

LEY DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS

Yves Hayaux du Tilly Laborde

SUMARIO: 1. Introducción; 2. Objeto; 3. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros; 4. Institución Financiera; 5. Registro de Prestadores de Servicios Financieros; 6. Información a los Usuarios; 7. Contratos de Adhesión; 8. Conciliación; 9. Arbitraje; 10. Orientación Jurídica y Defensa Legal de los Usuarios; 11. Conclusiones

1. Introducción

El día 18 de enero de 1999, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación un Decreto con la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros (en lo sucesivo la «Ley»), que entrará en vigor noventa días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, es decir, el día 19 de abril de 1999.

2. Objeto

El objeto de la Ley es proteger y defender los derechos e intereses del público usuario (en lo sucesivo el «Usuario») de los servicios financieros que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social debidamente autorizadas, así como regular la organización, procedimientos y funcionamiento de la entidad pública encargada de dichas funciones. La Ley es de orden público, interés social y de observancia en toda la República Mexicana. Los derechos que otorga la Ley son irrenunciables.

Las leyes que regulan los servicios financieros son las que deben proteger y defender los derechos e intereses de los Usuarios. La forma en la que la Ley, a través de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (en lo sucesivo la «Comisión»), busca proteger y defender los derechos e intereses de los Usuarios resultará ineficaz e ineficiente, dará muy pocos beneficios tangibles a los Usuarios, representará un trámite y costos administrativos y económicos adicionales para las instituciones financieras y recaerá en los contribuyentes pagar el costo económico que representará mantener la Comisión.

Por último, cabe notar que, de conformidad con lo dispuesto en el Segundo Párrafo del Artículo 4 de la Ley, proteger y defender significará dar elementos a los usuarios para fortalecer la seguridad en las operaciones que realicen y en las relaciones que entablen con las instituciones financieras.

3. Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Para la protección y defensa de los derechos e intereses de los Usuarios, la Ley crea la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

La Comisión es un organismo público descentralizado con personalidad jurídica y personalidad propia, con domicilio en el Distrito Federal y contará con una Junta de Gobierno y un Presidente designado por el Secretario de Hacienda y Crédito Público. La Junta de Gobierno estará integrada por (i) un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, (ii) un representante del Banco de México, (iii) un representante de cada una de las Comisiones Nacionales de Seguros y Fianzas, Bancaria y de Valores y del Sistema de Ahorro para el Retiro, (iv) tres representantes del Consejo Consultivo Nacional y (iv) el Presidente de la Comisión, quien asistirá con voz pero sin voto.

4. Institución Financiera

Para los efectos de la Ley, institución financiera significará: (i) sociedades controladoras, (ii) instituciones de crédito, (iii) sociedades financieras de objeto limitado, (iv) sociedades de información crediticia, (v) casas de bolsa, (vi) especialistas bursátiles, (vii) sociedades de inversión, (viii) almacenes generales de depósito, (ix) uniones de crédito, (x) arrendadoras financieras, (xi) empresas de factoraje financiero, (xii) sociedades de ahorro y préstamo, (xiii) casas de cambio, (xiv) instituciones de seguros, (xv) Patronato del Ahorro Nacional, (xvi) sociedades mutualistas de seguros, (xvii) instituciones de fianzas, (xviii) administradoras de fondos para el retiro, (xix) empresas operadoras de la base de datos nacional del sistema de ahorro para el retiro y (xx) cualquier otra sociedad que realice actividades análogas a las de las sociedades anteriores, que ofrezca un producto o servicio financiero.

Cabe notar que en su objeto la Ley habla de proteger y defender los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social debidamente autorizadas y que en la definición de Institución Financiera, la Ley incluye como tal a cualquier sociedad que realice actividades análogas a las de las Instituciones Financieras y que ofrezca un producto o servicio financiero, sin especificar si la misma debe de gozar de autorización para hacerlo. El objeto mismo de la Ley limita la definición de institución financiera y deberá entenderse como tal a las sociedades que realicen actividades análogas a las de las Instituciones Financieras, que ofrecen productos o servicios financieros y que gozan para tales efectos de la autorización correspondiente.

No existe razón alguna para incluir en la definición de Instituciones Financieras a las sociedades controladoras y someterlas a la supervisión, inspección, vigilancia y jurisdicción de la Comisión, en materia de conciliación y arbitraje, en virtud de que las sociedades controladoras tienen prohibido celebrar operaciones que sean propias de las entidades financieras integrantes del grupo. Las sociedades controladoras no tienen relación alguna con Usuarios.

5. Registro de Prestadores de Servicios Financieros.

La Comisión tendrá a su cargo el Registro de Prestadores de Servicios Financieros (el «Registro»). La Ley no especifica cual será el objeto o las funciones del Registro, tampoco establece si el Registro será público o privado.

Los servidores públicos que tengan a su cargo la autorización para el funcionamiento y operación de las Instituciones Financieras deberán dar aviso a la Comisión de la autorización, fusión, escisión de Instituciones Financieras o de la revocación de las autorizaciones correspondientes, para su registro, dentro de los 30 (treinta) días siguientes a la fecha de la autorización, fusión, escisión o cancelación correspondiente. La omisión en los informes a la Comisión dará lugar a las sanciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

El Registro deberá quedar constituido dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que entre en vigor la Ley, sin que en la Ley se establezca obligación alguna a los servidores públicos o a las Instituciones Financieras de proporcionar información a la Comisión para integrar el registro en ese plazo.

Las Instituciones Financieras que no se inscriban en el Registro, podrán ser sancionadas con multa de hasta 500 días de salario. Al no existir obligación para las Instituciones Financieras de inscribirse en el Registro, la sanción es improcedente.

6. Información a los Usuarios

La Comisión difundirá entre los Usuarios información de los servicios que ofrecen las Instituciones Financieras y programas en beneficio de los Usuarios.

Las Instituciones Financieras están obligadas a proporcionar a la

Comisión la información que ésta les solicite referente a las características generales de sus productos, tasas de interés y los servicios que ofrecen.

La Comisión podrá revisar y proponer modificaciones a los documentos que utilicen las Instituciones Financieras para informar a los Usuarios sobre el estado que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que éstos hayan contratado con las Instituciones Financieras. Esta facultad es adicional a la que tienen de suspender publicidad de las Instituciones Financieras que tienen las Comisiones Nacionales Bancaria y de Valores y de Seguros y Fianzas

7. Contratos de Adhesión

La Comisión podrá revisar los contratos de adhesión de las Instituciones Financieras a efecto de determinar que los mismos (i) se ajustan a los ordenamientos y disposiciones correspondientes y (ii) no contienen estipulaciones confusas o que no permitan a los Usuarios conocer claramente el alcance de las obligaciones de los contratantes. Asimismo, la Comisión podrá proponer modificaciones a los modelos de contratos de adhesión de las Instituciones Financieras.

Para efectos de la Ley, se entenderá por contratos de adhesión aquellos elaborados unilateralmente por una Institución Financiera, que consten en documentos de contenido uniforme y en los que se establezcan los términos y condiciones aplicables a los servicios que presten.

El efecto que tiene la regulación directa de la Comisión en este aspecto es que la Comisión será la responsable de verificar que los contratos de adhesión de las Instituciones Financieras se ajusten a los ordenamientos y disposiciones correspondientes y no contengan estipulaciones confusas o que no permitan a los Usuarios conocer claramente el alcance de las obligaciones de los contratantes. Las leyes,

reglamentos, disposiciones de carácter general y circulares existentes establecen los elementos esenciales, requisitos, términos, condiciones y características que deben reunir los contratos que celebran las Instituciones Financieras para que éstos sean válidos. En mi opinión, corresponde a los tribunales y no a la Comisión decidir si los contratos se ajustan a la legislación aplicable y la facultad de la Comisión viola a la derecho de libre contratación.

8. Conciliación

Como ya se comentó, el procedimiento de conciliación fue tomado de la legislación existente para dar a la Comisión las facultades de conciliador entre las Instituciones Financieras y los Usuarios, con el objeto de proteger los intereses de los Usuarios.

La Comisión no conocerá (i) de reclamaciones derivadas de variaciones de tasas de interés, cuando éstas sean consecuencia de condiciones macroeconomicas adversas y (ii) de asuntos derivados de políticas internas o contractuales de las Instituciones Financieras y que no sean notoriamente gravosas o desproporcionadas para los Usuarios.

Las reclamaciones deberán presentarse dentro del término de 3 meses contados a partir de que se suscite el hecho que la produce.

La reclamación que reúna los requisitos que señala el Artículo 63 de la Ley, por su sola presentación, interrumpirá la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento.

El Artículo 68 de la Ley establece las siguientes reglas a las que deberá sujetarse el procedimiento conciliatorio:

a) La Comisión citará a las partes a una junta de conciliación que se realizará dentro de los 20 días hábiles siguientes a la fecha de la reclamación.

b) La Institución Financiera deberá presentar, a más tardar en la junta de conciliación, un informe por escrito en el que se responda de manera razonada a todos los hechos a que se refiere la reclamación.

c) La falta de presentación del informe hará tener por cierto lo manifestado por el Usuario; además de sujetar a la Institución Financiera a las sanciones que correspondan.

d) La junta de conciliación únicamente podrá ser suspendida o diferida cuando a juicio de la Comisión no pueda ser celebrada en la fecha indicada; en este caso deberá verificarse dentro de los 5 días hábiles siguientes.

e) La Comisión exhortará a las partes a conciliar sus intereses (i) en caso de no ser posible, las invitará a que voluntariamente y de común acuerdo le designen arbitro, o (ii) en caso de que lleguen a un acuerdo para la resolución de la reclamación, el acuerdo se hará constar en acta circunstanciada que al efecto se levante, después de haberse explicado al Usuario los efectos y alcances de dicho acuerdo, fijándose un plazo para el cumplimiento del mismo.

f) La carga de la prueba respecto del cumplimiento del convenio corresponde a la Institución Financiera.

g) Concluidas las audiencias de conciliación y sea cual fuere la determinación de las partes, la Comisión ordenará a la Institución Financiera correspondiente que registre la reclamación como pasivo contingente, dando aviso de ello, en su caso, a la Comisión a quien corresponda su supervisión. El Registro contable podrá ser cancelado (i) por la Institución Financiera, bajo su estricta responsabilidad, si 180 días naturales después de su constitución, el reclamante no inicia un procedimiento arbitral o judicial y (ii) por orden de la Comisión, una vez que la Institución Financiera acredite haber cumplido con las obligaciones derivadas del convenio de conciliación.

En caso de que el Usuario no asista a la audiencia de conciliación y no justifique su inasistencia dentro de los 10 días hábiles siguientes, se le tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra ante la Comisión por los mismos hechos.

Cabe notar que los procedimientos de conciliación y reclamación en contra de las instituciones y sociedades mutualistas de seguros y en contra de las instituciones de fianzas seguirán rigiéndose por el Título Quinto, Capítulo II de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y el Título Tercero, Capítulo IV de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, respectivamente

9. Arbitraje

Las partes pueden designar voluntariamente y de común acuerdo a la Comisión como arbitro en el procedimiento conciliatorio y sujetarse a uno de los siguientes procedimientos arbitrales:

a) Arbitraje en amigable composición. En este caso, la Comisión resolverá la controversia planteada en conciencia, a verdad sabida y buena fe guardada y se fijarán de manera específica, de común acuerdo y previa opinión de la Comisión, las situaciones y puntos motivos de controversia, estableciéndose las etapas, formalidades o términos a que se sujetará el arbitraje.

b) Arbitraje de estricto derecho. En este caso, la Comisión resolverá la controversia planteada con estricto apoyo a las disposiciones legales aplicables y determinará las etapas, formalidades y términos a que se sujetará el arbitraje con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 75 de la Ley.

El laudo, así como las resoluciones que pongan fin a los incidentes de ejecución sólo admitirán como medio de defensa el juicio de amparo.

En caso de que el laudo condene a la Institución Financiera a resarcir al Usuario, ésta tendrá un plazo de cinco días hábiles contado a partir de la notificación, para el cumplimiento del laudo respectivo.

Nos es difícil imaginar algún caso en el que una Institución Financiera tenga interés en someterse al arbitraje de la Comisión.

10. Orientación Jurídica y Defensa Legal de los Usuarios

La Comisión podrá brindar defensoría legal gratuita a los Usuarios para lo cual contará con un cuerpo de defensores que prestarán los servicios de orientación jurídica y defensoría legal a solicitud del Usuario, quien deberá comprobar ante la Comisión que no cuenta con los recursos suficientes para contratar un defensor especializado en la materia que atienda sus intereses.

11. Conclusiones

Actualmente, la tendencia mundial en materia de regulación de las actividades económicas es la “autorregulación”. El Estado ha dejado de ser paternalista y proteccionista y no busca incrementar su participación directa en la regulación de las actividades económicas, ahora el Estado participa indirectamente en la regulación de las actividades económicas mediante el establecimiento de órganos y mecanismo de autorregulación que obligan a los particulares a regularse a si mismos y los sujeta a un régimen muy estricto de responsabilidad.

Dicha tendencia se vio reflejada, por ejemplo (i) en las Reformas a la Ley de Instituciones de Crédito publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 17 de noviembre de 1995, que crearon la figura de la Unidad de Consultas y Reclamaciones, con la que deben contar las instituciones de crédito para atender consultas y reclamaciones de sus usuarios y (ii) en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 23 de mayo de

1996, en la que se crearon figuras como los consejeros independientes y el contralor normativo como órganos y mecanismos de autorregulación. La creación de órganos y mecanismos de autorregulación parecía indicar que México se adhería a la tendencia mundial en materia de autorregulación.

Sin embargo, en clara deferencia al Ejecutivo, el Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decretó la Ley que, además de establecer mecanismos que en papel dicen buscar proteger y defender a los usuarios de los servicios financieros pero difícilmente lo harán en la práctica, amplía las ya de por sí vastas facultades del Estado en materia de regulación de las actividades financieras.

Es importante recordar que las leyes que regulan las actividades financieras ya contaban con mecanismos de conciliación y arbitraje, para la protección de los intereses de sus usuarios ¹. Por lo tanto, la Ley no implica un cambio, mejora o innovación en este aspecto, sino que simplemente recoge de las leyes especiales los procedimientos de conciliación y arbitraje que éstos establecían y que se ventilaban ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, respectivamente y crea la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros que, entre otras cosas, centralizará las funciones de conciliación y arbitraje que anteriormente estaban a cargo, correctamente, de la respectivas Comisión Nacional Bancaria y de Valores y Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

¹ Ver Artículos 119 a 120 de la Ley de Instituciones de Crédito; 102 y 103 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito; 135 a 137 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros; 92 a 130-Bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas; 87 y 88 de la Ley del Mercado de Valores y 45 de la Ley de Sociedades de Inversión.

La Ley no corresponde a las tendencias de autorregulación vigentes en este momento; por el contrario, la Ley implica una regresión a prácticas burocráticas que han resultado ser ineficiente.

La Ley no ayuda a proteger los derechos e intereses de los usuarios, no crea nuevos mecanismos de conciliación y arbitraje y generará un costo administrativo y económico adicional a las Instituciones Financieras y un costo para los contribuyentes que no se traducirán en justicia o equidad para quienes la necesitan.

Sin justificación alguna y al parecer por una cuestión más de publicidad que de eficiencia, se decidió crear la Comisión y darle a ésta las facultades de conciliación y arbitraje de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, en un momento en el que el Gobierno Federal tiene problemas para hacer que el Presupuesto de Egresos cuadre con la Ley de Ingresos y la creación de la Comisión implique la aplicación del presupuesto en un gasto adicional injustificado.

Lo anterior parece indicarnos que el Congreso (i) considera que la manera de regular la actividad económica es reforzando la regulación gubernamental y no desarrollando órganos y mecanismos de autorregulación y (ii) quiere que creamos que las demandas de equidad y justicia de los Usuarios se solucionarán creando la Comisión, que no aporta soluciones sino costos y mayor burocracia.