

**185-15**

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo

Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las once horas con veintiún minutos del día diecinueve de febrero de dos mil quince.

Por recibido el expediente proveniente del Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, de referencia uno dos seis cero siete uno (126071), remitido el día dieciocho de febrero de dos mil quince, constando de 63 folios.

**I.** En el presente caso, se analiza la denuncia presentada por la sociedad xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, por medio de su apoderado licenciado xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx contra la sociedad Banco Citibank de El Salvador, S.A., en la cual manifiesta que el día veintiuno de agosto de dos mil catorce, su poderdante ingresó a su cuenta corriente un giro del exterior por trece mil ochocientos dólares (\$13,800.00), el cual se hizo efectivo el día once de septiembre del mismo año, pues el dinero ya se encontraba disponible, según un estado de cuenta emitido por la proveedora. Sin embargo, alega que el día uno de octubre de dos mil catorce, el banco generó a la cuenta de su mandante una nota de cargo, por el mismo valor del giro, sin dar ninguna razón para el rechazo.

Acota, que la cláusula VII del contrato firmado por la sociedad consumidora, atenta contra el principio de seguridad jurídica y libre disposición de los bienes de su representada, ya que el dinero estaba disponible en la cuenta de la sociedad denunciante inmediatamente, por lo que creó la convicción de que la transacción había sido fiable y segura.

El apoderado de la sociedad consumidora solicitó en el Centro de Solución de Controversias, que la proveedora le devolviera íntegramente la cantidad cargada a la cuenta corriente de su mandante.

**II.** Ante tal circunstancia, este Tribunal debe hacer las siguientes consideraciones: **A. Sobre el Ius Puniendi es pertinente agregar:**

Que la Sala de lo Constitucional en su jurisprudencia más reciente –v.gr. la sentencia de fecha 13-VII-2011, en el amparo 16-2009– ha reconocido que el *ius puniendi* del Estado, entendido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo tipificado como *ilícito* –esto es, en sentido amplio, las conductas constitutivas de infracciones penales o administrativas que atentan

contra bienes o intereses jurídicamente protegidos–, no sólo se manifiesta mediante el juzgamiento de los delitos e imposición de penas por parte de los tribunales penales, sino también cuando las autoridades administrativas ejercen *potestades sancionadoras*.

En efecto, si bien, de acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la Constitución, corresponde única y exclusivamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas, la autoridad administrativa, amparada en el ejercicio de dicha potestad, puede *sancionar* “mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas”. Así, sobre la base del artículo 79 de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC-, el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor tiene la facultad de intervenir punitivamente en la esfera jurídica de las personas jurídicas o naturales, públicas o privadas, que al dedicarse a la producción, distribución, suministro y comercialización de bienes y servicios, han provocado una lesión o daño en bienes o intereses –de orden colectivo o individual– considerados como fundamentales en la esfera jurídica del consumidor, siempre que tales comportamientos se encuentren tipificados en el referido cuerpo normativo como infracciones merecedoras de una sanción.

En efecto, la *potestad administrativa sancionadora* de la que está investido este Tribunal, tiene fijados sus fines, postulados y principios rectores a partir de la configuración que de la potestad punitiva realiza la Constitución; de tal forma que la valoración de los hechos e interpretación de las normas que éste ha de realizar se sujeta, en esencia, a una serie de principios, cuyo respeto legitima la imposición de la sanción. Entre estos postulados pueden mencionarse: el principio de legalidad, lesividad del bien jurídico, culpabilidad y la garantía de prohibición del doble juzgamiento, entre otros, los cuales, en su conjunto, han sido denominados como el programa penal de la Constitución.

Respecto al *principio de legalidad* en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, en la sentencia de fecha 20-I-2012, en el amparo 47-2009, se sostuvo que este postulado constituye una garantía política del ciudadano, en el sentido de no ser sometido a sanciones que no hayan sido aprobadas previamente, evitando así los abusos de poder. En razón de ello, se exige que la ley establezca en forma precisa las diversas conductas punibles y las sanciones respectivas.

En ese sentido, el mencionado principio tiene implicaciones en el proceso de elaboración y aplicación de la Ley de Protección al Consumidor en la que se prevén las infracciones cometidas en la relación de consumo, en la medida en que éste impone las siguientes condiciones: *i)* la ley material en la que se regulan tales infracciones debe ser previa al hecho enjuiciado (*lex praevia*); *ii)*

debe ser emitida exclusivamente por la Asamblea Legislativa y bajo el carácter de ley formal (*lex scripta*); iii) los términos utilizados en la disposición normativa han de ser claros, precisos e inequívocos para el conocimiento de la generalidad, lo cual comprende un mandato de determinación o taxatividad que ha de inspirar la tarea del legislador (*lex certa*); y iv) la aplicación de la ley ha de guardar estricta concordancia con lo que en ella se ha plasmado, evitando comprender supuestos que no se enmarcan dentro de su tenor (*lex stricta*).

En la Ley de Protección al Consumidor, TÍTULO II “INFRACCIONES Y SANCIONES”, el artículo 40 establece que las infracciones a la ley serán sancionadas administrativamente, en los casos y en la forma que se regula en la misma. Las infracciones se encuentran determinadas del artículo 42 al 44, las cuales están calificadas de leves, graves y muy graves, cuyas sanciones están reguladas en los artículos 45, 46 y 47 LPC.

**B.** En el caso de autos, el apoderado de la sociedad denunciante manifiesta que el día veintiuno de agosto de dos mil catorce, su poderdante ingresó a su cuenta corriente un giro del exterior por trece mil ochocientos dólares (\$13,800.00), el cual se hizo efectivo el día once de septiembre del mismo año, pues el dinero ya se encontraba disponible, según un estado de cuenta emitido por la proveedora. Sin embargo, alega que el día uno de octubre de dos mil catorce, el banco generó a la cuenta de su mandante una nota de cargo, por el mismo valor del giro, sin dar ninguna razón para el rechazo.

En ese sentido, aparecen agregadas al presente expediente las fotocopias del contrato de depósito en cuenta corriente en dólares de los Estados Unidos de América, cheque rechazado y detalle de la razón de rechazo de cheque, que corren de folios 6 a 9. Así, mediante dicha documentación, se comprueba el giro del cheque proveniente del xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, el cual fue depositado en la cuenta corriente de la sociedad denunciante, por lo que fue sometido al proceso de compensación bancaria en Estados Unidos de América.

**C.** En ese orden, y debido a que el tema central de la presente controversia, es originado por la transacción realizada con un *cheque* emitido por un banco extranjero, es preciso señalar que el artículo 793 y siguientes del Código de Comercio –en adelante C.COM– se consigna lo relativo al “cheque”, su naturaleza y forma, su presentación y pago, entre otros. En ese sentido, el artículo 804, señala que: ***“El cheque será siempre pagadero a la vista. Cualquier inserción en contrario se tendrá por no escrita. Todo cheque será pagadero a su presentación, aunque aparezca con fecha posterior. En este caso, el banco queda exento de toda responsabilidad por el pago. En caso de falta***

*de pago, el librador tendrá las mismas responsabilidades, civiles y penales, que tendría si el cheque llevase la fecha del día en que fue presentado*". (El resaltado es nuestro).

Además, y de suma importancia para el caso que nos ocupa, el artículo 809 C.COM, indica expresamente que ***“El pago se hará en el acto de la presentación”***. Y el artículo 810 establece que “La compensación bancaria de un cheque surte los mismos efectos que su presentación al librado”.

Por su parte, la Ley de Bancos, en su artículo 60 incisos segundo y tercero, respecto de las operaciones de crédito entre bancos, señala que “(...) Las operaciones a que se refiere el inciso anterior, pueden adoptar la forma de préstamos interbancarios, *liquidación de operaciones resultantes de las cámaras de compensación*, créditos y débitos directos, transferencias relacionadas con operaciones del Estado, transferencias desde y hacia el exterior y otras operaciones que realicen los bancos entre sí. El Banco Central *reglamentará los sistemas de compensación de cheques y otros sistemas de pago entre bancos y otras instituciones del sistema financiero*. La operación de los sistemas de pago puede ser efectuada por el Banco Central o por otras entidades”.

**D.** De lo anterior, se pueden concluir los siguientes aspectos: (i) el cheque, es un *documento de pago*, cuya regulación se encuentra expresamente determinada en el Código de Comercio; (ii) que debido a que el cheque es un documento necesario para ejecutar el derecho literal consignado en el mismo, *que contiene la orden incondicional de pagar a la vista la suma indicada*, las instituciones financieras, están obligadas —artículos 804 y 809 C.COM— a hacer el pago en el momento de su presentación; y, (iii) que en el caso de los cheques emitidos en el exterior, se someten, según lo estipulado en la normativa bancaria, a un proceso de *“compensación”*, cuya transacción empieza a ser procesada por la Cámara de Compensación de cheques del Banco Central de Reserva, por lo que debe esperarse un plazo determinado para que la transacción esté totalmente ejecutada.

Siguiendo el mismo orden de ideas y siendo que el Código de Comercio —ley de obligatorio cumplimiento— obliga a las instituciones financieras a realizar el pago al momento de la presentación, y que, al tratarse de cheques provenientes de otros bancos —nacionales o extranjeros—, lleva un proceso paralelo de “compensación”, según lo estipulado en la normativa pertinente, es menester aclarar, que la conducta atribuida al banco denunciado, no constituye indicios de ser una práctica abusiva en perjuicio de los consumidores, pues dicha institución ha cumplido lo que señala la ley. Por su parte, el artículo 920 del C.COM, consigna que: *“La capacidad para emitir en el extranjero cualesquiera títulosvalores o celebrar los actos que en ellos se*

