

RODRIGUEZ-MARIATEGUI & VIDAL
ABOGADOS

Luis Rodríguez-Mariátegui Proano	lrmp@rmv-law.com.pe
Fernando Vidal Kaminer	fvidal@rmv-law.com.pe
Miguel Quino Fonseca	mquino@rmv-law.com.pe
Roberto Bolack Belandier	rbolack@rmv-law.com.pe
Luis Rodríguez-Mariátegui Canny	lrnc@rmv-law.com.pe
Liliana Vidal Castellanos	lvidal@rmv-law.com.pe

Arturo Aza Riva	a_aza@rmv-law.com.pe
María Alejandra Delgado Vásquez	mdelgado@rmv-law.com.pe

RMV/0109/01

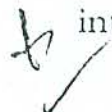
Lima, 27 de Febrero de 2001

Señor
 Juan Klingenberg L.
 Presidente del Fondo de
 Seguro de Depósitos
 Ciudad.-

Estimado Sr. Klingenberger:

Por la presente me es grato absolver la consulta que me ha sido formulada en relación a la situación legal de los depósitos efectuados en NBK Bank por algunas personas jurídicas con fines de lucro que los desdoblaron en varias cuentas a nombre de personas naturales, así como en relación a depósitos efectuados por personas naturales que los desdoblaron a nombre de familiares o amigos.

Según se me ha indicado, todos los desdoblamientos de los depósitos han sido efectuados por cantidades inferiores a S/. 67,874.00, que es el monto máximo de cobertura por el Fondo de Seguro de Depósitos en el caso de que una empresa del sistema financiero, miembro del Fondo, sea sometida al régimen de intervención.




RODRIGUEZ-MARIATEGUI & VIDAL
ABOGADOS

Al respecto, como es de dominio público, mediante Resolución SBS No. 901-2000 de 11 de Diciembre de 2000, publicada en El Peruano el día 12 del mismo mes, se declaró el sometimiento al régimen de intervención del NBK Bank, por lo que siendo miembro del Fondo sus depositantes quedaron dentro de la cobertura prevista por la Ley General del Sistema Financiero y de Seguros de conformidad con lo dispuesto por los arts. 144 inc. 1, 152 y 153 de la misma Ley.

El acotado art. 152 dispone que el Fondo respalda únicamente los depósitos nominativos, bajo cualquier modalidad, de las personas naturales y de las personas jurídicas privadas sin fines de lucro, con los intereses devengados a partir de la constitución del depósito o de su última renovación y hasta la fecha de recepción por el Fondo de la relación de los asegurados cubiertos, con indicación del monto a que ascienden sus derechos, discriminando capital e intereses, conforme al art. 154. El mismo acotado art. 152 dispone que el Fondo respalda también los depósitos a la vista de las demás personas jurídicas, entre las que se comprende a las que tienen fines lucrativos, exceptuando los correspondientes a las empresas del sistema financiero.

El acotado art. 153 precisa el monto máximo de cobertura por cada depósito, comprendidos los intereses. Según he tomado conocimiento, el monto máximo de cobertura ha sido reajustado a S/. 67,874.00, comprendidos los intereses.

Ahora bien, la consulta me ha sido formulada en razón de que personas jurídicas con fines de lucro y personas naturales que tenían depósitos en NBK Bank por cantidades que excedían el monto máximo de cobertura, con anterioridad al 12 de  Diciembre de 2000, en que se hizo pública la Resolución SBS No. 901-

RODRIGUEZ-MARIATEGUI & VIDAL
ABOGADOS

2000, que lo sometió al régimen de intervención, realizaron operaciones reduciendo sus depósitos y dando lugar a la constitución de nuevos depósitos con distintos titulares y sin que ninguna superara el monto máximo de la cobertura.

Las operaciones realizadas para constituir los nuevos depósitos hacen presumir la utilización de información privilegiada, entendiendo por tal la que puedan haber proporcionado personas vinculadas a NBK Bank que han tenido acceso al conocimiento de su comportamiento en las Cámaras de Compensación o de la deficitaria situación financiera y de su detrimento patrimonial, que ha favorecido a las personas jurídicas y a las personas naturales que han realizado tales operaciones.

La presumible información privilegiada puede haber dado lugar a acuerdos simulatorios entre los depositantes originarios y los nuevos titulares de los depósitos con la finalidad engañosa de quedar comprendidos dentro de la cobertura a cargo del Fondo obteniendo un beneficio indebido y en perjuicio del mismo Fondo, pues debe cubrir depósitos apócrifos de titulares ficticios.

Si los acuerdos simulatorios han sido celebrados entre el titular originario y el titular ficticio, a quien se le cede o transfiere simuladamente la suma que sería materia del apócrifo depósito, se configura una simulación absoluta, pues el cedente o transfiriente no hace realmente la cesión o transferencia, conservando la verdadera titularidad del depósito, y el titular ficticio no adquiere realmente la suma cedida o transferida, pues sólo se ha prestado para ser un titular aparente o ficticio. La operación así descrita guarda conformidad con el art. 190 del Código Civil que conceptúa la simulación absoluta, lo que determina la inexistencia jurídica de la cesión, transferencia o desdoblamiento del depósito.

RODRIGUEZ-MARIATEGUI & VIDAL
ABOGADOS

El acuerdo simulatorio antes descrito, por configurar una simulación absoluta determina que la operación de cesión, transferencia o desdoblamiento del depósito sea nula, conforme al art. 219, inc. 5, del Código Civil, esto es, no tiene validez ni eficacia jurídica, pues sólo es una operación en apariencia y, por tanto, sin existencia real.

Es más, el acuerdo simulatorio tiene una finalidad ilícita, pues trata de contravenir la norma del art. 153 de la Ley del Sistema Financiero y de Seguros en cuanto limita la cobertura del Fondo en relación a cada depósito y el propósito de la simulación ha sido, precisamente, la obtención de un beneficio consistente en el pago del importe de varias coberturas, lo que constituye un perjuicio al Fondo.

Si bien, la simulada operación de cesión, transferencia o desdoblamiento de los depósitos es jurídicamente inexistente, será necesaria la interposición de la correspondiente acción de nulidad que deberá conducir a una sentencia declarativa de la simulación absoluta en mérito de los medios probatorios que pongan en evidencia la simulación, particularmente los registros a que se refiere el art. 375 de la Ley del Sistema Financiero y de Seguros.

En efecto, NBK Bank ha debido darle a los depósitos un carácter nominativo y verificar la identidad de los cesionarios de los depósitos y la demás información que el acotado art. 375 prescribe, por lo que debe tomarse en consideración la documentación utilizada para la transferencia o desdoblamiento de los depósitos o la constitución de los mismos.

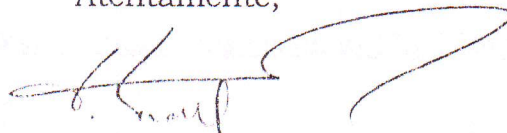
De otro lado, tratándose de operaciones de
transferencia o desdoblamiento de depósitos en los días previos de su

RODRIGUEZ-MARIATEGUI & VIDAL
ABOGADOS

sometimiento al régimen de intervención, NBK Bank ha debido prestarles especial atención, por insólitas, por decir lo menos, lo que permite también presumir que la información privilegiada tenga por fuente el mismo Banco y hasta una participación en la concepción y ejecución de las operaciones, lo que puede dar mérito a una intervención del Ministerio Público a efectos de determinar la existencia o no de responsabilidades de carácter penal.

Dejo así absuelta la consulta que se me ha formulado y, quedando a sus órdenes para cualquier aclaración o complementación, me valgo de la oportunidad para saludarlo y suscribirme

Atentamente,



Fernando Vidal Ramírez

FVR/csg