por cada una de ellas.

Tabla 2: Entrevista: Pregunta 1

Pregunta 1: ¿Considera usted que INDECOPI respecto a la compensación bancaria en las remuneraciones, ha adoptado dos posturas: una a favor de la protección de las remuneraciones y otra a favor de la facultad de los Bancos a compensar las remuneraciones así estas no excedan de las 5URP?		
Gustavo Adolfo Ayón Aguirre (Jefe Del Órgano De Procedimientos Sumarísimos De Protección Al Consumidor - La Libertad)	Abogada Alissa Huapaya Chamochumbi (abogada del estudio Prolegal Asesores y Consultores)	Oscar Jesús García Lara (abogado de asociación de consumidores ADECOPE)
El tema es complejo, si hacemos una línea de tiempo, desde el 2010, la SPC adoptó la postura por la cual este tipo de compensaciones no es legal, bajo una interpretación sistemática de la ley de banca, el código civil y el código procesal civil, estos casos fueron cuestionados por las entidades bancarias mediante procesos contenciosos administrativos, en cuyo curso, la SPC, con otros vocales, cambió el criterio bajo el fundamento de que	Efectivamente INDECOPI ha adoptado esas dos posturas al respecto. Se debe tener en cuenta que, de acuerdo con el principio de confianza legítima, se debería considerar y primar la voluntad del cliente para autorizar que pueden compensarse de sus cuentas montos adeudados al Banco.	En las últimas resoluciones emitidas por INDECOPI se puede verificar que han adoptado dos posturas respecto al tema, uno a favor de la protección a las remuneraciones y otra a favor del Banco que permite compensar sin importar el monto. No obstante, a mi criterio, la postura correcta es prohibir en su totalidad la compensación en

se trata de una compensación voluntaria por la cual el consumidor acepta que su pasivo sea compensado con sus activos incluyendo sus remuneraciones sin ningún límite en el monto.		remuneraciones y pensiones.
--	--	-----------------------------

Nota: Esta tabla muestra las opiniones de los entrevistados sobre las posturas adoptadas por INDECOPI en las resoluciones emitidas sobre compensación bancaria en las remuneraciones.

Resultado 1:

De acuerdo a lo observado en la *Tabla 1*, se obtuvo como primer resultado que tres de las doce resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI aplican el criterio de la protección a las remuneraciones, pues refieren que el banco, al momento de aplicar la compensación sobre cuentas de haberes, debe observar las limitaciones establecidas en el inciso 3) del artículo 1290 del Código Civil, en concordancia con el inciso 6) del artículo 648 del Código Procesal Civil; por otro lado, nueve de las resoluciones materia de análisis optan por resolver a favor de la facultad irrestricta de los bancos a compensar, esto es, sin necesidad de observar las limitaciones antes indicadas, siempre que, el banco cuente con la autorización expresa del consumidor. Asimismo, se advierte que dichos criterios han sido emitidos a lo largo del tiempo en forma continua y cíclica, alternando entre dos posturas contrarias, y, efectuando cambios sustanciales en la interpretación y aplicación de la compensación bancaria en el supuesto de remuneraciones. Abona a esta conclusión, lo señalado por los tres abogados especialistas en Derecho al Consumidor, quienes coinciden respecto a la existencia de dos posturas en la interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones. En tal sentido, se pudo evidenciar el cumplimiento del **primer objetivo** establecido en el presente trabajo de investigación consistente en **“Determinar cuáles son los criterios interpretativos relacionados a la compensación bancaria en las remuneraciones.”**, el cual guardo relación con la lista de cotejo realizada a las resoluciones materia de análisis y con lo señalado por los entrevistados; por tanto, ha sido importante determinar cuáles son los criterios

interpretativos establecidos en las resoluciones de INDECOPI, y a cual se adhiere cada resolución materia de análisis.

Tabla 3: Entrevista: Pregunta 2

Pregunta 2: ¿Se otorga seguridad jurídica a los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones?		
Gustavo Adolfo Ayón Aguirre (Jefe Del Órgano De Procedimientos Sumarísimos De Protección Al Consumidor - La Libertad)	Abogada Alissa Huapaya Chamocho (abogada del estudio Prolegal Asesores y Consultores)	Oscar Jesús García Lara (abogado de asociación de consumidores ADECOPE)
Si bien existió un cambio de criterio a nivel del tribunal, en el camino la Corte Suprema asumió la posición que inicialmente tuvo el INDECOPI desde el 2010; por lo que, con lo resuelto por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional no deberían existir pronunciamientos contradictorios que afecten el principio de seguridad jurídica.	No, en las últimas resoluciones se advierte que INDECOPI no tiene una postura uniforme, lo cual genera incertidumbre tanto a los consumidores como proveedores, pues no se tiene certeza de cuál será el pronunciamiento de INDECOPI ante supuestos similares.	No, pues las resoluciones emitidas por INDECOPI no aplican este principio, al no tener un solo criterio de interpretación, el cual a efectos de otorgar seguridad jurídica a los administrados deben ponderar el derecho a la remuneración, siendo este el derecho que debe primar.

Nota: Esta tabla muestra las opiniones de los entrevistados sobre el principio de seguridad jurídica en las resoluciones sobre compensación bancaria en las remuneraciones.

Resultado 2:

A partir de la Tabla 1 – Lista de Cotejo y Tabla 3 – Entrevista: Pregunta 2, se obtuvo como segundo resultado que las resoluciones sobre compensación bancaria en las remuneraciones

han variado de criterio en el transcurso del tiempo, adoptando dos posturas contrarias, las mismas que son aplicadas, en forma cíclica, sin tomar en cuenta el principio de seguridad jurídica. Asimismo, se observa que, de manera unánime, los abogados entrevistados han determinado la existencia de una vulneración al principio de seguridad jurídica de los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones. Al respecto, el abogado Gustavo Ayón precisa que, si bien existió un cambio de criterio, con lo resuelto por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional no deberían existir pronunciamientos contradictorios que vulneren el principio de seguridad jurídica; mientras que, los abogados Alissa Huapaya y Oscar García ratifican que, a la fecha no se cuenta con un criterio uniforme al respecto, lo que acarrea la vulneración al principio materia de análisis. En consecuencia, se pudo evidenciar el cumplimiento del **segundo objetivo** consistente en **“Demostrar la inaplicación del principio de seguridad jurídica en las resoluciones emitidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones”**, el cual se relaciona con lo analizado en la lista de cotejo y con la opinión de los entrevistados.

Tabla 4: Entrevista: Pregunta 3

Pregunta 3: ¿Se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, si a través de una ley, se fijan los parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones? ¿Qué parámetros considera usted son importantes de fijar?		
Gustavo Adolfo Ayón Aguirre (Jefe Del Órgano De Procedimientos Sumarísimos De Protección Al Consumidor - La Libertad)	Abogada Alissa Huapaya Chamochumbi (abogada del estudio Prolegal Asesores y Consultores)	Oscar Jesús García Lara (abogado de asociación de consumidores ADECOPE)
La Corte Suprema y el Tribunal Constitucional ya han fijado el criterio considerando válida la interpretación sistemática de las 3 normas, lo que en	Sí, definir que se trata de figuras distintas; asimismo, que la aplicación de los límites respecto al embargo no afecta a la figura de compensación bancaria.	Si se otorgaría. Considero que el criterio correcto de interpretación sobre la compensación bancaria en las remuneraciones sería establecer que las cuentas

<p>todo caso corresponde es que las entidades bancarias, establezcan mecanismos físicos o virtuales, que permitan que sea libremente el consumidor quien desee pagar con su remuneración la deuda pendiente (y no vía compensación unilateral, ya que prácticamente esta estipulación contractual (redactada así de modo genérico) constituiría una cláusula abusiva de ineficacia absoluta (por ser contrarias a normas de carácter imperativo). un ajuste en este último caso sería replantear esta cláusula para precisar que, tratándose de remuneraciones, no operará la compensación hasta el límite legal.</p>		<p>donde el trabajador perciba sus haberes sean consideradas como cuentas intangibles, no siendo posible aplicar la compensación.</p>
---	--	---

Nota: Esta tabla muestra las opiniones de los entrevistados sobre la creación de una ley que fije los parámetros de la compensación bancaria en las remuneraciones.

Resultado 3:

De acuerdo a lo observado en la Tabla 1 – Lista de Cotejo, donde se advierte el cambio de criterio efectuado por INDECOPÍ en sus resoluciones en materia de compensación bancaria en las remuneraciones; y lo señalado en la Tabla 4 – Entrevista: Pregunta 3, de donde se

obtiene que dos de los tres entrevistados coinciden en estar de acuerdo con la creación de una ley que fije parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones. La opinión apartada del abogado especialista Gustavo Ayón se sustenta en que la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional ya habrían fijado el criterio respecto a la compensación; por lo que, únicamente correspondería a las entidades financieras establecer mecanismos que permitan al consumidor decidir si desea cancelar con su remuneración sus obligaciones. Ahora bien, la opinión mayoritaria se fundamenta en que resulta necesario que se fijen parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones. Un punto para resaltar es que, si bien los abogados Alissa Huapaya y Oscar García coinciden respecto a la necesidad de fijar parámetros, uno apunta a al criterio a favor de la compensación, en cambio, el abogado García acoge la postura a favor de la protección de las remuneraciones, señalando que se debe prohibir la compensación en su totalidad. En tal sentido, se pudo evidenciar el cumplimiento del **tercer objetivo** consistente en ***“Identificar si a través de una ley que fije parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores.”***

CAPÍTULO V: DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

En el primer resultado se evidenció que tres de las doce resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI aplican el criterio a favor de la protección a las remuneraciones; y las otras nueve optan por resolver a favor de la facultad del Banco a compensar, sin necesidad de observar las limitaciones establecidas en el Código Civil y Código Procesal Civil; a su vez, de la opinión de los abogados especializados en Derecho al Consumidor se pudo arribar al mismo resultado; esto coincide con lo manifestado por Núñez (2016) en su tesis "*La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración*", en la cual postula que la compensación bancaria afecta el derecho fundamental a la remuneración cuando se efectúa por el total de la remuneración depositada en la cuenta sueldo del trabajador, pues se está vulnerando su naturaleza alimentaria al impedir al usuario el goce de dicho dinero, el cual constituye el sustento para él y su familia; por lo que, resulta necesaria la protección de la remuneración del trabajador. Por otro lado, refiere que el razonamiento de INDECOPI consistente en permitir a los Bancos a compensar de forma irrestricta es incorrecto, pues no existe una ley que expresamente regule la compensación bancaria, por lo que, se debe utilizar el método de interpretación sistemático, el cual permite arribar a la conclusión que nuestro ordenamiento jurídico prohíbe la compensación total; es decir, coincide con la existencia de dos criterios interpretativos de la compensación bancaria en las remuneraciones.

Respecto al segundo resultado, se evidenció de las doce resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor, y de las opiniones de los abogados especializados que, de manera unánime se determinó la existencia de una vulneración al principio de seguridad jurídica. Ahora bien, respecto a lo señalado por el abogado Gustavo Ayón, consideramos que si bien es cierto el entrevistado señala que con los últimos pronunciamientos de la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional ya no deberían emitirse más pronunciamientos contradictorios, opinamos que ello debería ser la consecuencia lógica; sin embargo, tal como sucedió en el 2019, después de la casación, la Sala puede decidir apartarse del criterio expuesto en sede judicial; por lo que, consideramos que los pronunciamientos emitidos no aseguran la adopción de un criterio uniforme; y por tanto, los administrados continúan en un escenario de incertidumbre respecto a cuál será el pronunciamiento de la autoridad administrativa. Lo mencionado guarda coherencia con lo señalado por Pantigozo (2019) en su tesis "*La inaplicación del principio de predictibilidad en*

los procedimientos administrativos por parte del INDECOPI ante los riesgos que enfrentan las entidades bancarias”, cuando manifiesta que las decisiones de INDECOPI materializadas en sus resoluciones no se encuentran acorde a lo estipulado por el principio de predictibilidad o confianza legítima; por lo que no solo generan una vulneración a este principio, sino que promueven una constante situación de inseguridad jurídica para los administrados. Asimismo, Alvites (2015) en su tesis *“Los cambios de criterio en las resoluciones emitidas por INDECOPI en materia de Protección al Consumidor, con especial referencia a la aplicación del Principio de Protección de la Confianza Legítima”*, también coincide con el resultado indicado al señalar que el cambio de criterio por parte de la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, en materia de aplicación irrestricta de la compensación bancaria en cuenta de haberes del cliente, no cumple con el principio de confianza legítima; ya que no aporta un criterio unificado en el que los administrados puedan obtener confianza, y se advierta la aplicación del principio de seguridad jurídica.

Finalmente, en el resultado tres, a partir de lo observado en la lista de cotejo de las resoluciones y la opinión de los abogados entrevistados, se identificó que, la mayoría de los entrevistados coincide en estar de acuerdo con la creación de una ley que fije los parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones. Si bien el abogado Gustavo Ayón señaló que, no es necesaria la creación de una ley, en tanto, únicamente correspondería a las entidades financieras adaptar sus mecanismos, consideramos que, de no crearse una ley que de manera expresa regule el tema materia de investigación, se continuara sin adoptar un criterio uniforme. No obstante, opinamos que efectivamente dentro de dichos parámetros se deben establecer mecanismos para que el consumidor se encuentre debidamente informado respecto a cómo se aplicará la compensación bancaria. Lo indicado por la posición mayoritaria coincide con lo manifestado por Castaño y Blain (2017) en su tesis *¿Cómo proteger el derecho fundamental al mínimo vital mientras se continúe aplicando la compensación sobre los saldos en cuentas de la sección ahorro?*, al mencionar que, a efectos de evitar que la compensación bancaria genere consecuencias gravosas en los derechos de las personas es necesario preparar un proyecto de ley que regule esta figura, en cual se debe indicar si es posible que un consumidor se oponga a su aplicación y señalar la forma en la que se debe pactar la cláusula de compensación; a fin de que el consumidor tenga pleno conocimiento de su aplicación.

En esa misma línea de ideas, Rincón (2019) en su artículo *“Límites a la práctica de compensación bancaria en los contratos de depósito de cuenta de ahorros en modalidad de nómina como garantía de derechos mínimos de los consumidores financieros categorizados como trabajadores”*, señala que, en la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de ahorro de remuneraciones es indispensable que se fijen límites a las entidades bancarias, con la finalidad de que estas adopten condiciones más favorables para los consumidores. Agrega que, se debe imponer un deber de información en la aplicación de la compensación bancaria; a efectos de otorgar mayor protección a los grupos vulnerables, toda vez que de esta forma se les permitiría comprender los riesgos y oportunidades financieras que se presentan; máxime cuando se trata de productos financieros que se encuentran relacionados con sus ingresos laborales.

CONCLUSIONES

1. De la investigación realizada se concluye que existen dos criterios interpretativos en relación a la aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones del cliente:
1) A favor de la protección de las remuneraciones, consistente en aplicar a la compensación bancaria las limitaciones establecidas inciso 3 del art. 1290 del Código Civil en concordancia con el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil, a fin de no afectar el derecho a la remuneración de los consumidores, y 2) A favor de la facultad del Banco a compensar sin necesidad de observar dichas limitaciones, siempre que la entidad financiera cuente con la autorización expresa del consumidor, por considerarla como un acto propio de disposición patrimonial.
2. Después de haber analizado las resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor durante el periodo 2010-2021 sobre compensación bancaria en las remuneraciones podemos concluir en que, no se aplica el principio de seguridad jurídica; toda vez que, de la lista de cotejo aplicada a las resoluciones no se logra evidenciar una postura uniforme respecto a la interpretación y aplicación de esta figura; lo cual genera que los administrados no cuenten con cierta previsibilidad respecto a cuál será el resultado obtenido a raíz de la interposición de una denuncia, ni con certeza respecto a si sus actuaciones se encuentran ligadas a efectos duraderos, a efectos de evitar una sanción.
3. Se recomendó la creación de una ley que fije parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones; a efectos de otorgar seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, pues a través de dichos parámetros se va a establecer el modo en que va a operar la compensación en el supuesto de remuneraciones, lo cual será de observancia obligatoria no solo para las entidades financieras, sino también para las autoridades administrativas y judiciales al momento de resolver un caso sobre el tema materia de análisis. En tal sentido, en el Anexo 3 del presente trabajo se adjunta el proyecto propuesto.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda la creación y promulgación de una ley que fije parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, dentro de los cuales se establezcan las limitaciones que deben observar las entidades financieras al momento de su aplicación; asimismo, se resalte el deber de información a los consumidores por parte de las entidades bancarias, con relación al modo de aplicación del supuesto materia de análisis. En virtud de ello y dentro de esta línea de recomendación se presenta un proyecto de norma legal que fija los parámetros para la aplicación del derecho de compensación de las entidades financieras previsto en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702.
2. Así también, se recomienda a la Sala Especializada en Protección al Consumidor que, adopte una postura uniforme respecto a la aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, debiendo otorgar a dicho pronunciamiento la calidad de precedente de observancia obligatoria; a efectos de que, junto con los parámetros que se deben fijar, se otorgue a los administrados un único sentido de interpretación.

BIBLIOGRAFÍA Y LINKOGRAFÍA

- Alvites, C. (2015) *Los cambios de criterio en las resoluciones emitidas por INDECOPI en materia de Protección al Consumidor, con especial referencia a la aplicación del Principio de Protección de la Confianza Legítima*. (Tesis para la Segunda Especialidad en Derecho) Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú.
- Ávila, H (2013) *Indicadores de Seguridad Jurídica. Congreso Bienal sobre Seguridad Jurídica y Democracia en Iberoamérica - Universidad Federal de Rio Grande do Sul Brasil. (I), 01-22*.
http://www.publicacionestecnicas.com/cmsbook2//biblioteca/documents//LSUBCAT_1781/1372193333_H-avila.pdf
- Benites, J (2019) *La compensación bancaria desde un enfoque que privilegia la predictibilidad en el cobro del crédito: Comentario a la sentencia recaída en la casación N° 11823-215 Lima. Actualidad Civil, N° 56, 333-352*. <http://www.tytl.com.pe/wp-content/uploads/2019/03/Art%C3%ADculo-Johana-Benites.pdf>
- Blanco, A. (2014) *Conflictos bancarios: Su tutela extra jurisdiccional*. (Tesis doctoral) Universitat de València. Valencia – España.
- Castaño, G y Blain, M. (2017) *¿Cómo proteger el derecho fundamental al mínimo vital mientras se continúe aplicando la compensación sobre los saldos en cuentas de la sección ahorro?* (Tesis para la obtención del título de Abogado) Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario. Bogotá – Colombia.
- Castillo, M y Agreda, J (2010) *Comentarios sobre la posibilidad de compensar créditos de una cuenta de remuneraciones. AELE S.A.C: Análisis Laboral – Aspectos Socioeconómicos y Jurídicos. Vol. XXXIV N°394, 6-7*.
<https://www.aele.com/system/files/archivos/analab/10.04%20AL.pdf>
- Castro, J y Calonje, N. (2015) *Derecho de Obligaciones: Aproximación a la praxis y a la constitucionalización*. Colección JUS Privado – Universidad Católica de Colombia.
- Ezcurra, H y Valencia, A (2011) *¿Es Posible la Compensación Bancaria en Cuentas de Haberes? ¿Quién Gana y quién Pierde con la decisión de INDECOPI?* *Revista de Derecho*

Francos, J (2017) El Principio de Protección de la Confianza Legítima. *Medina Garrigo Abogados*.

<http://www.mga.com.do/el-principio-de-proteccion-de-la-confianza-legitima/#:~:text=La%20protecci%C3%B3n%20de%20la%20confianza%20leg%C3%ADtima%20%E2%80%9Cb%C3%A1sicamente%20consiste%20en%20que,conf%C3%ADa%20en%20dicha%20posici%C3%B3n%20administrativa>.

García, V (2021) La Seguridad Jurídica. Benites Vargas & Ugaz Abogados.

<https://www.bvu.pe/la-seguridad-juridica/#:~:text=Es%20el%20principio%20que%20permite%20asegurar%20el%20recto%20ejercicio%20y,a%20favor%20de%20los%20ciudadanos>.

González, M. (2011) Cláusulas Abusivas en la Contratación Bancaria. (Trabajo Fin de Carrera)

Universitat Abat Oliba CEU. Barcelona – España.
<https://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/172896/TFCGONZALEZBOSCH-2011.pdf?sequence=1>

Jugo, M. (2017) *La falta de limitación de la compensación bancaria y su afectación a la naturaleza alimentaria de la remuneración*. (Tesis de pregrado) Universidad Privada Antenor Orrego. Trujillo, Perú.

Lauroba Lacasa, M. E. (2003). El principio de seguridad jurídica y la discontinuidad del

derecho. *Louisiana Law Review*, 63 (4), 18.
<https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6010&context=lalrev>

López, D. (2018) *La compensación bancaria en cuenta de remuneraciones desde la olvidada*

garantía legal del abuso de derecho. (Tesis para obtener el grado de magister) Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima – Perú.

Lorenzetti, R. (2006) *Razonamiento Judicial: Fundamentos del Derecho Privado*. Editorial

Grijley.

Marinoni, L. G. (2012). El precedente en la dimensión de la seguridad jurídica. *Ius et*

Praxis, 18(1), 249-266. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122012000100008

- Martínez, P. (2012) Cláusulas abusivas en contratos bancarios. *Revista CESCO de Derecho de Consumo*. (04) 51-59.
- Molina, A (2001) Los principios del Procedimiento Administrativo en la Ley del Procedimiento Administrativo General: Fundamentos, Alcances e Importancia. *ACQUIRE: Publicum Juris*. <http://www.acpuju.com/2009/05/doctrina-los-principios-del-procedimiento-administrativo-en-la-ley-del-procedimiento-administrativo-general-fundamentos-alcances-e-importancia/>
- Morales, P (2010) Bancarización de las remuneraciones. Límites a las compensaciones. *AELE S.A.C: Análisis Laboral – Aspectos Socioeconómicos y Jurídicos*. Vol. XXXIV N°393, 9-10. <http://www.aele.com/system/files/archivos/analab/10.03%20AL.pdf>
- Morón, J. (2017) “*Título preliminar. Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general del texto único ordenado de la Ley N° 27444*”. Lima - Gaceta Jurídica.
- Northcote, C. (2012) La compensación de deudas bancarias. *Actualidad Empresarial: Área Derecho de la Competencia y Propiedad Intelectual N° 246, X-1-X-4*.
- Núñez, Y. (2016) *La compensación bancaria y el derecho constitucional a la remuneración*. (Tesis de pregrado) Universidad Nacional de Trujillo. Trujillo, Perú.
- Osterling, F y Castillo, M (2009) La compensación. *Osterling Abogados*. http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/141_142_Compensacion_FOP_MCF.pdf
- Pantigozo, L. (2019) *La inaplicación del principio de predictibilidad en los procedimientos administrativos por parte del INDECOPI ante los riesgos que enfrentan las entidades bancarias*. (Trabajo de investigación para obtener el grado de Magister en Derecho) Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú.
- Rincón, A (2019) Límites a la práctica de compensación bancaria en los contratos de depósito de cuenta de ahorros en modalidad de nómina como garantía de derechos mínimos de los consumidores financieros categorizados como “trabajadores”. Un análisis de derecho colombiano. *Estudios Socio Jurídicos*, 22 (1), 293-320. <http://dx.doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.7630>

- Ríos, C (2012) Restricciones al Netting bancario: comentarios a un singular pronunciamiento y su especial incidencia en la facultad de disposición de la remuneración. *Revista Ita Lus Esto*, VI – MMX, 117 -132. <https://www.itaiusesto.com/restricciones-al-netting-bancario-comentarios-a-un-singular-pronunciamiento-y-su-especial-incidencia-en-la-facultad-de-disposicion-de-la-remuneracion/>
- Rivera, F (2018) La seguridad jurídica y la Constitución Peruana pública: Garantías a la ciudadanía. *El Peruano*. <https://elperuano.pe/suplementosflipping/juridica/709/web/pagina02.html>
- Rodríguez, J. (2007). Principio de seguridad jurídica y técnica normativa. *Revista de Derecho Administrativo*, (3), 251-268 <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/view/16325>
- Rodríguez, J. (2013) *Intangibilidad, inembargabilidad y naturaleza alimentaria de la remuneración frente al derecho de compensación bancaria* (Tesis para optar al título de abogado) Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. Chiclayo, Perú.
- Superintendencia Financiera de Colombia. (2008). Compensación en cuenta de ahorros. <https://www.superfinanciera.gov.co/SFCant/Normativa/Conceptos2008/2008041762.pdf>
- Superintendencia Financiera de Colombia. (2014). *Circular Básica Jurídica*. <https://www.superfinanciera.gov.co/inicio/circular-basica-juridicace----10083443>
- Valdivieso, R. (2018) *La disposición de la remuneración del consumidor. A propósito del último pronunciamiento sobre materia del Tribunal Constitucional Peruano*. (Trabajo de investigación de maestría en Derecho de la Empresa con mención en Regulación del Mercado) Universidad de Piura. Piura, Perú.
- Vilela, J (2018) *La Compensación Bancaria sobre cuentas de remuneraciones*. *Dialogo con la Jurisprudencia – Gaceta Jurídica – ISSN: 1812-9587 - agosto 2018 N° 239, 37-48.*
- Vodanovic, L (2011) Consumidor y sistema financiero. Cuando los intereses están en juego. *El Cristal Roto: Análisis Económico del Derecho, Universidad del Pacifico*. <https://blogcristalroto.wordpress.com/2011/11/29/consumidor-y-sistema-financiero-cuando-los-intereses-estan-en-juego/>

RESOLUCIONES Y JURISPRUDENCIA

Casación N.º 11823 – 2015 – Lima

Pleno. Sentencia 670/2021 – Exp. 01796-2020-PA/TC - Tribunal Constitucional

Resolución n.º 0199 – 2010/SPC2 – INDECOPI

Resolución n.º 3448 – 2011/SPC – INDECOPI

Resolución n.º 0417-2012/SC2-INDECOPI

Resolución n.º 2483-2013/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 1706-2014/SPC -INDECOPI

Resolución n.º 1681-2015/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 4152-2016/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 3441-2017/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 2526-2018/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 3684-2019/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 1419-2020/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 3684-2019/SPC-INDECOPI

Resolución n.º 0036-2021/SPC-INDECOPI

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2002) Expediente N° 16-2002-AI/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00016-2002-AI.pdf> 66

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010) Expediente N° 1454-2010-PHD/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/01454-2010-HD.pdf>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (2010) Expediente N° 6129-2014-PA/TC. Sentencia del Tribunal Constitucional: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/06129-2014-AA.pdf>

ANEXOS

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

TÍTULO: LOS CAMBIOS DE CRITERIO DE INTERPRETACIÓN DE LA COMPENSACIÓN BANCARIA EN LAS RESOLUCIONES DE INDECOPI Y SU AFECTACIÓN AL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA DE LOS CONSUMIDORES Y PROVEEDORES DEL PERÚ			
PROBLEMA	HIPÓTESIS	OBJETIVOS	METODOLOGÍA
<p>¿De qué manera los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afectan el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú?</p>	<p>Los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI vulneran el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores, en cuanto no otorgan predictibilidad ni confianza legítima.</p> <p>VARIABLES</p> <p>VARIABLE INDEPENDIENTE:</p> <p>Criterios de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI</p> <p>VARIABLE DEPENDIENTE:</p> <p>Principio de seguridad jurídica</p> <p>JUSTIFICACIÓN</p> <p>TEÓRICA:</p>	<p>OBJETIVO GENERAL:</p> <p>Determinar de qué manera los cambios de criterio de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI afecta el principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Determinar cuáles son los criterios interpretativos relacionados a la compensación bancaria en las remuneraciones. • Demostrar la inaplicación del principio de 	<p>ENFOQUE:</p> <p>MIXTO</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN:</p> <p>Socio jurídica</p> <p>UNIDAD DE ANÁLISIS:</p> <p>Resoluciones emitidas por INDECOPI que han abordado los criterios a favor y en contra de la aplicación de la compensación bancaria en cuentas donde se depositan las remuneraciones, y abogados especialistas en Derecho del Consumidor.</p> <p>POBLACIÓN:</p> <p>Las resoluciones emitidas a partir del</p>

	<p>El presente trabajo busca demostrar que los pronunciamientos disímiles por parte de INDECOPI sobre la aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones coloca a los administrados, tanto consumidores como proveedores, frente a un escenario de inseguridad jurídica; toda vez que, no les resulta posible tener conocimiento previo a iniciar un procedimiento respecto a cómo resolverá INDECOPI o si sus actuaciones se encuentran ligadas a efectos duraderos y dentro de los parámetros legales, ocasionando una evidente vulneración al principio de seguridad jurídica reconocido dentro de nuestro ordenamiento. Así pues, lo que se pretende es demostrar la importancia de dicho principio en los pronunciamientos emitidos por INDECOPI en materia de compensación bancaria en las remuneraciones.</p> <p>JURÍDICA:</p> <p>Los órganos resolutivos de INDECOPI en materia de protección al consumidor continúan sin otorgar predictibilidad ni confianza legítima al emitir</p>	<p>seguridad jurídica en las resoluciones emitidas por INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones</p> <ul style="list-style-type: none"> • Identificar si a través de una ley que fije parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores 	<p>año 2010 hasta el 2021 por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI sobre compensación bancaria en las cuentas de ahorros consistentes en remuneraciones.</p> <p>06 abogados especializados en Derecho del Consumidor: 03 abogados que laboran en el Estudio Jurídico Prolegal Asesores y Consultores S.A.C., en el año 2022, 02 especialistas del área de protección al consumidor de INDECOPI y 01 abogado de una asociación de consumidores.</p> <p>MUESTRA:</p> <p>Doce resoluciones (una por año)</p>
--	--	---	---

	<p>pronunciamientos contrarios sobre un mismo supuesto, referido a la compensación bancaria en las remuneraciones; justificando su proceder en que el criterio expuesto puede ser modificado, en tanto, no ostente la calidad de precedente de observancia obligatoria. No obstante, los cambios producidos en el criterio de interpretación sobre dicha figura se han efectuado de forma continua y cíclica, generando la afectación del principio de seguridad jurídica de los consumidores y proveedores del Perú. Por lo tanto, el presente trabajo propone recomendar la creación de una ley que sirva para fijar los parámetros de interpretación y aplicación de la compensación bancaria en las cuentas de remuneraciones. De este modo, se logrará la adopción de un criterio uniforme; ya que será de obligatorio cumplimiento tanto para los órganos resolutivos de</p>		<p>emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor de INDECOPI que han abordado los criterios a favor y en contra de la aplicación irrestricta de la compensación bancaria en cuentas de ahorros consistentes en remuneraciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Resolución n.º 0199 – 2010 /SC2 – INDECOPI • Resolución n.º 3448 – 2011/SPC – INDECOPI • Resolución n.º 0417-2012/SC2- INDECOPI • Resolución n.º 2483-2013/SPC- INDECOPI • Resolución n.º 1706-2014/SPC - INDECOPI • Resolución n.º 1681-2015/SPC- INDECOPI
--	--	--	--

	<p>INDECOPI como para la autoridad jurisdiccional.</p> <p>SOCIAL:</p> <p>Cada vez son más los administrados afectados a razón de la problemática expuesta; toda vez que continúan en un estado de desprotección e incertidumbre respecto a cómo resolverá INDECOPI sobre la aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones, en tanto, hasta la fecha no se cuenta con un criterio uniforme. De modo que, los consumidores se ven impedidos de conocer si su pretensión será amparada, y por su parte, los proveedores no podrán confiar en que sus actuaciones se encuentran ligadas a efectos duraderos. En ese sentido, resulta necesario otorgar seguridad jurídica a los consumidores y proveedores a través de la adopción de un criterio uniforme el cual se obtendrá del resultado de los parámetros fijados para la</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Resolución n.º 4152-2016/SPC-INDECOPI • Resolución n.º 3441-2017/SPC-INDECOPI • Resolución n.º 2526-2018/SPC-INDECOPI • Resolución n.º 3684-2019-SPC-INDECOPI • Resolución n.º 1419-2020/SPC-INDECOPI • Resolución n.º 0036-2021-SPC-INDECOPI <p>01 abogado especializado en Derecho del Consumidor que labora en el Estudio Jurídico Prolegal Asesores y Consultores S.A.C, en el año 2022, que ha llevado mayor número de casos respecto al tema materia de análisis; 01 especialista del</p>
--	--	--

	interpretación y aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones.		área de protección al consumidor de INDECOPI y 01 abogado de una asociación de consumidores.
--	--	--	--

ANEXO 2: MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS DE ENTREVISTA	ITEMS DE LISTA DE COTEJO
Criterios de interpretación de la compensación bancaria en las resoluciones de INDECOPI	Los pronunciamientos del INDECOPI durante los últimos años nos muestran el razonamiento cíclico aplicado; generando en la actualidad incertidumbre tanto en los consumidores como proveedores (Pantigozo, 2019)	Los Bancos se encuentran prohibidos de efectuar la compensación cuando la remuneración no sea mayor a 5URP. (Resolución N°0199-2010/SC2-INDECOPI)	Prohibición de efectuar la compensación en las remuneraciones	Protección a las remuneraciones	¿Considera usted que INDECOPI respecto a la compensación bancaria en las remuneraciones ha adoptado dos posturas: una a favor de la protección de las remuneraciones, y otra a favor de la facultad irrestricta de los bancos a compensar remuneraciones?	En la Resolución n.°199-2010/SC2- INDECOPI; n.° 3441-2017/SPC-INDECOPI y n.° 2526-2018/SPC-INDECOPI, se puede verificar que las restricciones estipuladas en el art. 1290 del C.C., en concordancia con el inc. 6 del art.648 del CPC, son aplicables a la compensación bancaria, a fin de ponderar la protección a las remuneraciones.
		Los Bancos cuentan con la posibilidad de compensar los adeudos de sus clientes con los activos que mantuvieran bajo su administración. (Resolución N°3448 2011/SPC – INDECOPI)	Facultad irrestricta de los Bancos a compensar los adeudos de los clientes con sus remuneraciones	Facultad irrestricta de los Bancos de compensar		

<p>Principio de seguridad jurídica</p>	<p>Supone la idea de predictibilidad, es decir, que el ciudadano conozca previamente las consecuencias jurídicas que se generaran a partir de sus relaciones con el Estado y los particulares; así como la expectativa que tiene el ciudadano respecto a cómo actuará la autoridad estatal. (Rivera, 2018)</p>	<p>Según Marinoni (2012) se caracteriza por la previsibilidad y estabilidad</p>	<p>Previsibilidad</p>	<p>Predictibilidad en las resoluciones emitidas por INDECOPI</p>	<p>¿Se otorga seguridad jurídica a los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones?</p>	<p>En la Resolución n.º3448 – 2011/SPC – INDECOPI, n.º 0417-2012/SC2-INDECOPI, n.º 2483-2013/SPC-INDECOPI, n.º 1706-2014/SPC -INDECOPI, n.º 1681-2015/SPC-INDECOPI, n.º 4152-2016/SPC-INDECOPI, n.º 3684-2019-SPC-INDECOPI, n.º 1419-2019-SPC-INDECOPI, y n.º 0036-2019-SPC-INDECOPI, se puede advertir que INDECOPI resuelve aplicando el criterio de interpretación a favor de la facultad irrestricta del Banco a compensar sobre remuneraciones.</p>
---	--	---	-----------------------	--	---	--

			Estabilidad	Confianza legítima de los administrados	<p>¿Se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, si a través de una ley, se fijan los parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones?</p> <p>¿Qué parámetros considera usted son importantes de fijar?</p>	<p>En las resoluciones materia de análisis se advierte que existen dos criterios de interpretación aplicados por INDECOPI en sus resoluciones sobre compensación bancaria en las remuneraciones.</p>
--	--	--	-------------	---	--	--

ANEXO 3: PROPUESTA LEGISLATIVA

Proyecto de Ley que propone fijar parámetros para la aplicación del derecho de compensación de las entidades financieras previsto en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, con relación a las remuneraciones.

El Grupo Parlamentario (...), a iniciativa de la congresista de la República que suscribe, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa establecido en el artículo 107 de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con los artículos 22 inciso c), 75 y 76 del Reglamento del Congreso de la República, proponen el siguiente Proyecto de Ley:

LEY QUE FIJA PARÁMETROS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE COMPENSACIÓN DE LAS ENTIDADES FINANCIERAS PREVISTO EN EL INCISO 11 DEL ARTÍCULO 132 DE LA LEY N° 26702 LEY GENERAL DEL SISTEMA FINANCIERO Y DEL SISTEMA DE SEGUROS Y ORGÁNICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCA Y SEGUROS, CON RELACIÓN A LAS REMUNERACIONES:

De conformidad con lo previsto en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, las entidades financieras a efectos de atenuar los riesgos para el ahorrista tienen derecho a compensar entre sus acreencias y los activos del deudor que mantengan en su poder, hasta por el monto de la deuda. No obstante, cuando la compensación se aplique sobre remuneraciones que perciba el trabajador, las entidades financieras tienen derecho a compensar siempre y cuando cumplan con los siguientes parámetros:

Artículo 1.

Las empresas del sistema financiero tienen derecho a aplicar la compensación bancaria entre los activos y deudas que el usuario mantenga en dicha entidad, hasta por el monto de dichas acreencias, inclusive en las cuentas de ahorro o depósitos a la vista donde el usuario perciba sus remuneraciones. No serán objeto de compensación bancaria las remuneraciones, cuando

no excedan del valor correspondiente a dos remuneraciones mínima vital, vigentes a la fecha de aplicación de la compensación bancaria.

Las empresas del sistema financiera están en el deber de observar únicamente la limitación establecida en el presente artículo, cuando la compensación verse sobre remuneraciones, no siendo de aplicación en este supuesto lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 1290 del Código Civil y el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil.

Artículo 2. Previo a aplicar la compensación bancaria sobre remuneraciones, las empresas del sistema financiero deben contar con la autorización brindada de manera previa, expresa y voluntaria por el cliente, lo cual se acreditará con el contrato de la cuenta de ahorros donde el trabajador perciba sus remuneraciones y la cartilla informativa. Ambos documentos se deben encontrar debidamente suscritos por el cliente en señal de conformidad.

La cláusula de compensación inmersa en el contrato de cuenta de ahorros deberá señalar de manera clara y expresa que dicha cláusula alcanza a la cuenta de haberes del usuario, de no señalarse expresamente la inclusión de dicha cuenta o no encontrarse los documentos mencionados debidamente suscritos por el cliente, no será posible aplicar la compensación sobre remuneraciones.

Artículo 3. Dentro de la cartilla informativa suscrita por el cliente, se deberá explicar el modo de operación de la compensación bancaria para el caso de remuneraciones, con la finalidad de que el cliente se encuentre informado.

Artículo 4. Cuando los fondos de la cuenta a compensar no correspondan a remuneraciones se deberá aplicar la compensación conforme a lo señalado en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros

Lima, 16 de septiembre de 2022

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de Ley es una iniciativa de la Bachiller en Derecho, Lucía Ximena Armas Vásquez, quien, como consecuencia de haber estudiado y analizado la normativa vigente, así como las distintas resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Protección al Consumidor durante el periodo 2010-2021, y la doctrina correspondiente en la materia;

considera necesario el análisis y estudio de la figura jurídica de compensación bancaria en relación a las remuneraciones, planteando parámetros que sirvan de guía obligatoria para su aplicación.

De modo que, ante el escenario expuesto resulta indispensable que a través de una ley se logre fijar parámetros de aplicación del derecho de compensación de las entidades financieras sobre remuneraciones, para evitar que se continúen aplicando criterios disímiles respecto a un mismo supuesto infractor, ocasionando falta de predictibilidad y confianza; con la finalidad que los administrados conozcan el modo en el que va a operar la compensación bancaria cuando se trate de remuneraciones, y así otorgar seguridad jurídica tanto a los consumidores como proveedores del Perú.

I. OBJETIVO.

El presente proyecto de ley propone fijar parámetros de aplicación del derecho de compensación previsto en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, en relación a las remuneraciones; dado que de este modo los administrados (consumidores y proveedores), así como los órganos resolutivos en sede administrativa y judicial conocerán los límites y criterios de aplicación de la compensación bancaria en el supuesto de remuneraciones, lo que generará seguridad jurídica.

II. ANTECEDENTES.

La Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, prescribe en el inciso 11 del artículo 132 que, las entidades financieras pueden compensar entre los créditos y deudas que el cliente mantenga; no obstante, indica que, no serán objeto de compensación los activos legal o contractualmente declarados intangibles o excluidos de este derecho.

Sin embargo, se considera que la prohibición establecida en la norma no resulta clara en relación con el supuesto de las remuneraciones percibidas por el cliente, pues no se señala de forma expresa, lo cual genera que el encargado de realizar la interpretación pueda hacerlo de acuerdo con el criterio que considere correcto.

En ese sentido, con el proyecto de ley que se propone, se busca obtener la adopción de un criterio uniforme respecto a la aplicación de la compensación bancaria en

remuneraciones, el cual encuentra un equilibrio entre la facultad irrestricta de los Bancos a compensar y la protección a las remuneraciones; a efectos de lograr otorgar mayor seguridad jurídica tanto a los consumidores como proveedores.

III. PROBLEMÁTICA.

La problemática radica en que, al no establecer en el inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, de manera expresa la prohibición de aplicar la compensación en las remuneraciones, otorga al intérprete de la norma la posibilidad de realizar una interpretación de acuerdo a su criterio.

En ese escenario, los órganos resolutivos de INDECOPI vienen emitiendo criterios disímiles sobre un mismo supuesto infractor, considerando en algunas de sus resoluciones que el Banco se encuentra facultado a compensar y en otras que, es posible aplicar la compensación, pero conforme a los límites establecidos en el inciso 3 del artículo 1290 del Código Civil, en concordancia con el inciso 6 del artículo 648 del Código Procesal Civil.

Inclusive, la compensación bancaria en remuneraciones no solo ha sido objeto de análisis en sede administrativa, sino también en vía judicial por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional; no obstante, hasta la fecha no se cuenta con una disposición expresa que permita al intérprete de la norma conocer de forma cierta y expresa los parámetros de aplicación de esta figura en relación con las remuneraciones.

IV. CONCLUSIONES.

Resulta indispensable la creación de la ley que fije los parámetros de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones. De este modo, se estaría logrando la adopción de un solo criterio para su aplicación y, al mismo tiempo, se otorgaría a los administrados mayor seguridad jurídica tanto en el resultado que esperan, así como en sus actuaciones.

V. ANÁLISIS COSTO- BENEFICIO.

La creación de una ley que fije los parámetros de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones no genera de forma directa algún costo para el usuario o consumidor, ni para las entidades financieras.

En efecto, los proveedores, en este caso, las entidades financieras, buscan aplicar la compensación bancaria en las remuneraciones sin tener que observar alguna limitación; por lo que, al establecer parámetros que limiten su aplicación, podrían verse

afectados económicamente, al no poder compensar sobre montos menores a dos remuneraciones mínima vital; no obstante, a través de la dación de la norma las entidades bancarias conocerían en qué casos no procedería la compensación, tomando otro tipo de garantías para estos créditos. Además, bajo la actual situación de incertidumbre si siguen otorgando créditos; por lo que, una norma de esta naturaleza no afectaría ello.

Por otro lado, respecto a los beneficios, tanto los consumidores como proveedores podrán conocer de forma expresa los parámetros de aplicación de la compensación bancaria en remuneraciones, lo cuales serán de observancia obligatoria para las entidades financieras, quienes podrán en base a dichos parámetros adecuar sus conductas para evitar ser sancionados en un futuro procedimiento administrativo o proceso judicial. Asimismo, los consumidores se encontrarán debidamente informados respecto al modo en que deberán aplicar la compensación las entidades financieras cuando se trate de remuneraciones, y así ante una posible indebida compensación ejercer su derecho correspondiente. Adicional a ello, ante una eventual denuncia los órganos resolutivos de INDECOPI tendrán en claro el criterio con el cual deben resolver, en tanto, el presente proyecto de ley señala de forma expresa el modo de aplicación de dicha figura, lo cual elimina cualquier duda interpretativa. Cabe precisar que, al ser una norma con rango de ley, también será de observancia obligatoria en vía judicial.

VI. EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LEGISLACIÓN NACIONAL.

La propuesta legislativa permitirá eliminar cualquier duda interpretativa que se pudiese generar del inciso 11 del artículo 132 de la Ley N° 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, en el supuesto de la compensación sobre remuneraciones, de tal modo que el intérprete de la norma tenga en claro los parámetros de aplicación para dicha figura.

ANEXO 4: ENTREVISTAS APLICADAS A 03 ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO DEL CONSUMIDOR

ENTREVISTA N° 1:

Nombre: Gustavo Adolfo Ayón Aguirre

Ocupación/ Cargo: Jefe del Órgano de Procedimientos Sumarísimos de Protección Al Consumidor - La Libertad

1. ¿Considera usted que INDECOPI, respecto a la compensación bancaria en las remuneraciones, ha adoptado dos posturas: a favor de la protección de las remuneraciones y a favor de la facultad irrestricta de los Bancos a compensar las remuneraciones?

- El tema es complejo, si hacemos una línea de tiempo, desde el 2010, la SPC adoptó la postura por la cual este tipo de compensaciones no es legal, bajo una interpretación sistemática de la ley de banca, el código civil y el código procesal civil, estos casos fueron cuestionados por las entidades bancarias mediante procesos contenciosos administrativos, en cuyo curso, la SPC, con otros vocales, cambió el criterio bajo el fundamento de que se trata de una compensación voluntaria por la cual el consumidor acepta que su pasivo sea compensado con sus activos incluyendo sus remuneraciones sin ningún límite en el monto.

2. ¿Se otorga seguridad jurídica a los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones?

- Si bien existió un cambio de criterio a nivel del tribunal, en el camino la Corte Suprema asumió la posición que inicialmente tuvo el INDECOPI desde el 2010; por lo que, con lo resuelto por la Corte Suprema y el Tribunal Constitucional no deberían existir pronunciamientos contradictorios que afecten el principio de seguridad jurídica.

3. ¿Se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, si a través de una ley, se fijan los parámetros interpretativos y de aplicación

de la compensación bancaria en las remuneraciones? ¿Qué parámetros considera usted son importantes de fijar?

- La Corte Suprema y el Tribunal Constitucional ya han fijado el criterio considerando válida la interpretación sistemática de las 3 normas, lo que en todo caso corresponde es que las entidades bancarias, establezcan mecanismos físicos o virtuales, que permitan que sea libremente el consumidor quien desee pagar con su remuneración la deuda pendiente (y no vía compensación unilateral, ya que prácticamente esta estipulación contractual (redactada así de modo genérico) constituiría una cláusula abusiva de ineficacia absoluta (por ser contrarias a normas de carácter imperativo), un ajuste en este último caso sería replantear esta cláusula para precisar que, tratándose de remuneraciones, no operará la compensación hasta el límite legal.

ENTREVISTA N° 2:

Nombre: Alissa Huapaya Chamochumbi

Ocupación/ Cargo: Abogada del estudio Prolegal Asesores y Consultores

1. ¿Considera usted que INDECOPI, respecto a la compensación bancaria en las remuneraciones, ha adoptado dos posturas: a favor de la protección de las remuneraciones y a favor de la facultad irrestricta de los Bancos a compensar las remuneraciones?

- Efectivamente INDECOPI ha adoptado esas dos posturas al respecto. Se debe tener en cuenta que, de acuerdo con el principio de confianza legítima, se debería considerar y primar la voluntad del cliente para autorizar que pueden compensarse de sus cuentas montos adeudados al Banco.

2. ¿Se otorga seguridad jurídica a los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones?

- No, en las últimas resoluciones se advierte que INDECOPI no tiene una postura uniforme, lo cual genera incertidumbre tanto a los consumidores como

proveedores, pues no se tiene certeza de cuál será el pronunciamiento de INDECOPI ante supuestos similares.

3. ¿Se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, si a través de una ley, se fijan los parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones? ¿Qué parámetros considera usted son importantes de fijar?

- Sí, definir que se trata de figuras distintas; asimismo, que la aplicación de los límites respecto al embargo no afecta a la figura de compensación bancaria.

ENTREVISTA N° 03:

Nombre: Oscar Jesús García Lara

Ocupación/ Cargo: Abogado de asociación de consumidores ADECOPE

1. ¿Considera usted que INDECOPI, respecto a la compensación bancaria en las remuneraciones, ha adoptado dos posturas: a favor de la protección de las remuneraciones y a favor de la facultad irrestricta de los Bancos a compensar las remuneraciones?

- En las últimas resoluciones emitidas por INDECOPI se puede verificar que han adoptado dos posturas respecto al tema, uno a favor de la protección a las remuneraciones y otra a favor del Banco que permite compensar sin importar el monto. No obstante, a mi criterio, la postura correcta es prohibir en su totalidad la compensación en remuneraciones y pensiones.

2. ¿Se otorga seguridad jurídica a los administrados en las resoluciones de INDECOPI sobre compensación bancaria en las remuneraciones?

- No, pues las resoluciones emitidas por INDECOPI no aplican este principio, al no tener un solo criterio de interpretación, el cual a efectos de otorgar seguridad jurídica a los administrados deben ponderar el derecho a la remuneración, siendo este el derecho que debe primar.

3. ¿Se otorgaría mayor seguridad jurídica a los consumidores y proveedores del Perú, si a través de una ley, se fijan los parámetros interpretativos y de aplicación de la compensación bancaria en las remuneraciones? ¿Qué parámetros considera usted son importantes de fijar?

- Si se otorgaría. Considero que el criterio correcto de interpretación sobre la compensación bancaria en las remuneraciones sería establecer que las cuentas donde el trabajador perciba sus haberes sean consideradas como cuentas intangibles, no siendo posible aplicar la compensación.