

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 16/05/2024 Hora: 12:05 p. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 306-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	BANCO CUSCATLÁN DE EL SALVADOR, S.A.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES			
<p>En fecha 09/11/2020, la consumidora interpuso su denuncia —folio 1—, en la cual expuso que: <i>"(...)firmó contrato de tarjeta de crédito con seguro siempre protegido de la tarjeta de crédito del titular número **** * * * * * informa que tiene una tarjeta adicional dice que paga \$2.90 al mes por dicho servicio, informa que solicitó que se le envié la alerta de las compras al teléfono ***- y al correo electrónico es el caso que el proveedor no le envía las alertas de las compras que realiza ni al teléfono ni al correo electrónico, expresa que ya buscó en varias ocasiones en el correo electrónico en su bandeja de entrada, en el correo no deseado, spam, y no tiene nada; lo cual informó al proveedor el 13/10/2020 por medio de llamada telefónica realizada al Centro de Atención al Cliente: en la cual solicitó nuevamente que se le envié la alerta de las compras al teléfono ****- y al correo electrónico y recibió un correo donde le informan que se han actualizado las direcciones de correo electrónico disponible para el envío de alertas; pero hasta la fecha no recibe las alertas de las compras que realiza y ya pagó 2 cuotas de \$2.90 por el servicio; con lo cual no está de acuerdo, ya que el proveedor ha incumplido con lo contratado" (sic).</i></p> <p>Según la consumidora, con los hechos descritos podría configurarse la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que prescribe: <i>"Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados"</i> relacionado al artículo 4 letras b) y e) que prescribe como derechos básicos e irrenunciables de todo consumidor: <i>"b) Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados (...) e) Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó"</i>.</p> <p>En fecha 09/11/2020, se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la proveedora, la denuncia interpuesta en su contra (fs. 11-12), en fecha 25/03/2021 la consumidora ratificó su denuncia (f. 37). No obstante, en el mismo acto, la denunciante renunció a la tramitación de los medios alternos de solución de controversia, según consta en acta de remisión (fs. 38).</p>			

17

En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias (CSC), conforme al artículo 143 literal a) de la LPC, remitió el expediente a este Tribunal, pronunciándose posteriormente la resolución de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador en fecha 11/08/2023 (fs. 40-41).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR

La consumidora solicita: “*el proveedor cumpla con lo contratado y le envíe las alertas de las compras que realiza con la tarjeta de crédito del titular número xxxx xxxxx xxxx y del adicional, ya que paga por el servicio \$2.90 al mes*”.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Tal como consta en resolución de inicio —folios 40-41—, se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción grave establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, que estipula: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)*”.

La LPC prevé obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada 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*” (resaltado es propio). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que la LPC ordena para todos los proveedores de servicios, según se establece en el artículo 24 de la ley en mención: “*Todos los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido a sus clientes. Las ofertas de servicios deberán establecerse en forma clara, de tal manera 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*” (resaltados son propios). Todo lo anterior encuentra su cimiento en el artículo 4 letra e) de la LPC, que consigna como derecho fundamental de todo consumidor: “*Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente*” (resaltado es propio) de tal suerte que todo proveedor de servicios está obligado a garantizar que el consumidor fue plenamente informado de todos los términos de la contratación.

Por lo anterior, en el presente caso, este Tribunal deberá analizar si el supuesto infractor, proporcionó de forma clara los términos de la contratación, cuáles fueron *las condiciones en que se ofreció el servicio*, en cuanto a calidad, cantidad, precio y tiempo de cumplimiento (entre otros), según corresponda; y determinar finalmente, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora* en la prestación de los servicios, según los términos contratados por la consumidora, lo que, en caso de configurarse, daría

lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley, siendo esta la multa hasta de doscientos salarios mínimos urbanos en el sector comercio e industria.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora, quien compareció conforme a las actuaciones que se detallan a continuación:

En fecha 31/08/2023, se recibió escrito firmado por la Licenciada

en calidad de apoderada de la proveedora BANCO CUSCATLÁN DE EL SALVADOR, S.A., por medio de la cual contestó la audiencia conferida en resolución de inicio, en dicho escrito la referida profesional expuso, en síntesis, los argumentos siguientes:

"i) El seguro "Siempre Protegido" es un servicio a cargo de terceros que ni siquiera comprende el envío de alertas por las transacciones que realiza la consumidora con su tarjeta de crédito.

(...) En adición, BCU cumple su obligación legal de enviar alertas por transacciones realizadas por la consumidora en comercios afiliados o por retiro de efectivo con su tarjeta de crédito.

(...) Del anterior reporte se advierte y constata que BCU ha enviado las "alertas" requeridas mediante mensajes o notificaciones en los medios técnicos proporcionados, por cada transacción realizada en los comercios afiliados con la tarjeta de crédito titular y la adicional asociadas a la apertura de línea de crédito rotativa contratada por la señora incluso se demuestra que tal servicio se ha prestado respecto de cierta operaciones a través de más de uno de los medios técnicos registrados, y en todos los casos de forma gratuita, superando con esto los términos legales de la obligación prevista en el art. 5 inciso final de la LSTC.

(...) En esta línea, el art. 16 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las Personas establece el deber de los consumidores o clientes de servicios financieros de suministrar información veraz a los agentes económicos sobre sus datos personales. De ahí que el Banco ha utilizado los números telefónicos y dirección electrónica proporcionados por la señora en quien recae la carga de solicitar la rectificación de éstos, en caso de ser necesario, pero mientras no ocurra, el Banco tiene por veraces los datos personales proporcionados por ella.

(...) En consecuencia, tampoco es posible atribuir a mi mandante el incumplimiento de la obligación de envío de alertas derivado de la ley; descartando, así, de forma categórica que en el presente caso pueda imponerse a BCU una sanción sobre la base de los hechos denunciados atípicos. Por tal razón, se solicita a su digna autoridad que declare la ABSOLUCIÓN de toda responsabilidad a favor de Banco Cuscatlán de El Salvador, S.A" (sic).

Posteriormente, se emitió la resolución de apertura a prueba del presente procedimiento (f. 64), y en fecha 12/02/2024 se recibió escrito presentado por la apoderada de la proveedora, respondiendo el término probatorio, con el mismo ratifica lo expresado anteriormente, manifestando que existen elementos suficientes para determinar que su poderdante no ha incurrido en la infracción atribuida; basando sus argumentos, en todo lo expuesto en escrito que precede; y se adjuntan documentos que ofrece como prueba (fs. 67-74).

En virtud que todos los argumentos esgrimidos por la apoderada de la proveedora, se encuentran estrechamente vinculados a la prueba documental que ha sido incorporada al presente expediente administrativo, se analizarán conjuntamente con dicha prueba en los apartados posteriores de esta misma resolución.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

A. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos —en adelante LPA—, las pruebas oportunas, pertinentes y conducentes aportadas en el procedimiento, serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica; a excepción de la prueba documental, la cual se realizará conforme al valor tasado de la misma en el derecho común.

En ese sentido, la Sala de lo Constitucional en la resolución final pronunciada en el proceso acumulado con número de referencia 23-2003/41-2003/50-2003/17-2005/21-2005, de fecha 18/12/2009, en lo que concierne al valor tasado de las pruebas mencionó: ***“Cuando la ‘utilización’ de la máxima de experiencia viene predeterminada por la norma procesal, hablamos del sistema de valoración denominado prueba tasada o tarifa legal; es decir, en la prueba tasada o tarifa legal, lo que hace el legislador es proveer una de las máximas que deben integrarse al razonamiento probatorio del juez, como la premisa mayor del silogismo fundamental sobre cada medio de prueba (...) el legislador señala una lista de medios de prueba y a cada uno le asigna un determinado y preciso valor probatorio -certeza objetiva-; es decir que, en este caso, amparado en la seguridad jurídica, el legislador determina previamente la máxima de experiencia, aunque con distinta fuerza dependiendo de la prueba de que se trate”*** (resaltados son nuestros).

Dicho esto, el artículo 106 inc. 6° de la LPA, dispone: *“Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario”*.

Además, el artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil —en adelante CPCM—, determina el valor probatorio de los instrumentos, así: ***“Los instrumentos públicos constituirán prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el***

mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide. Los instrumentos privados hacen prueba plena de su contenido y otorgantes, si no ha sido impugnada su autenticidad o ésta ha quedado demostrada. Si no quedó demostrada tras la impugnación, los instrumentos se valorarán conforme a las reglas de la sana crítica” (resaltados son nuestros).

Así las cosas, 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 artículo 43 letra e) de la LPC.

B. En el presente procedimiento administrativo sancionatorio se incorporó prueba documental por parte de los intervinientes, de la cual será valorada únicamente la pertinente, consistente en:

1. Fotocopia de carta de aprobación de tarjeta de crédito de fecha 03/09/2020 (fs. 5).
2. Fotocopia de carta de ofrecimiento de seguro “*Siempre Protegido*” en el cual constan condiciones generales de dicho servicio (fs. 6).
3. Copia de certificado de seguro “*Siempre Protegido*”, emitido y firmado por SISA, S.A. a nombre de la consumidora _____ con fecha 04/09/2020, en virtud de la cual la señora fue incluida en el grupo asegurado de póliza colectiva de vida número _____, y por los cuales la señora _____ se obligó a pagar \$2.90 dólares mensuales en razón de la categoría de la tarjeta (fs. 58).
4. Copia de contrato de apertura de crédito rotativo, celebrado entre la señora _____ y la proveedora Banco Cuscatlán de El Salvador, S.A. y su adenda (fs. 59-63).
5. Constancia emitida por la Subgerente de Contact Center de la denunciada, de fecha 08/02/2024, mediante el cual consta que en sus registros la consumidora _____ proporcionó los medios técnicos de contacto *****- _____ y *****- _____ y la dirección de correo electrónico _____, para el envío de información relacionada a los productos financieros (fs. 72).
6. Constancia emitida por la Subgerente de Contact Center de la proveedora, de fecha 08/02/2024, mediante la cual certifica reporte de las alertas enviadas a los medios técnicos proporcionados por la consumidora para el período de septiembre de 2020 a marzo de 2021 (fs. 73-74).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción denunciada por la consumidora, es la descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, que prescribe: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)*”; en consecuencia, de los documentos incorporados en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa que,

en principio que existe un vínculo contractual que une a la denunciante con la proveedora, en virtud de la emisión de una tarjeta de crédito por parte del Banco denunciado (fs. 59-63).

Establecida la relación contractual en virtud de un servicio de crédito rotativo y emisión de tarjeta de crédito, así como las características de este, es preciso analizar si el servicio fue prestado o no, y si fue prestado, las condiciones en las que el mismo se brindó.

Primero ha quedado establecido según copia de certificado de seguro “Siempre Protegido”, emitido y firmado por SISA, S.A. a nombre de la consumidora con fecha 04/09/2020 (fs. 58) que el monto de \$2.90 dólares es cobrado en concepto del servicio de seguro de vida colectivo, el cual es accesorio a la tarjeta contratada con la proveedora denunciada. Entre las condiciones contratadas con este seguro, no se encuentran las alertas por uso de la tarjeta de crédito, como denuncia la consumidora, pues de los beneficios o coberturas que le fueron notificadas en carta dirigida a ella por parte del Banco, y que fue incorporada como prueba al presente expediente por la misma denunciante (f. 6), no se advierte obligación alguna por parte del Banco —específicamente respecto del seguro “Siempre Protegido”—, a enviar alertas de uso de la tarjeta de crédito de la consumidora.

Segundo, según constancia emitida por la Subgerente de Contact Center de Banco Cuscatlán, S.A. de fecha 08/02/2024 (fs. 73-74), se acredita que la proveedora ha realizado el reporte de operaciones realizadas con dicha tarjeta a los medios señalados por la consumidora (teléfonos y correo electrónico) para tal fin, con lo que se establece que dichas notificaciones sí fueron efectuadas, siendo la obligación de la consumidora, notificar el cambio de los mismos según el art. 16 de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las Personas—en adelante LRSIHCP—.

En tal sentido, se ha evidenciado, que la proveedora sí ha realizado de forma gratuita la notificación de operaciones crediticias, efectuadas con la tarjeta emitida por Banco Cuscatlán de El Salvador, S.A., cumpliendo, en el caso de mérito, lo establecido en el inciso último del artículo 5 de la Ley del Sistema de Tarjetas de Crédito—en adelante LSTC— que literalmente dice: *“cuando el tarjetahabiente realice alguna transacción en cualquier comercio afiliado o para dispensar dinero en efectivo, el emisor o coemisor deberá enviar una alerta para notificar sobre la operación realizada, debiendo proporcionar al menos una opción gratuita para ello”*, de tal suerte que ha cumplido su obligación de informar a la consumidora sobre su actividad crediticia, respecto del producto financiero otorgado.

En conclusión y con fundamento en toda la prueba documental que consta en el presente expediente administrativo que ya fue citada, este Tribunal Sancionador tiene por acreditado, en principio que el servicio de alerta de transacciones realizadas con la tarjeta de crédito, no estaba vinculado al cargo de \$2.90 dólares que la consumidora pagaba, pues eso correspondía al seguro “siempre protegido”, y las alertas de las transacciones corresponden a una obligación que la que la proveedora tiene por mandato

legal. Además, se ha establecido que la denunciada sí ha brindado los servicios de alerta por las transacciones de tarjeta de crédito, cumpliendo con su obligación de informar transacciones o dispensa de dinero, de forma gratuita, conforme a las características del producto financiero contratado. En concordancia con lo anterior, no es posible atribuirle a la proveedora denunciada una conducta de incumplimiento en la prestación de los servicios contratados.

En esta línea argumentativa, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia —en adelante SCA—, mediante resolución de las once horas con treinta y cinco minutos del 06/12/2019, en el procedimiento bajo referencia 558-2013, manifestó *que la imputación de una infracción no puede fundamentarse en suposiciones o sospechas, sino que debe inferirse más allá de la duda razonable mediante prueba suficiente (ya sea indiciaria o directa) que conlleve a una convicción plena de la conducta reprochable imputada, ya que, para imponer una sanción, no basta que los hechos constitutivos de infracción sean probables, sino que deben estar suficientemente acreditados para ser veraces.*

Aunado a lo dicho, es importante referirse a la garantía constitucional de la presunción de inocencia, el cual según la Sala de lo Constitucional —v.gr. en la resolución de fecha 16/01/2004 en el proceso de hábeas corpus con número de referencia 73/2003— se define como: ***“La presunción de inocencia es la garantía constitucional que ampara al inculpado desde el momento de la imputación y que lo acompaña durante el transcurso de todo el proceso; justamente, la presunción de inocencia opera en el sentido de no poder considerar culpable a la persona imputada hasta en tanto no exista una comprobación conforme a la ley y en juicio público en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa”*** (resaltados son propios).

En conclusión, con fundamento en la prueba documental valorada, las disposiciones legales y la jurisprudencia precitada, no se puede determinar un incumplimiento contractual por parte de la proveedora, siendo procedente *absolver* a BANCO CUSCATLÁN DE EL SALVADOR, S.A., por la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, respecto de la denuncia interpuesta por la señora _____ razón por la cual, no es posible aplicar el artículo 83 letra c) de la LPC, respecto de la reposición de la situación alterada.

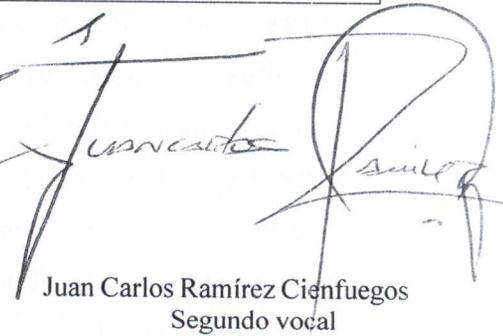
VIII. DECISION

Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 24, 43 letra e), 46, 49, 83 letras b) y c), 146, 147 y 149 de la Ley de Protección al Consumidor; y, artículos 218 y 314 ordinal 1° del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

- a) *Téngase por recibido* el escrito presentado por la proveedora denunciada a través de su apoderada y *por agregada* la documentación anexa con el mismo (fs. 67-74).
- b) *Desestímese* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 43 letra e) de la LPC, por: “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*”, en relación al artículo 4 letra e) y 24 de la misma normativa, respecto de la denuncia presentada por la señora
conforme al análisis desarrollado en el romano VII de la presente resolución.
- c) *Absuélvase* a la proveedora BANCO CUSCATLÁN DE EL SALVADOR, S.A., por la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, por: “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*”, en relación a la denuncia presentada por la señora
conforme al análisis desarrollado en el romano VII de la presente resolución.
- d) *Hágase del conocimiento* de los intervinientes que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la misma ley, la presente resolución admite recurso de reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este mismo Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en la dirección siguiente: 7ª. Calle Poniente y Pasaje “D” #5143, Colonia Escalón, San Salvador.
- e) *Notifíquese.*

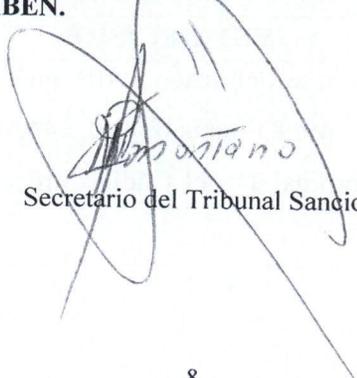

José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal


Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

LM/MP


Secretario del Tribunal Sancionador