

819-12

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las quince horas con un minuto del día catorce de agosto de dos mil diecisiete.

El presente procedimiento administrativo sancionador, se inició sobre la base de la certificación emitida por el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, como consecuencia de la denuncia interpuesta por la señora

, en su carácter personal y en representación de los señores s e
contra y por las supuestas infracciones consignadas en los artículos 43 letra e) y 42 letra e) con relación al artículo 27, todos de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–.

Habiendo concluido el trámite que señala la ley, sin que queden pendientes pruebas que practicar, de conformidad a lo estipulado en el artículo 147 de la LPC, se hacen las consideraciones siguientes:

I. Los consumidores expusieron en su denuncia que son beneficiarios de la póliza de seguro de deuda colectiva que fue contratada por el ya fallecido señor la cual no fue cumplida por las proveedoras. Señalaron que la ejecutiva con quien dicho señor firmó la solicitud de la póliza, no le preguntó si había padecido alguna enfermedad durante los últimos tres años; sin embargo, hizo constar en la solicitud que realizó la referida pregunta, siendo evidente a simple vista que el citado señor sufría una enfermedad terminal.

Agregaron, que no se le dio al contratante información completa, veraz y oportuna en cuanto a las condiciones de la póliza, pues si dicha información se le hubiese dado, el señor no hubiera tomado la decisión de contratar el seguro, ya que estaba consciente de que el pago de la póliza no se haría efectivo, pues adolecía de una enfermedad en proceso terminal. Además, consideran una práctica abusiva por parte de las proveedoras el hecho de contratar un seguro y cobrar los pagos mensuales del mismo, con una persona que no cumple los requisitos para ser asegurada.

II. Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, abriéndose a prueba y respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de las proveedoras denunciadas.

. por medio de su apoderada, manifestó que en efecto el señor
contrató un seguro con su mandantes, en mayo de dos mil diez, habiendo llenado

personalmente la solicitud, y que en la declaración de asegurabilidad –o declaración de salud– contestó que no tenía ninguna preexistencia den los últimos tres años. Además, afirma que el seguro adquirido no requería de análisis médicos, únicamente la declaración antes aludida, basándose en la buena fe del declarante. Sin embargo, se comprobó que el asegurado padecía una enfermedad preexistente asociada a la causa de la muerte, por lo que concluye que con la omisión de la información pre-contractual fue el asegurado quien incumplió el contrato.

. no intervino en el procedimiento, no obstante habersele notificado en legal forma de cada etapa procesal.

III. En el caso en particular, dado que se ha denunciado el supuesto incumplimiento de una póliza de seguros, es necesario tomar en cuenta lo establecido en el artículo 105 de la Ley de *“Ningún tribunal admitirá demanda alguna contra una sociedad de seguros si el demandante no declara que ante la Superintendencia se agotó el procedimiento conciliatorio a que se refieren los artículos anteriores y no presenta certificación extendida por la Superintendencia de que se tuvo por intentada y no lograda dicha conciliación. -- La omisión del procedimiento conciliatorio en la forma prevista en estas disposiciones, constituirá una excepción dilatoria que podrá alegarse por la sociedad de seguros demandada.”*

Al respecto, se advierte que en el procedimiento no consta que los consumidores hubieran agotado el procedimiento conciliatorio ante la Superintendencia del Sistema Financiero, no obstante la apoderada de las proveedoras denunciadas no interpuso la excepción dilatoria que menciona el referido artículo.

En ese sentido, la Sala de Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en su jurisprudencia ha expuesto que el derecho de defensa tiene especial connotación al ejercerse por la parte demandada debido a su amplitud, ya que puede materializarse en múltiples formas y contenidos; una de esas formas es la alegación del derecho de excepción en cuyo ejercicio el demandado puede dirigir la contradicción o defensa, primero, respecto de la relación jurídica procesal, o segundo, respecto a la supuesta relación sustantiva o asunto de fondo; en el orden indicado, a las primeras se les denomina excepciones dilatorias y, a las segundas, se les denomina excepciones perentorias.

Dicha Sala sostiene también que el ordenamiento jurídico, regula la oportunidad en que las partes procesales deben ejercer sus derechos y cuando estos derechos, son además, cargas procesales, la falta de ejercicio oportuno, de ninguna manera equivale a indefensión o violación

al derecho de defensa; de tal forma que cuando el legislador establece en qué momento se deben alegar las excepciones, y la oportunidad que la ley establece y ésta es desatendida, no puede invocarse indefensión o privación de derechos.

Por tanto, este Tribunal advierte que en el presente caso las proveedoras denunciadas han tenido la oportunidad procesal de ejercer su derecho de defensa, y una de ellas efectivamente lo ejerció tal como consta en los escritos y prueba incorporada al procedimiento, por lo que se tiene por convalidada la omisión de los consumidores, respecto de agotar –previo al inicio del procedimiento sancionatorio– el procedimiento conciliatorio ante la referida Superintendencia.

IV. A. Respecto de la infracción al artículo 42 letra e) en relación al artículo 27 de la LPC, mediante sentencia pronunciada a las trece horas con cincuenta y tres minutos del veinticuatro de agosto de dos mil quince, en el proceso de inconstitucionalidad número 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013, publicada en el Diario Oficial número 165, Tomo 408, de fecha diez de septiembre de dos mil quince, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia falló: *“Declárese inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el artículo 42 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, (...), porque al utilizar una fórmula de tipificación aparente y residual de las infracciones leves, en realidad no describe ninguna conducta de la que deban abstenerse sus destinatarios, sino que la materia de prohibición se determinaría hasta el momento de aplicación de la norma, con lo cual el legislador incumple el mandato de tipificación, certeza o taxatividad derivado del principio de legalidad y de esa manera contradice el art. 15 Cn.”.*

Además, determinó que *el principio de tipicidad, taxatividad, determinación o certeza en el Derecho Administrativo Sancionador exige que la ley describa una conducta (acción u omisión), de “sus elementos esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”, lo que implica que la tipificación de una infracción administrativa al menos debe identificar o definir una conducta objetiva, verificable o “constatable” por el aplicador, (...), sin que esta pueda ser “construida” por vía de la interpretación.*

En ese orden de ideas, la Sala en mención señaló que la fórmula *“cualquier infracción a la presente ley”* no describe un comportamiento objetivo o verificable que pueda adecuarse o subsumirse en ella, sino que solo establece una calificación jurídica o valorativa que puede ser atribuida a alguien dependiendo del criterio de aplicación del órgano competente.

Por tanto, al decir que la infracción leve es la infracción que no es grave o muy grave, *no implica la tipificación de ninguna conducta, pues únicamente se trata de una definición*

CP
E
E

formal o aparente, que resulta demasiado indeterminada; en consecuencia, impide que los destinatarios de la disposición, a partir del texto del tipo sancionador, puedan predecir o conocer de antemano qué conductas pueden ser consideradas como infracción leve o cuáles serán las consecuencias de su actuación.

En consecuencia, con la citada declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 42 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, dicha disposición queda excluida de la referida normativa, en razón del vacío advertido; y, por consiguiente en observancia al principio de legalidad y seguridad jurídica establecidos en la Constitución de la República, este Tribunal se encuentra imposibilitado de seguir conociendo de la misma, en razón que dicha disposición fue *declarada inconstitucional, de un modo general y obligatorio*.

B. La tipicidad de una conducta implica fundamentalmente que la misma se encuentre considerada como infracción de manera expresa en la ley, y sólo en dicho caso éste Tribunal puede conocer sobre el fondo de la pretensión del denunciante, realizar la valoración de la prueba presentada, y sancionar o absolver según corresponda, en aplicación del principio de legalidad.

Tomando en cuenta todo lo anterior, para que esté Tribunal pueda pronunciarse sobre la antijuridicidad de la conducta denunciada, es necesario que la misma coincida con alguna de las infracciones establecidas en los artículos 42, 43 y 44 de la LPC, lo cual requiere realizar el análisis de tipicidad.

En el presente caso, dada la inconstitucionalidad del artículo 42 letra e) de la LPC (declarada con posterioridad al inicio de este procedimiento), bajo cuyo tipo sancionador se había calificado preliminarmente la conducta antijurídica atribuida al denunciado, no subsiste el elemento de la tipicidad originalmente considerado, pues dicha conducta ya no queda subsumida o adecuada a la descripción de algún tipo administrativo sancionador previsto en la Ley de Protección al Consumidor.

Por consiguiente, al no existir en la ley una descripción de la conducta atribuida al denunciado que pueda considerarse infracción, no es posible analizar la antijuridicidad que en la denuncia se le atribuye a la conducta del denunciado, como contraria a lo dispuesto en el artículo 27 de la LPC, y valorar si la misma está o no amparada en una causa de justificación, como el cumplimiento de un deber, el ejercicio legítimo de un derecho o de una actividad lícita, o el estado de necesidad.

En consecuencia, procede concluir el procedimiento de forma irregular y anticipada a

una decisión de fondo, por falta de una causa de persecución, y en consecuencia sobreseer a las sociedades denunciadas respecto de la supuesta infracción consignada en el artículo 42 letra e) en relación con el artículo 27 de la LPC, por falta de tipicidad.

V. Ahora bien, la Ley de Protección al Consumidor prevé una serie de obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 24. Según lo dispuesto en dicho precepto legal, cuando se tratare de la prestación de servicios, los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido, lo cual deberá establecerse en forma clara de manera tal que, según la naturaleza de la prestación, los mismos no den lugar a dudas en cuanto a su calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, según corresponda.

El incumplimiento de la referida obligación por parte del proveedor conlleva la comisión de la infracción administrativa contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave “no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”; lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley.

VI. Este Tribunal valorará la prueba de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se ha configurado la infracción consignada en el 43 letra e) de la LPC, relativa a no prestar los servicios en los términos contratados.

Al respecto, el artículo 146 de la LPC, establece que en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común -en lo que fuere aplicable con la naturaleza de éste- y, los medios científicos idóneos. Asimismo, en el inciso final del referido artículo se dispone que las pruebas aportadas en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán apreciadas según las reglas de la sana crítica, que están basadas en la lógica interpretativa, las máximas de la experiencia y, los conocimientos científicos idóneos.

El artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil —CPCM—, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme lo dispuesto en el artículo 167 de la LPC, señala que la prueba tendrá por objeto las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos; prueba que, además, debe haber sido obtenida de forma lícita, estar relacionada con el objeto de la misma y ser idónea según las reglas y criterios razonables. En otras palabras, para que una prueba sea valorada debe ser oportuna, pertinente y conducente.



Señalado lo anterior, este Tribunal valorará de forma integral la prueba que consta en el expediente. Así, con la Solicitud-Certificado de Seguro Deuda Colectivo pólizas (folios 7, 11 y 46), se comprueba que el señor [redacted] aceptó todos los términos y condiciones especificados en dicho formulario, dentro de los cuales reconoció que lo anotado en dicha solicitud era verídico, que se encontraba en perfecto estado de salud para desarrollar su actividad profesional y que no padecía ni le habían diagnosticado ninguna enfermedad de las detalladas en el formulario, entre ellas cirrosis hepática, y úlcera de estómago o duodeno.

Por otra parte, se advierte que el asegurado estableció en la solicitud del seguro, específicamente en las “Declaraciones de Asegurabilidad” que *no había sufrido alguna enfermedad o lesión en los últimos tres años, que no había consultado o había sido tratado por algún médico debido a su salud o condición física o mental en los últimos tres años, y no había estado como paciente en un hospital o sanatorio en los últimos tres años*. Asimismo, se advierte del referido contrato que [redacted] se reservaba todos los derechos que puedan asistirle en caso que antes o después de un siniestro se compruebe que la declaración del solicitante no era verídica.

En vista de lo anterior, resulta pertinente señalar que conforme al artículo 1344 del Código de Comercio —C.Com.—, por el contrato de seguro, la empresa aseguradora se obliga, mediante el pago de una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato. Por otra parte, cabe recordar que la aseguradora debe responder por los riesgos expresamente cubiertos, para lo cual, la empresa aseguradora está obligada a entregar al contratante del seguro una póliza en la que se estipule la naturaleza de los riesgos garantizados.

Así, quien solicite un contrato de seguro está obligado a declarar por escrito al asegurador, de acuerdo con el cuestionario que éste le someta, todos los hechos que tengan importancia para la apreciación del riesgo, tal como los conozca o los deba conocer en el momento de formular la respectiva solicitud (Artículos 1353 y 1361 C.Com.).

En ese orden, a folio 47, consta el resumen del expediente clínico del asegurado, y la constancia extendida por el médico director de la Unidad Médica del Instituto Salvadoreño del Seguro Social de San Miguel –folios 49–, donde se consigna que el asegurado estuvo en controles en su clínica médico familiar desde el mes de marzo de dos mil cinco, con diagnóstico de varices esofágicas sangrantes por lo que fue sometido a cirugía en el mes de julio de dos mil cinco, quedando con controles mensuales por el uso de medicamento crónico.

Se agrega en la referida constancia que, en el año dos mil diez, el paciente sufre crisis de encefalopatía hepática por una complicación de ascitis de difícil manejo más hipertensión, por lo que fue ingresado en centros hospitalarios en varias ocasiones para estabilizarlo. Asimismo, que el paciente recibió atención hospitalaria del siete al trece de marzo de dos mil once, con diagnóstico de cirrosis hepática, encefalopatía hepática grado uno. Y, según constancia emitida por la Dirección del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, el referido señor recibió atención hospitalaria del diecinueve al veintitrés de marzo de dos mil once por diagnóstico de cirrosis hepática más sepsis, falleciendo el veintitrés del citado mes y año a consecuencia del mismo diagnóstico.

La compañía aseguradora admite haberse negado a hacer la entrega de la suma asegurada amparada en las cláusulas del contrato de seguro, porque al momento en que el asegurado solicitó y contrató dicho seguro, padecía una enfermedad preexistente que no declaró en el referido contrato en donde se estampó la firma del referido señor; razón por la cual, el asegurado rompió el principio de buena fe que debe predominar en este tipo de contratos, y con dicha situación, la proveedora fue privada de conocer el verdadero riesgo que se pretendía cubrir, limitando así la libertad de contratación, pues al conocer el verdadero estado de salud del solicitante "pudo o no" haber aceptado asegurarlo (artículos 1369 y 1370 del Código de Comercio).

Por tanto, puede afirmarse que, en el presente caso, se incumplió con la carga de declarar correctamente el estado del riesgo, pues el asegurado incurrió en falta de fidelidad en el relato al momento de llenar los formularios de confirmación y declaraciones de salud por él firmados.

Por las razones antes expuestas, no se ha configurado la infracción contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC; razón por la cual, es procedente absolver a

, en relación a dicha infracción.

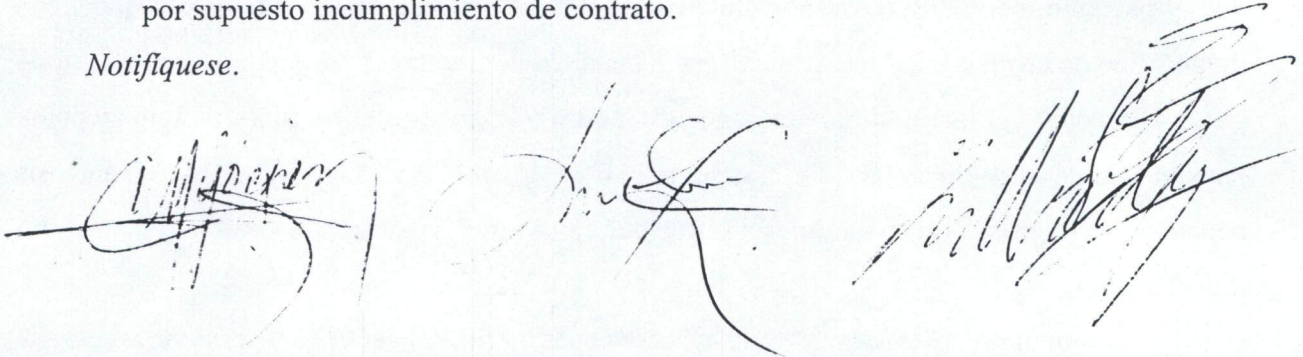
VII. Por todo lo expuesto, y con fundamento en los artículos 2, 11, 14, 101 y 86 inciso final de la Constitución de la República; artículos 1, 2, 3, 27, 42 letra e), 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, 105 de la Ley de Sociedades de y artículo 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

- a) **Sobreseer** a , de la infracción al artículo 42 letra e) en relación al artículo 27 de la LPC, por falta de tipicidad.
- b) **Sobreseer** a , de la infracción al artículo 42 letra e) en relación al artículo 27 de la LPC, por falta de tipicidad.

c) *Absolver* a _____, por la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, por supuesto incumplimiento de contrato.

d) *Absolver* a _____, por la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, por supuesto incumplimiento de contrato.

Notifíquese.



PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR QUE LA SUSCRIBEN

B/e

