

302-2014

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: San Salvador, a las once horas con treinta y cinco minutos del seis de marzo de dos mil veinte.

El presente proceso contencioso administrativo ha sido promovido por Gestionadora de Créditos, Sociedad Anónima de Capital Variable, que se abrevia Gestionadora de Créditos, S.A. de C.V. –en adelante, Gestionadora de Créditos–, por medio de su apoderado general judicial, licenciado Vildad Rafailán Serrano, contra el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor –en adelante, el Tribunal Sancionador–, por la emisión de la resolución de las diez horas con veinticinco minutos del día veintiocho de febrero de dos mil catorce, mediante la cual se sancionó a Gestionadora de Créditos, con multa por la cantidad de veintidós mil cuatrocientos veintiún dólares de los Estados Unidos de América (\$22,421.00), por la infracción prevista en el artículo 28 letra i) de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las Personas –en adelante, LRSIHCP–.

Han intervenido en este proceso: la parte actora en la forma indicada; el Tribunal Sancionador, como autoridad demandada, compareciendo inicialmente de forma colegiada y luego por medio de su apoderada general judicial, licenciada Elsy Angélica Ramírez Zelaya; y, el licenciado Fabio Francisco Figueroa Almendárez, en calidad de agente auxiliar delegado por el Fiscal General de la República, quien posteriormente fue sustituido por la licenciada Erika Lissette García.

LEÍDOS LOS AUTOS, Y CONSIDERANDO:

I. En el escrito de demanda, así como en su ampliación, el apoderado de la impetrante expuso los siguientes hechos:

(i) El consumidor JAA manifestó ante la Defensoría del Consumidor que, en el mes de junio de dos mil ocho, el Banco Promérica, Sociedad Anónima –en adelante, Banco Promérica–, le hizo llegar notas de cobro por una supuesta deuda que había adquirido con la referida institución. Al apersonarse a las oficinas del Banco Promérica, le expresaron que el Banco contaba con un documento suscrito por el consumidor en el que adquirió un crédito.

(ii) Invoca la existencia de un comprobante de crédito fiscal emitido por OD El Salvador, Limitada de Capital Variable –cuyo nombre comercial es “Office Depot” y así se denominará en adelante–, supuestamente suscrito por el señor JAA; en el cual, según relata el apoderado de la

actora, se hizo una compra a nombre del consumidor con una tarjeta de crédito emitida por el Banco Promérica.

(iii) El seis de septiembre de dos mil ocho, el consumidor presentó una denuncia ante la Fiscalía General de la República contra Banco Promérica y Office Depot, por el delito de falsedad documental.

(iv) El veintinueve de enero de dos mil diez, Banco Promérica vendió a Gestionadora de Créditos la cuenta por cobrar [derecho de crédito] a nombre del señor JAA –junto con otras cuentas por cobrar–.

El apoderado de la parte actora relató que en el mes de febrero de dos mil diez efectuó, mediante carta, gestión de cobro contra el mencionado consumidor y que al no tener una respuesta reportó el estado de dicha cuenta a la agencia de información Equifax Centroamérica, S.A. de C.V. –en adelante, Equifax–. Este reporte originó la infracción atribuida en el acto administrativo impugnado.

(v) El siete de marzo de dos mil trece, el señor JAA interpuso denuncia ante la Defensoría del Consumidor contra Gestionadora de Créditos.

(vi) Finalmente, el uno de julio de dos mil trece, la Fiscalía General de la República, a petición del consumidor, le informó a Gestionadora de Créditos que se había practicado experticia grafotécnica en el expediente crediticio a nombre del señor JAA, del Banco Promérica, donde resultó que las firmas que constan en dicho expediente no habían sido elaboradas por el referido señor.

En virtud de lo anterior, el apoderado de la sociedad impetrante, tanto en la demanda como en la ampliación de la misma, señaló como vicios de ilegalidad del acto administrativo impugnado –en síntesis– los siguientes: **(a)** violación al principio de irretroactividad de la ley, explicando que la LRSIHCP entró en vigencia el cinco de noviembre de dos mil once y la denuncia de los hechos por parte del consumidor ocurrió el seis de septiembre de dos mil ocho; **(b)** vulneración al principio de presunción de inocencia, alegando que Gestionadora de Créditos no es el agente económico donde se originó la información inexacta o no veraz; **(c)** violación a las garantías del debido proceso y legítima defensa, refiriendo que el Tribunal Sancionador omitió reconocer la existencia del legítimo contradictor que es el litisconsorcio necesario pasivo conformado por Banco Promérica y Office Depot; y **(d)** incumplimiento al artículo 28 letra i) de

la LRSIHCP, alegando que no es cierto que el reporte efectuado del crédito moroso sea inexacto y no veraz.

De esta manera, la parte actora solicitó se admitiera la demanda, se le diera el trámite de ley correspondiente y en sentencia definitiva se declarara nulo el procedimiento sancionador tramitado por el Tribunal Sancionador. Asimismo, señaló al señor JAA como tercero beneficiado con el acto impugnado y requirió la suspensión provisional de los efectos de la resolución controvertida, mientras se tramitaba el presente proceso.

II. La demanda con su respectiva ampliación fue admitida por la supuesta ilegalidad del acto administrativo antes detallado, según consta en auto de las quince horas con dos minutos del veintitrés de febrero de dos mil quince [folios 28 y 29]. Se tuvo por parte a Gestionadora de Créditos, por medio de su apoderado general judicial, licenciado Vildad Rafailán Serrano; se requirió al Tribunal Sancionador que rindiera el informe que regula el artículo 20 de Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa –derogada– emitida el catorce de noviembre de mil novecientos setenta y ocho, publicada en el Diario Oficial número doscientos treinta y seis, Tomo número doscientos sesenta y uno, de fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos setenta y ocho –en adelante LJCA– [ordenamiento de aplicación al presente caso en virtud del artículo 124 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa vigente].

Asimismo, se declaró sin lugar la suspensión provisional de la ejecución de la resolución impugnada y el señalamiento del señor JAA como tercero beneficiado con el acto cuestionado.

III. En auto de las quince horas con dos minutos del veinte de julio de dos mil quince [folio 33], se tuvo por parte demandada al Tribunal Sancionador y por rendido el informe requerido a dicha autoridad, el cual confirmó la existencia del acto cuestionado; se solicitó el informe al que hace referencia el artículo 24 de la LJCA; y se ordenó notificar al Fiscal General de la República, la existencia del presente proceso, para los efectos del artículo 13 de la LJCA.

El Tribunal Sancionador, al rendir el segundo informe, señaló que Gestionadora de Créditos fue la única que reportó en Equifax al señor JAA y no Office Depot ni Banco Promérica, por lo que, a criterio de la autoridad demandada, no opera el litisconsorcio planteado.

Agregó que Gestionadora de Créditos tenía conocimiento del reclamo del consumidor desde dos mil ocho, sin que el mismo fuera atendido por dicha sociedad, quien más bien –acotó– tuvo una actitud pasiva en perjuicio del consumidor. Continuó explicando que fue hasta el mes de julio de dos mil trece, por nota recibida de parte de la Fiscalía General de la República, que la

proveedora hoy demandante decidió retirar al señor JAA del buró de crédito, a pesar que cinco años antes el referido señor había manifestado al agente económico no reconocer la deuda.

De este modo, la autoridad demandada concluyó que Gestionadora de Créditos reportó al señor JAA en la base de datos de Equifax, con el saldo de una deuda en mora por la cantidad de cinco mil doce dólares con treinta y un centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$5,012.31), en concepto de un servicio cuya titularidad el mismo agente económico reconoció que no correspondía al consumidor antes nombrado.

IV. En auto de las ocho horas con treinta y dos minutos del once de diciembre de dos mil quince [folio 44] se tuvo por rendido el informe justificativo requerido al Tribunal Sancionador; se dio intervención al licenciado Fabio Francisco Figueroa Almendárez, en calidad de agente auxiliar delegado por el Fiscal General de la República; y se abrió a prueba el proceso por el término de ley, de conformidad al artículo 26 de la LJCA.

Las partes no hicieron uso de esta etapa procesal.

V. Mediante auto de las ocho horas con treinta y dos minutos del veinte de junio de dos mil dieciséis [folio 48], se corrieron los traslados que ordena el artículo 28 de la LJCA, con los siguientes resultados:

a) La representación fiscal destacó que el veintinueve de enero de dos mil diez, el Banco Promérica vendió la cartera del préstamo a nombre de JAA, por un saldo de dos mil novecientos veintiocho dólares con ochenta y nueve centavos de dólar (\$2,928.89) a favor de Gestionadora de Créditos; la anterior cantidad, según expuso la representación fiscal, no es acorde al monto de la deuda reportada por la sociedad hoy impetrante en la agencia de información que fue por cinco mil doce dólares con treinta y un centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$5,012.31).

Asimismo, alegó que en el caso de mérito no se discute la figura del litisconsorcio, ni mucho menos la vigencia de la LRSIHCP al momento de acaecer los hechos que provocaron el cometimiento de la infracción atribuida.

Por ello concluyó que la resolución emitida por el Tribunal Sancionador no adolece de vicios de ilegalidad.

b) La autoridad demandada realizó similares consideraciones a las vertidas en su informe justificativo, pero agregó que en el presente caso se trata de una infracción permanente que se consumó en el instante en que el agente económico reportó al consumidor en la base de datos de

la agencia de información (dos de enero de dos mil diez), pero se mantuvo en el tiempo hasta el tres de julio de dos mil trece, casi cuatro meses después de la presentación de la denuncia ante la Defensoría del Consumidor y, precisó que en ese año, la LRSIHCP ya se encontraba vigente.

c) La parte actora ratificó todo lo expuesto en su escrito de demanda y en el escrito de subsanación de prevenciones.

VI. Delimitadas las actuaciones procesales del presente caso, esta Sala pasará a emitir el pronunciamiento respectivo sobre el fondo de la controversia.

Por orden lógico procesal, esta Sala iniciará el análisis de la presente sentencia con los vicios de ilegalidad *adjetivos* alegados por la demandante, consistentes en: **(a)** violación al principio de irretroactividad de la ley (VII); y **(b)** violación a las garantías del debido proceso y legítima defensa (VIII); para luego, verificar los vicios de ilegalidad *sustantivos* referentes a **(i)** vulneración al principio de presunción de inocencia (IX); y **(ii)** incumplimiento al artículo 28 letra i) de la LRSIHCP (X).

VII. Irretroactividad de la ley.

1. El apoderado de la sociedad demandante alegó que «...*por confesión [sic] del mismo consumidor, la denuncia la promovió él (sic) ante la FGR el 6 de septiembre de 2008, pero ocurre que la [LRSIHCP] fue aprobada por D.L. No. 695 del 29 de abril de 2011, el cual, por haber sido observado, fue ratificado por la misma Asamblea hasta el 23 de junio del mismo año, habiéndose publicado en el D.O. No. 141, Tomo No. 392 del 27 de julio de 2011, y según el Art. 40 de la misma ley, ésta entraría en vigencia, 90 días después de su publicación, o sea el 5 de noviembre de 2011 [sic]. Como consecuencia, la infracción atribuida a mi representada fue procesada con base en una ley inexistente a la fecha de dicha infracción*» [folios 4 frente].

2. La autoridad demandada, por su parte, alegó que «[e]n el presente caso, estamos en presencia de una infracción permanente, la cual si bien se consumó al instante en que el agente económico reportó al consumidor en la base de datos de Equifax (...) –dos de enero de dos mil diez–, se mantuvo en el tiempo hasta el tres de julio de dos mil trece (según consta en copia de correo electrónico del informe de solicitud procesada por Equifax (...)) es decir, casi cuatro meses después de la presentación de la denuncia ante la Defensoría del Consumidor, y en ese año la [LRSIHCP] ya se encontraba en vigencia » [folio 58 vuelto].

3. Este tribunal procederá a realizar las valoraciones pertinentes de los argumentos planteados:

3.1. En su alegato, la parte actora toma como referencia para analizar la vigencia de la LRSIHCP la fecha en que el consumidor interpuso denuncia ante la Fiscalía General de la República [seis de septiembre de dos mil ocho].

Sin embargo, en el acto administrativo impugnado consta que la conducta infractora atribuida fue la prevista en el artículo 28 letra i) de la LRSIHCP, que consiste en la infracción grave de «*[p]roporcionar, mantener y transmitir datos de los consumidores o clientes que no sean exactos o veraces*». Es decir, en el procedimiento administrativo únicamente se conoció del reporte que Gestionadora de Créditos efectuó en la base de datos de Equifax, por una supuesta mora del señor JAA.

En esa línea, debe destacarse que el proceso llevado ante la Fiscalía General de la República por falsedad documental, es diferente al procedimiento sancionador tramitado por el Tribunal Sancionador y que dio origen al acto administrativo impugnado en este proceso; por lo que la fecha que debe tomarse para analizar el vicio de ilegalidad bajo análisis es la fecha en que el actor *proporcionó, mantuvo o transmitió* a Equifax datos de clientes que no eran exactos o veraces.

3.2. Aclarado lo anterior, en el expediente administrativo relacionado con este caso se verifica que la denuncia del consumidor fue interpuesta ante la Defensoría del Consumidor el siete de marzo de dos mil trece [folio 1 frente del expediente administrativo].

Adjunto a su denuncia, se agregó a folio 4 del expediente administrativo copia confrontada con su original por la Defensoría del Consumidor del reporte crediticio del señor JAA, emitido en fecha veintiocho de febrero de dos mil trece. En el apartado correspondiente a “MORA ACTUAL TARJETAS DE CRÉDITO Y COMERCIO”, se plasmó que con el acreedor “GESTIONADORA DE CRED” existía un saldo en mora de cinco mil doce dólares con treinta y un centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$5,012.31) y que la fecha de inicio de la mora era el **dos de enero de dos mil diez**.

Esta misma información se plasmó en el reporte crediticio del señor A, emitido el cuatro de abril de dos mil trece, agregado a folio 17 del expediente administrativo.

En este punto, se destaca una incongruencia con lo afirmado por el apoderado de la parte demandante ante esta sede, puesto que el referido profesional explicó que «...*en el mes de febrero de 2010 realizó gestión de cobro contra el mencionado consumidor y que al tener*

respuesta negativa de parte del consumidor, reportó el estado de dicha cuenta a la agencia de información...» (resaltado propio) [folio 3 vuelto].

La anterior afirmación encuentra sustento en la nota de cobro agregada a folio 5 del expediente administrativo, de fecha febrero de dos mil diez en la que se verifica que Gestonadora de Créditos realizó una gestión de cobro al señor JAA.

Asimismo, se debe tomar en cuenta que, según certificación agregada a folios 15 y 16 del expediente judicial, extendida por el Gerente de Administración de Créditos del Banco Promérica la venta de cartera del crédito del señor JAA, a favor de Gestonadora de Créditos, se efectuó hasta el día veintinueve de enero de dos mil diez.

De ahí que es impreciso tomar como fecha de reporte el dos de enero de dos mil diez. Sin embargo, no existe ningún dato acreditado sobre la verdadera fecha en que se efectuó el reporte cuestionado.

Sin perjuicio de lo anterior, lo que sí es un hecho aceptado por ambas partes es que Gestonadora de Créditos solicitó a Equifax retirar de su base de datos al consumidor, hasta el dos de julio del año dos mil trece y que la agencia de información procesó dicha solicitud el día tres de julio del mismo año. Esto se verifica en las impresiones de correo electrónico que figuran a folios 42 y 43 del expediente administrativo.

La LRSIHCP fue emitida mediante Decreto Legislativo número seiscientos noventa y cinco, del veintinueve de abril de dos mil once; se efectuaron observaciones por parte del Presidente de la República, por lo que se ratificó nuevamente el once de julio de dos mil once. Se publicó en el Diario Oficial número ciento cuarenta y uno, Tomo número trescientos noventa y dos, del veintisiete de julio de dos mil once; y según el artículo 40 de la misma ley, entraría en vigencia 90 días después de su publicación. Es decir, la LRSIHCP entró en vigencia el **veinticinco de octubre de dos mil once** [tomando en consideración que este plazo se cuenta con días calendario, según artículos 46 y siguientes del Código Civil].

Si bien, cuando presuntamente se inició el reporte por mora en Equifax [dos mil diez], la ley aplicada no era vigente; este reporte se perpetuó en el tiempo hasta el año dos mil trece; es decir, ya con la vigencia de la ley.

3.3. Es aquí donde adquiere especial connotación la clasificación de las infracciones, puesto que, para analizar la vigencia de la ley, debe tomarse en cuenta la forma de contabilizar la prescripción de la acción sancionadora.

El artículo 33 del Código Procesal Penal [reconocido como normativa procesal supletoria en materia sancionatoria] clasifica el comienzo de la prescripción de la acción, atendiendo al perfeccionamiento de los hechos punibles –léase infracciones administrativas– dividiéndolas en cinco clases, a saber: 1.- perfectos o consumados, 2.- imperfectos o tentados, 3.- continuados, 4.- permanentes, y 5.- delitos y faltas oficiales. Para el caso en estudio –y en correspondencia a los alegatos de las partes y la doctrina–, se centrará el análisis en: a) infracciones consumadas, b) infracciones continuadas, y c) infracciones permanentes.

En la LRSIHCP no consta disposición alguna que determine el plazo de prescripción para iniciar la acción contra las conductas infractoras que dicha normativa contempla. Sin embargo, el artículo 30, inciso tercero, de la ley en comento, establece que: «*[e]l procedimiento para la aplicación de las sanciones será de conformidad a lo establecido en la Ley de Protección al Consumidor...*».

Al ser el plazo de prescripción de la acción sancionatoria, un aspecto relevante con efectos procedimentales, que inhibe el ejercicio de la potestad sancionadora [en caso de perfilarse], deberá tomarse en cuenta lo prescrito en la LPC, sobre el inicio de prescripción del plazo, el cual comienza a contar a partir de la comisión del hecho generador de la infracción; tal como lo establece el artículo 107 de la LPC, son dos años contados «*...desde que se haya incurrido en la supuesta infracción*». Resulta ahora necesario determinar cuándo se incurre en la supuesta infracción. Es así que, las infracciones **instantáneas** se caracterizan porque la conducta prohibida se consuma y cesa instantáneamente sin que se requiera acción posterior para su continuidad o vigencia, y el plazo de prescripción comienza a correr desde el mismo día en que se realiza la conducta típica, independientemente de si sus efectos se prolongan o no en el tiempo.

Por otro lado, **una infracción permanente** es aquella en la que el agente mantiene la conducta infractora en el tiempo, prolongando la ejecución, por lo tanto el actuar típico no se concluye, se mantiene por la voluntad infractora, hay un efecto que se prolonga en el tiempo; es decir, no obstante haberse consumado en un momento determinado, crea un estado delictivo que se dilata y extiende en el tiempo, de tal manera que la infracción sigue cometiéndose en cuanto no se ponga término al estado ilícito así creado, teniendo el actor la posibilidad de hacerlo. La prescripción de este tipo de infracción inicia cuando (a) cesa la conducta, o (b) en los casos de conductas omisivas, se realiza el deber dejado de cumplir o deja de existir la obligación de realizarlo.

En la continuada, el autor desarrolla dos o más acciones u omisiones reveladoras del mismo propósito infractor y aprovechándose el agente de condiciones semejantes de tiempo, lugar y manera de ejecución, se cometen varias infracciones de la misma disposición legal que protege un mismo bien jurídico, aun cuando no fueren de distinta gravedad. Aquí la prescripción comienza a contarse desde el día en que se realizó el último hecho constitutivo de la infracción.

La doctrina ha establecido que *«[t]anto la infracción permanente como la continuada han merecido un tratamiento igualitario en orden a la determinación del «diez a quo» de su prescripción, día que no puede ser otro que el de la finalización definitiva del comportamiento infractor por la sencilla circunstancia de que «una infracción permanente y continuada no puede producir la prescripción de la falta cometida por la razón de que no ha dejado de producirse» (...) en las infracciones derivadas de una actividad continuada, la fecha inicial del cómputo prescriptivo será la de la finalización de la actividad o la del último acto con el que la infracción se consuma»* [Garberí Llobregat, José, y Buitón Ramírez, Guadalupe. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Cuarta edición, Valencia. Editorial Tirant lo Blanch. 2001, pp. 159-163].

3.4. En el sub júdice, se tiene que el reporte por mora dio inicio –presuntamente– entre enero y febrero del año dos mil diez. Sin embargo, se ha acreditado que la supuesta mora del señor JAA con Gestionadora de Créditos, se eliminó de la base de datos de Equifax hasta el año dos mil trece.

El tipo infractor atribuido en el presente caso, contiene tres verbos rectores: *proporcionar*, *mantener* y *transmitir* datos de los consumidores que no sean exactos o no veraces. De este modo, se configura como un tipo alternativo, en el que se puede encajar una conducta infractora por la comisión de cualquiera de las tres acciones descritas [por todas o por una de ellas].

Ahora bien, debe precisarse que, a criterio de esta Sala, las acciones de “proporcionar” y “transmitir”, se encuentran subsumidas dentro de la acción “mantener”. Es decir, tanto cuando se *proporciona* y se *transmite* información inexacta o no veraz de los consumidores, se está *manteniendo* dicha falsedad o inexactitud de datos en los burós de crédito.

Lo anterior se refuerza en que, de conformidad a la LRSIHCP, los agentes económicos están obligados a *«[p]roporcionar mensualmente en los primeros quince días calendario la información actualizada, verdadera y confiable de la totalidad de sus registros a las agencias de información de datos, a las cuales están afiliados»* [artículo 18 literal a) de la referida ley]; y los

agentes de información tienen la obligación de «[a]ctualizar cada mes la información sobre el historial de crédito que reciba de los agentes económicos» [artículo 17 letra b) de la normativa en comento].

Esto indica que las acciones de “proporcionar” y “transmitir”, se efectúen constantemente en el tiempo –al menos, una vez al mes– y que, por ende, la información inexacta y no veraz se mantuvo en la base de datos de la agencia de información durante un período determinado.

De este modo, se configura una infracción permanente, puesto que la acción instantánea de proporcionar o transmitir datos se realizó una sola vez, pero los datos compartidos se mantuvieron en el reporte durante el tiempo.

En el presente caso, el Tribunal Sancionador no delimitó cuál era el verbo rector en el que encajaba la conducta infractora atribuida. Únicamente hizo alusión a lo siguiente: «...*el agente económico denunciado reportó en la base de datos de la agencia de información al consumidor por una deuda de la cual no es responsable*» [folio 52 vuelto del expediente administrativo].

Para efectos del *sub júdice*, se advierte que Equifax alegó en sede administrativa que «...*la información puesta en el reporte de historial de crédito del señor A es actual, dado que la Sociedad Gestoradora de Créditos (...) envía su reporte de forma periódica...*» (resaltado propio) [folio 32 del expediente administrativo].

Aunado a ello, en el reporte crediticio agregado a folio 4 del expediente administrativo, en el apartado “mora histórica tarjetas de crédito y comercio últimos 36 meses”, se consignó que el acreedor de Gestoradora de Créditos y en la columna relativa al “No. de Veces del 11/2012 al 01/2013” se consignó un número tres (3); dando a entender que el señor A había sido reportado tres veces en mora durante ese período.

Esto permite colegir que se efectuaron varios reportes por mora en perjuicio del señor A y que la información no veraz e inexacta que envió Gestoradora de Créditos a Equifax permaneció en el tiempo hasta el día tres de julio de dos mil trece, en el que consta que se solicitó el retiro del consumidor de esa base de datos.

Aunado a ello, se comprueba que en febrero del año dos mil trece, existía un reporte crediticio con mora a nombre del señor JAA; en el mismo se hacía constar que el acreedor Gestoradora de Créditos lo había reportado tres veces desde noviembre de dos mil doce hasta enero de dos mil trece [folio 4 del expediente administrativo]. Y este reporte se mantuvo todavía en abril del año dos mil trece [folio 17 del expediente administrativo, fecha de nuevo reporte

generado por Equifax]. Hasta el tres de julio del mismo año en que se hizo efectiva la solicitud de retirar dicho reporte de la base de datos de Equifax [folio 42 del expediente administrativo].

Por todo lo anterior, se ha comprobado que la información inexacta o no veraz del consumidor que fue *proporcionada* por Gestionadora de Créditos al agente de información, se *mantuvo* en el tiempo aún después de la entrada en vigencia de la LRSIHCP.

3.5. En consecuencia, al tratarse de una infracción permanente, no se verifica una aplicación retroactiva de la ley, por lo que esta Sala concluye que no existe la vulneración alegada por la parte impetrante.

VIII. Debido proceso y legítima defensa.

1. La parte actora alegó que *«[e]l Tribunal Sancionador, faltó (...) a reconocer la inexistencia en el proceso administrativo, del legítimo contradictor, que en este caso es el litisconsorcio necesario pasivo conformado por: Banco Promérica, S.A., Office Dapo (sic) como dice el consumidor y que se llama legalmente Odel El Salvador, Ltda de C.V., Gestionadora de Créditos, S.A. de C.V. y Equifax Centroamérica, S.A. de C.V., razón por la cual debió declarar nulo absolutamente el proceso (sic) administrativo ante el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, salvaguardando así el principio procesal del legítimo contradictor (...) circunstancia que el Tribunal Sancionador omitió, violándose así las garantías constitucionales reconocidas como el debido proceso y la legítima defensa...»* [folio 3 vuelto].

2. El Tribunal Sancionador refirió que *«...Gestionadora de Créditos, S.A. de C.V. fue la única que reportó al señor JAA y no Office Depot ni Banco Promérica, como alega la sociedad demandante, por lo que no opera el litisconsorcio planteado por la misma, pues no existen otras partes que debieron haber concurrido al proceso sancionador que fue conocido por este Tribunal, sin perjuicio de las acciones legales que dicha sociedad pudiera ejercer en contra de quienes le contrataron por sus servicios»* [folios 57 vuelto y 58 frente].

3. Precisados los argumentos de las partes, esta Sala emitirá el análisis respectivo:

Tal como se describió en el romano precedente, en los reportes crediticios a nombre del señor JAA, que figuran a folios 4 y 17 del expediente administrativo, el acreedor consignado es Gestionadora de Créditos.

Incluso en el apartado de “deuda con instituciones bancarias” que se ubica en la parte final de los referidos reportes, no aparece Banco Promérica como acreedor. Ni tampoco en el apartado de “deuda comercial” figura Office Depot bajo la misma calidad.

Debe reiterarse que la conducta infractora atribuida mediante el acto administrativo que hoy se impugna, es la relativa a proporcionar, mantener y transmitir información crediticia inexacta o no veraz. Independientemente del proceso penal que el consumidor inició contra Banco Promérica u Office Depot o al hecho que entre la institución bancaria en comento y la Gestoradora de Créditos se efectuó una venta de cartera, debe destacarse que ante la Defensoría del Consumidor se discutió únicamente el reporte por mora que no era procedente a nombre del señor JAA.

En esta línea, la única prueba que se encuentra en poder de esta Sala acredita que el reporte se efectuó por la sociedad hoy actora, y no [como ya se dijo] por Banco Promérica u Office Depot.

Aunado a ello, ante la Defensoría del Consumidor, el señor JAA interpuso su denuncia únicamente contra el proveedor Gestoradora de Créditos [folio 1 del expediente administrativo]. Es decir, en sede administrativa, el consumidor expresó un perjuicio en su esfera jurídica causado por Gestoradora de Créditos.

De este modo, la sociedad hoy impetrante no puede pretender que se extienda el actuar de la Defensoría del Consumidor y del Tribunal Sancionador a entidades que, al menos en el área de derecho administrativo, no fueron denunciadas por parte del consumidor. Fue exclusiva voluntad del mismo señor A interponer una denuncia de carácter penal contra Banco Promérica y Office Depot, por lo que estas empresas no tenían legitimación administrativa en el procedimiento sancionatorio tramitado por el Tribunal Sancionador.

Así, esta Sala colige que no existe una vulneración a las garantías al debido proceso ni legítima defensa en los concretos términos alegados por la sociedad demandante; puesto que no se configura el litisconsorcio pasivo necesario entre las entidades descritas por la impetrante, al ser ésta la única acreedora que figura en el reporte crediticio objeto de infracción.

IX. Presunción de inocencia.

1. La parte demandante señaló que *«...en el mes de febrero de 2010 realizó gestión de cobro contra el mencionado consumidor y que al tener respuesta negativa de parte del consumidor, reportó el estado de dicha cuenta a la agencia de información, y que luego, en el mes de julio de 2013, la Fiscalía General de la República le informó (...) que como resultado de una prueba grafotécnica practicada en la firma del consumidor, se había determinado que éste no había elaborado la firma del documento, informe que con fecha 2 de julio de 2013 fue hecho*

del conocimiento de la agencia de información, con la solicitud de que se eliminara inmediatamente el historial crediticio del relacionado consumidor. No se encuentra por más que la busquemos, la acción u omisión sancionable de Gestionadora de Créditos, S.A. de C.V., tampoco encontramos la base probatoria de la culpabilidad de ésta, si no es exactamente el agente económico en donde se originó la información inexacta o no veraz; violándose el principio de inocencia...» [folios 3 vuelto y 4 frente].

2. La autoridad demandada argumentó lo siguiente: *«...el agente económico denunciado reportó en la base de datos de la agencia de información al consumidor por una deuda de la cual no era responsable, actuando con negligencia al reportar en la base de datos de la agencia de información, datos falsos que, incluso, estaban siendo controvertidos. Y es que, se reitera que si bien la proveedora fue notificada de los resultados de la prueba grafo-técnica realizada por la Fiscalía General de la República, hasta el mes de julio de dos mil trece, debe destacarse que desde el año dos mil diez, cuando la denunciada inició sus gestiones de cobro, el consumidor nunca reconoció la deuda como propia. No obstante, la referida deuda fue reportada por la sociedad Gestionadora de Créditos (...) en la base de datos de la agencia de información Equifax (...) por la supuesta mora existente desde el dos de enero de dos mil diez, afectando el historial de crédito del consumidor»* [folio 57 vuelto].

3. Precisadas las posturas jurídicas sobre la controversia, esta Sala realizará el pronunciamiento respectivo:

3.1. En esencia, la parte actora invoca una vulneración a la presunción de inocencia aduciendo que la falsedad de la deuda del consumidor no fue originada por Gestionadora de Créditos, sino que devino del crédito que existió entre Banco Promérica y el señor JAA.

Como se ha venido señalando en esta sentencia, es imperante separar el proceso penal iniciado por el señor A contra Banco Promérica y Office Depot; del procedimiento sancionatorio tramitado ante el Tribunal Sancionador contra Gestionadora de Créditos. En aquél, se determinó la falsedad de la firma del señor A en los documentos manejados por las entidades imputadas. Mientras que en el procedimiento administrativo que dio origen al presente caso, se discutió únicamente el reporte por supuesta mora a nombre del señor A efectuado por Gestionadora de Créditos.

Si bien, el resultado de la prueba grafotécnica llevada a cabo en el proceso penal tuvo una influencia directa en la improcedencia del reporte por mora realizado por Gestionadora de Créditos, no debe perderse de vista que se trata de acciones y responsabilidades diferentes.

3.2. Aclarado lo anterior, se verifica que en el acto impugnado el Tribunal Sancionador adjudicó la responsabilidad de la conducta infractora bajo el título de negligencia. Específicamente razonó lo siguiente: «...*el agente económico denunciado reportó en la base de datos de la agencia de información al consumidor por una deuda de la cual no era responsable, actuando con negligencia al reportar en la base de datos de la agencia de información datos falsos que, incluso, estaban siendo controvertidos*» (resaltado propio) [folio 52 vuelto del expediente administrativo].

En su demanda, el apoderado de la parte actora expresó que su «... *mandante, gestiona el cobro del saldo deudor del supuesto crédito, calificado entonces como una cuenta incobrable por dicho Banco...*» [folio 2 frente]. Así, del dicho de la demandante se verifica que el crédito del señor A que le compró al Banco Promérica, se trataba de una cuenta catalogada como incobrable.

La venta de cartera es un contrato en el que se transfieren cuentas pendientes de cobro, a cambio de un porcentaje del capital nominal de la cuenta por cobrar. Las cuentas que se registran como incobrables representan pérdidas para el Banco, por lo que es más eficiente venderlas – aunque sea a un precio mucho menor al de su valor original– puesto que esto permite generar flujo de efectivo para la disposición de la institución y además se transfiere el riesgo de mora e incobrabilidad de las referidas cuentas.

Sin embargo, este mecanismo supone un nivel de riesgo mayor para la entidad que compra la referida cartera; puesto que, además de asumir el peligro de incobrabilidad o mora, se puede encontrar con numerosos problemas en torno al cobro de los créditos. Tal es este caso precisamente, en donde el crédito vendido no pertenecía al consumidor.

Es así que, con el nivel de riesgo que existe en la compra de cuentas incobrables, viene aparejado el deber de diligencia correspondiente al tipo de *cuentas por cobrar* que se están comprando; en el sentido que les obliga a informarse suficientemente sobre las reales condiciones de la deuda que están comprando, los documentos que amparan el derecho a cobrar el crédito [si alguno], y los demás derechos que en consecuencia se le transfieren.

Pese a lo anterior, ni durante este proceso, ni en el expediente administrativo relacionado con el presente caso, Gestionadora de Créditos ha presentado copia del contrato que celebró con

el Banco Promérica, que contuviera la venta del crédito que el señor JAA adquirió con el referido Banco, y los títulos con los que garantiza el referido crédito [documentos que garantizan la obligación u otros conexos]. Estos, se reitera, son los documentos idóneos para comprobar que Gestonadora de Créditos, al momento en que se efectuó el reporte a Equifax [enero o febrero de dos mil diez], tenía el título que le *legitimaba* a cobrar como *acreedor* del señor A –así fuera en *apariencia*–, y por ende, también le facultaba para [en su calidad de acreedor] reportar la falta de pago del consumidor *moroso*.

3.3. Por otro lado, en la certificación agregada al expediente judicial, extendida por el Gerente de Administración de Créditos del Banco Promérica en fecha diecinueve de junio de dos mil catorce, se determinó que el veintinueve de enero de dos mil diez se realizó la venta del activo donde aparece como deudor JAA y se consignó que *«[d]icha venta fue efectuada a favor de Gestonadora de Créditos (...) encontrándose pendiente la entrega del pagaré endosado a su favor, título valor que fue remitido junto a otros documentos que conformaban el expediente de préstamo (...) a la Fiscalía General de la República por haber sido requerido el mismo para realización de diligencias de investigación, encontrándose los documentos a la fecha, bajo la custodia de dicha Institución desde el 5 de mayo de 2010»* (resaltado propio) [folio 15 frente].

Lo anterior hace notar que, aún si al momento de efectuarse la venta del activo a nombre del señor A, Gestonadora de Créditos ignorara la controversia de falsedad que se había suscitado en dicho crédito, definitivamente el hecho que Banco Promérica no le entregara el pagaré [en poder de la Fiscalía General de la República por una investigación desde el cinco de mayo de dos mil diez] generaba un deber de diligencia por parte de la Gestonadora de Créditos para averiguar sobre la legitimidad de la cuenta por cobrar que había comprado, antes de efectuar un reporte por mora.

Asimismo, se refiere en la certificación antes descrita que la compra de la cuenta del señor A se efectuó el veintinueve de enero de dos mil diez; por lo que en ese momento y para realizar en legal forma la transacción de compra, necesariamente debieron haberse entregado a Gestonadora de Créditos todos los documentos relativos al derecho de crédito que se estaba adquiriendo. Es así como resulta contradictorio afirmar que quedaban pendientes de entregar el pagaré y otros documentos del expediente de préstamo, por encontrarse en custodia de la Fiscalía General de la República desde el cinco de mayo de dos mil diez.

Pese a la incongruencia de tal anterior circunstancia, la misma –de ser cierta– supondría que, a la fecha en que Gestionadora de Créditos afirma haber iniciado las acciones de cobro contra el señor A –febrero de dos mil diez–, no tenía en su poder la documentación que le legitimaba para efectuar el referido cobro. Pues siempre estuvo en poder del Banco, ya que fue este último quien entregó la documentación a la Fiscalía General de la República.

Así, el estar el referido título valor en poder de la Fiscalía General de la República desde el cinco de mayo de dos mil diez, tuvo que motivar a Gestionadora de Créditos a legitimar con mayor robustez los reportes por mora remitidos a Equifax a nombre del señor A; puesto que ya conocía sobre una situación que podría incidir en la veracidad de la información que proporcionaba al buró de crédito.

Como quedó acreditado en el romano VII de la presente sentencia, el agente económico tenía la obligación legal de actualizar constantemente la información que proporcionaba a Equifax [al menos, una vez al mes]. Sin embargo, Gestionadora de Créditos continuó reportando con mora al señor A en Equifax hasta el tres de julio de dos mil trece; pese a no contar con los documentos pertinentes que legitimaran el cobro y a pesar de haber sido informado que la Fiscalía General de la República había iniciado una investigación en el crédito del consumidor.

Todo lo anterior constituye prueba suficiente de la falta de diligencia debida por parte de Gestionadora de Créditos; la cual implicaba que, previo a proporcionar información a Equifax de la cuenta incobrable que compró del señor A y al advertir que existía una investigación de la Fiscalía General de la República, se cerciorara de la veracidad de lo que cobraba, antes de continuar reportando con mora al consumidor, lo cual requería que tuviera los documentos que ampararan el cobro que originó el reporte objeto de controversia.

3.4. En consecuencia, el Tribunal Sancionador adecuó correctamente el título de responsabilidad de la parte actora a título de imprudencia. Por lo que no existe la vulneración a la presunción de inocencia en los términos alegados por la demandante.

X. Artículo 28 letra i) de la LRSIHCP.

1. Finalmente, la parte demandante alegó que *«...el pronunciamiento impugnado del “Tribunal Sancionador” parte del hecho de que “Gestionadora” al transmitir datos “del consumidor” a Equifax no se acogió al criterio de exactitud y verdad a que se refiere el Art. 28 literal i) de la LRSIHCP, pues reportó que “el consumidor” estaba en mora por un monto de \$5,012.13. Y como ha quedado demostrador (sic), cuando “Gestionadora” compra la cartera a*

*Banco Promérica, S.A., el referido deudor o sea “el consumidor” tenía un saldo de capital en mora de \$2,928.89, a los cuales, **sumando intereses convencionales vencidos y moratorios, más gastos de gestión de cobros y otros accesorios contractuales, fácilmente se incrementan a \$5,012.31**, pues la diferencia con el saldo de capital resulta ser de \$2,083.42. No es cierto, pues, que el reporte del crédito moroso efectuado por mi representada a Equifax (...) no sean exactos y veraces» (resaltado propio) [folio 26 frente].*

2. El Tribunal Sancionador no emitió un pronunciamiento específico sobre este punto. Pero la representación fiscal si advirtió que «...*el 29 de enero de 2010 dicho Banco vendió la cartera de préstamo (...) a nombre de JAA por un saldo de \$2,928.89 a favor de la sociedad Gestoradora de Créditos (...) y no por la cantidad de \$5,012.31, tal como fue reportado a la agencia de información*» [folios 53].

3. Expuestos los anteriores argumentos, esta Sala realizará el análisis pertinente:

3.1. En la certificación extendida por el Gerente de Administración de Créditos del Banco Promérica, se hizo constar que el activo vendido el veintinueve de enero de dos mil diez, a favor de Gestoradora de Créditos, con el presunto deudor JAA, tenía un saldo de capital adeudado de dos mil novecientos veintiocho dólares con ochenta y nueve centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$2,928.89). Y que por ese monto se efectuó la venta de cartera.

Sin embargo, en el reporte crediticio agregado a folio 4 del expediente administrativo, emitido el veintiocho de febrero de dos mil trece, se plasmó que bajo el acreedor Gestoradora de Créditos existió un saldo en mora de cinco mil doce dólares con treinta y un centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$5,012.31) y que la fecha de inicio de mora fue el dos de enero de dos mil diez.

En el mismo reporte, en el apartado de deuda comercial a enero de dos mil trece, se estableció que con el acreedor Gestoradora de Créditos existía un monto y saldo por la misma cantidad de cinco mil doce dólares con treinta y un centavos de dólar, y que la fecha de otorgamiento fue uno de enero de dos mil diez.

La misma información antes detallada se plasmó en el reporte crediticio que consta a folio 17 del expediente administrativo y que fue emitido el cuatro de abril de dos mil trece.

En consideración de lo expuesto, esta Sala destaca la incongruencia que se reporte que la mora en el crédito del señor A inició el dos de enero de dos mil diez o que el mismo fue otorgado el uno de enero de dos mil diez bajo el acreedor de Gestoradora de Créditos, cuando la venta a

favor de dicha sociedad por el activo en comento se llevó a cabo hasta el día veintinueve de enero de dos mil diez.

Aunado a la incongruencia de las fechas, existe además una incongruencia respecto a los montos. El apoderado de la parte actora refiere que la diferencia entre el saldo de capital adeudado que fue comprado a Banco Promérica y el saldo moratorio reportado en Equifax, se debe a «...*intereses convencionales vencidos y moratorios, más gastos de gestión de cobros y otros accesorios contractuales...*». Sin embargo, no ha presentado el documento contractual pertinente que acredite con exactitud cuáles eran los porcentajes o montos de esos gastos adicionales que configuraron el saldo moratorio reportado en la agencia de información.

Pese a ello, el mismo apoderado de la demandante reconoce que la diferencia asciende a la cantidad dos mil ochenta y tres dólares con cuarenta y dos centavos de dólar (\$2,083.42). Lo cual es una cantidad significativamente alta, sin que haya acreditado el porcentaje de intereses, la forma en que se contabiliza y el tiempo transcurrido desde la compra de cartera hasta la configuración de la mora reportada en Equifax [que supuestamente fue menos de un mes].

Debe recordarse que los reportes crediticios suponen una afectación muy gravosa en el récord crediticio de las personas. Es por ello que cada dato reportado a las agencias de información debe ser sumamente exacto. En ese sentido, no es lo mismo aparecer con mora de un dólar a que aparecer con mora de dos mil dólares; así como tampoco es igual que la mora se haya iniciado hace un día, que hace cinco años. Lo anterior en virtud que tanto montos como fechas de inicio de mora influyen en la categoría de riesgo en que se clasifican a los deudores, lo cual genera un potencial perjuicio para que se les tome en cuenta para futuros créditos.

3.2. Aunado a lo anterior, en el reporte crediticio que consta a folio 4 del expediente administrativo, en la parte relativa a la identidad del deudor se consignaron dos nombres con su consecuente número de Tarjeta de Identificación Tributaria:

«ACJA (...) NIT: *****

ACJA (...) NIT: *****» (resaltado propio).

Por lo que también existe una incongruencia en la identificación del supuesto deudor, que refuerza la posibilidad de haber reportado una deuda que no corresponde al señor JAA.

3.3. En conclusión, además de la falta de veracidad de la deuda que reportó Gestionadora de Créditos en perjuicio del señor JAA [que se comprobó con la prueba grafotécnica respectiva], existe una falta de exactitud de los datos proporcionados por la referida sociedad a Equifax.

Por tanto, sí se ha aplicado correctamente el tipo infractor atribuido en el artículo 28 letra i) de la LRSIHCP, al determinarse que Gestionadora de Créditos proporcionó, mantuvo y transmitió datos de los consumidores o clientes que no fueron exactos ni veraces.

XI. Realizadas las anteriores consideraciones se concluye que no concurren las vulneraciones invocadas en los términos expuestos por la parte actora.

XII. POR TANTO, con fundamento en lo expuesto y de conformidad a las disposiciones citadas y a los artículos 31, 32, 33, 34 y 47 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa emitida mediante Decreto Legislativo número ochenta y uno, del catorce de noviembre de mil novecientos setenta y ocho, publicado en el Diario Oficial número doscientos treinta y seis, Tomo número doscientos sesenta y uno, de fecha diecinueve de diciembre de mil novecientos setenta y ocho, ordenamiento derogado pero aplicable al presente caso en virtud del artículo 124 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa vigente, a nombre de la República de El Salvador, esta Sala **FALLA:**

1) Declarar que no existen los vicios de ilegalidad alegados por Gestionadora de Créditos, S.A. de C.V., en la resolución emitida por el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor a las diez horas con veinticinco minutos del día veintiocho de febrero de dos mil catorce, mediante la cual se sancionó a la referida sociedad, con multa por la cantidad de veintidós mil cuatrocientos veintiún dólares de los Estados Unidos de América (\$22,421.00), por la infracción prevista en el artículo 28 letra i) de la Ley de Regulación de los Servicios de Información sobre el Historial de Crédito de las Personas.

2) Condenar en costas a la parte actora conforme al derecho común.

3) Extender certificación de esta sentencia a la autoridad demandada y al Fiscal General de la República.

4) Devolver el expediente administrativo a su oficina de origen.

Notifíquese. -

DUEÑAS----- P. VELASQUEZ C. ----- S. L. RIV. MARQUEZ ----- ALEX MARROQUÍN ---
-----PRONUNCIADA POR LAS SEÑORAS MAGISTRADAS Y LOS SEÑORES
MAGISTRADOS QUE LA SUSCRIBEN ----- M. B. A. ----- SRIA. -----RUBRICADAS.