

Algunas notas sobre el Derecho Comercial Bancario

Por el Dr. CARLOS CAMPRUBI ALCAZAR
Catedrático de la Universidad Católica

Se ha incorporado recientemente al plan de estudios universitarios una nueva disciplina jurídica denominada "Derecho Comercial Bancario". Por la materia que es su objeto representa una rama del derecho mercantil, con características propias derivadas de la especial naturaleza de los negocios bancarios. Justifican plenamente la importancia de su estudio, la significación profesional que tiene, y el progreso alcanzado por la clase de relaciones que regula.

Como es sabido, el Perú hasta hace muy poco no tuvo un régimen jurídico especial aplicable con carácter de excepción, al tráfico bancario. El Código de Comercio contenía solamente unas cuantas y diminutas normas referentes a bancos, que fueron modificadas y ampliadas en determinado sentido por disposiciones posteriores ocasionalmente dictadas. Sin embargo, éstas últimas no representaron una reforma integral y orgánica de la materia, sino más bien una reglamentación, sin base técnica, de aspectos aislados y dispersos de la realidad jurídico-económica planteada por las operaciones de banca. Este estado de cosas se hallaba condicionado, evidentemente, por el incipiente desarrollo económico y financiero de épocas pasadas y por la influencia, en la actividad mercantil, de aquellos principios que dejaban a la concurrencia individual y particular todas las relaciones comerciales y bancarias y que alejaban o reducían al mínimo la intervención reguladora y controladora del Estado. En efecto, el Código de 1853 y el vigente de 1902 —actualmente estrecho e inadecuado— se inspiraron en las doctrinas individualistas surgidas en Europa a principios del siglo XIX, las mismas que se proyectaron en el mundo por largo tiempo.

La complejidad de la vida moderna, ha influido decisivamente en la evolución del derecho, que, marcadamente, tiende a la especialización. El florecimiento de la legislación bancaria, dotada de caracteres propios y típicos, constituiría un nuevo fraccionamiento del derecho, destinado a proteger y encauzar dentro de moldes jurídicos un género especial de relaciones humanas. El sistema jurídico aplicable a los bancos, aparece en el Perú en el año 1931 con la promulgación de la "Ley General de Bancos" y otras disposiciones conexas (Ley Orgánica del Banco Central de

Reserva del Perú y Ley Monetaria). En su dación influyeron una serie de circunstancias, bastando señalar, por la índole divulgadora de estas líneas, tan solo unas cuantas. En primer lugar, el pensamiento ya arraigado desde mucho antes de 1931, sobre la primacía del interés social frente al interés individual, justificativo de la intervención estatal; en segundo término, el progreso alcanzado por el país en diferentes órdenes; siguiendo, la urgente necesidad de afrontar los problemas surgidos de la grave crisis económica de 1929 a 1932; y por último, la conveniencia de asegurar y garantizar el normal desenvolvimiento de los negocios bancarios, en beneficio de los intereses del público tan hondamente comprometidos en la gestión que los bancos llevan a cabo. La Exposición de Motivos del proyecto de la ley bancaria expresaba que "el público tiene especial interés en la reglamentación y supervigilancia de los bancos, ya que estas empresas dependen principalmente para la obtención de fondos de los depósitos del público en general".

Sin embargo, no puede considerarse al Derecho Comercial Bancario como una disciplina autónoma en sentido estricto porque los principios que lo informan son comunes a otras ramas jurídicas y sus instituciones lo son, específicamente, de derecho mercantil. El Derecho Comercial Bancario es pues una derivación del derecho del comercio y de los comerciantes. Dentro de este orden de ideas, es evidente que dicha disciplina jurídica tiene como materia las relaciones surgidas de aquellos institutos de crédito que, favoreciendo la circulación de la riqueza y realizando una función importante en la economía, persiguen un lucro, un beneficio particular también económico. Pero hay institutos bancarios en los que el lucro como finalidad fundamental de sus actividades se diluye, dando paso a objetivos de bienestar general. Estos bancos son aquellos mediante los cuales el Estado, por ser insuficiente en necesaria medida la iniciativa privada, promueve la satisfacción de un servicio público o el conveniente desarrollo de determinado sector de la riqueza del país con miras de bien social. Las relaciones emanadas de estos institutos estarían alejadas, consecuentemente, de la materia propia del Derecho Comercial Bancario porque la gestión que lleven a cabo responde a fines de índole distinta de la mercantil. Las nociones de lucro y de bien social sirven de base, pues, para definir concretamente la naturaleza jurídica de las actividades de una y otra clase de entidades bancarias y también para trazar una línea divisoria entre los estatutos legales aplicables. En nuestro medio, tales entidades se hallan representadas por los llamados bancos "comerciales" y los denominados de "fomento" o "especiales", siendo un ejemplo de los primeros el "Banco de Crédito del Perú", y de los segundos el "Banco Agrícola del Perú".

El nombre "Derecho Comercial Bancario" se ajusta a la clase de relaciones que regula, pero, por razones de claridad, conviene distinguirlo del título "Legislación Bancaria". Este último representa, en efecto, un concepto genérico que comprende a todas las leyes referentes a bancos en general; mientras que el adoptado de "Derecho Comercial Bancario", específicamente corresponde al conjunto de disposiciones legales aplicables a los bancos que desarrollan una actividad mercantil o comercial. En este sentido, el Derecho Comercial Bancario constituye una parte de la "Legislación Bancaria", pero, con relación a sistemas jurídicos definidos y más generales, es una derivación del Derecho Comercial por ser análogos

los principios que sustentan y comunes las instituciones que tienen. De acuerdo con estos conceptos, el Derecho Comercial Bancario tendría su expresión positiva en el estatuto legal conocido entre nosotros con el nombre de "Ley de Bancos".

Es por las variadas y múltiples situaciones que reglamenta y por el plan técnico y lógico adoptado en su conformación, que la Ley de Bancos tiene una fisonomía muy peculiar, lo cual daría base para calificarla, usando términos de Du Pasquier, como una "rama compleja" del derecho. En efecto, es en la Ley de Bancos donde se entrecruzan y conectan una serie de disposiciones que interesan y lo son de otras disciplinas jurídicas, pero que su incorporación dentro de dicho régimen es indispensable para lograr, eficazmente, los fines que le son propios. Así por ejemplo, y esto es una novedad en nuestro medio, los bancos han sido facultados en forma expresa para ejercer funciones de guardadores de bienes de menores, de incapaces y de ausentes, y otras como las de administradores de bienes comunes, de herencias, etc; relaciones todas ellas de naturaleza netamente civil. Dentro de otro aspecto, al proveer la Ley de Bancos la organización y funcionamiento del servicio del control y supervigilancia por el Estado (Superintendencia de Bancos) de las empresas bancarias, se está frente a reglas de derecho administrativo. No podríamos dejar de señalar, también, aquellas que, al determinar la noción jurídica de la nacionalidad de los bancos para los efectos de las restricciones derivadas de la condición de extranjeros, pertenecen al derecho internacional privado. Y no es menos destacable, dentro del mismo género de observaciones, el aspecto de la ley en lo referente a la definición y enumeración de las "faltas" de los bancos y a la aplicación de un régimen especial de sanciones; sin ser estas disposiciones de derecho penal estricto, es evidente que lo son de una rama emparentada, cual es la ya conocida con el nombre de "Derecho Penal Administrativo" o "Derecho Disciplinario", tanto por la naturaleza de las "faltas" y por la clase de sanciones que establece cuanto por ser un órgano del Estado —que no es el Poder Judicial— el que las aplica y hace efectivas. Desde un punto de vista más general, la Ley de Bancos no solamente contiene reglas de derecho sustantivo como son las que determinan los derechos, obligaciones y prohibiciones de las empresas bancarias; también dicta las necesarias para los casos de liquidación y quiebra de sus negocios; lo cual significa, estrictamente, puro derecho adjetivo o procesal. Igual apreciación merecen por ejemplo las reglas que señalan el procedimiento a seguir para la enajenación, en caso de obligaciones vencidas, de las prendas bancarias. Y sería muy largo seguir apuntando las demás características que le dan a la Ley de Bancos esa fisonomía peculiar que tiene. Obvio es destacar entonces, porque saltan a la vista, las profundas vinculaciones que el Derecho Comercial Bancario tiene con otras disciplinas jurídicas, demás leyes sobre bancos y con las ciencias sociales que le dan un fundamento y una razón de ser.

En cuanto a la forma como funciona el sistema jurídico aplicable, la organización y operaciones de las empresas bancarias comerciales están regidas por la Ley de Bancos, conforme a la cual deben formular sus correspondientes estatutos. En forma complementaria y para todo lo no previsto rige el Código de Comercio. Son de aplicación en seguida los usos y costumbres en materia mercantil y bancaria y por último las disposiciones del derecho común. En materia bancaria es importante la intervención

de los usos y costumbres como base reguladora de ciertos contratos y operaciones; basta mencionar el caso del depósito bancario (no nos referimos al depósito en custodia), cuya naturaleza jurídica rebasa en cierto modo de las pautas señaladas por el Código de Comercio para el depósito mercantil y lo convierte en una operación en gran parte regida por la costumbre. Igualmente, respecto a la facilidad que los bancos prestan a sus clientes para mantener cajas de seguridad en su local, etc. etc.

Considerando su aspecto formal, la Ley de Bancos comprende nueve capítulos, precedidos de la correspondiente Exposición de Motivos que facilita la recta interpretación de las disposiciones legales aplicables. Cada uno de dichos capítulos son, sucesivamente, (I) "Superintendencia de Bancos", (II) "Establecimiento de empresas bancarias nacionales y de sucursales de bancos extranjeros", (III) "Organización y operaciones de bancos comerciales", (IV) "Cajas y Secciones de Ahorros", (V) "Comisiones de Confianza", (VI) "Inspección de empresas bancarias", (VII) "Imposición de Multas", (VIII) "Liquidación de empresas bancarias y (IX) "Disposiciones diversas". Sin embargo, pese a su extensión, la ley no abarca todos los detalles posibles de las operaciones bancarias. En esta materia, tal vez como en ninguna otra, se producen continuas variaciones dentro de sus condiciones, por lo que y siendo necesario amoldar a dichos cambios las prácticas bancarias, la Ley de Bancos ha "fijado reglas generales, dejando al Superintendente de Bancos la determinación de los detalles por medio de reglamentaciones administrativas" (Exposición de Motivos). Esto permite, pues, una ajustada adecuación de la ley a la realidad y asegura el conveniente funcionamiento del estatuto legal en todos los casos que surgen por razón de la natural evolución que experimentan los negocios bancarios.

Dentro de la misma ley hay que distinguir disposiciones de carácter general y de carácter especial, esto es, normas aplicables sin excepción —salvo cuando la misma ley expresamente determina lo contrario— a todas las empresas bancarias y normas aplicables solamente a los llamados bancos comerciales y de ahorros y a las cajas de ahorros (La Caja de Ahorros de la Sociedad de Beneficencia Pública de Lima, que realiza operaciones típicamente bancarias, no está comprendida, de conformidad con la Ley 7635, dentro de las disposiciones de la Ley de Bancos, sino que funciona con arreglo a sus propios estatutos, cuyo cumplimiento vigila la Superintendencia de Bancos mediante las visitas de inspección). Entre las primeras se hallan los capítulos II, VI, VII VIII y IX y entre las segundas los capítulos III, IV y V; siendo el capítulo I el que establece todo lo necesario para la organización y funcionamiento de la Superintendencia de Bancos, entidad administrativa prevista por la Constitución del Estado (Art. 13º) y encargada del control y supervigilancia de las empresas bancarias en general.

Debe hacerse mención, al tratar estos aspectos, del sistema de definiciones usado por la Ley de Bancos en varias de sus figuras y relaciones, sistema contrario al adoptado por nuestra legislación civil y al que está siguiendo la Comisión Reformadora del Código de Comercio en la elaboración del proyecto respectivo. Dentro de un régimen jurídico especial—como lo es la ley bancaria— es indudable que el sistema de las definiciones trae ventajas, porque precisa los alcances y la adecuada aplicación de sus normas. Y es la práctica la que ha evidenciado la utilidad

y la conveniencia del sistema usado. De este modo la ley de Bancos ha incorporado en su texto, para los efectos correspondientes, la definición de los conceptos: "empresa bancaria, banco comercial", "capital líquido", "obligaciones con el público", "obligaciones a la vista", "obligaciones a plazo", "utilidades líquidas", etc. etc.

Entre las figuras típicas y propias del Derecho Comercial Bancario pueden citarse, por vía de ejemplo, el depósito bancario, que es una categoría particular del depósito mercantil; el depósito de ahorro, que es una especialísima variante del depósito bancario, con la característica peculiar de su inembargabilidad; la prescripción que se ha dado en llamar "bancaria" y que beneficia a las Sociedades de Beneficencia Pública y al Estado según los casos; las comisiones de confianza, figura sui generis y novedosa en nuestro medio, que representa un ejemplo concreto de influencia jurídica anglo americana, pero adaptada a las modalidades del derecho nacional; las prendas bancarias (garantías); las faltas y penas de los bancos; la liquidación voluntaria o forzosa, de las empresas bancarias; etc etc. Ciertamente estas cuestiones, que son solamente unas cuantas, no agotan la vasta materia que es objeto de la disciplina jurídica recientemente incorporada al plan de estudios universitarios.

Todas las generalidades anotadas tienen solamente un fin de divulgación. Hasta ahora, casi ningún examen y estudio ha merecido la realidad bancaria del país en el triple aspecto que presenta: económico, técnico y jurídico. Igual cosa podría decirse con relación a su historia, que de por sí es muy sugestiva. Lo poco que existe, en este último aspecto, o son referencias incidentales hechas en tratados generales de historia nacional o en ensayos y monografías sobre historia económica o son estudios que comprenden una sola faz del desenvolvimiento bancario del país. Y esto, en verdad, no es bastante para conocer debidamente el pasado peruano en este aspecto.

Mi preferencia por estos tópicos me ha inducido a preparar un trabajo sobre la materia, que, evidentemente, no tendrá la pretensión de agotarla ni darle caracteres de tratado, pero sí la de aportar —con buena voluntad— algo que puede ser útil al estudio y mejor conocimiento de nuestra realidad bancaria.

