

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 22/07/2024 Hora: 12:05 p. m. Lugar: Distrito de San Salvador.	Referencia: 1151-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES			
<p>En fecha 26/05/2021, el consumidor interpuso su denuncia —folio 1—, en la cual expuso: <i>"(...)que es titular de la cuenta de la que reclama, de la que se hizo una transferencia electrónica hacia una cuenta bancaria denominada TRANFERENCIAS UNI, en fecha 12-05-2021. El banco Credomatic le informo por teléfono lo siguiente, como resultado de su reclamo: "la persona que recibió el dinero dice conocerle y que lo que le envió fue el pago por servicios profesionales prestados por esa persona". Información totalmente falsa, solicito esa información por escrito, el proveedor se ha negado" (sic).</i></p> <p>Según el consumidor, 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 muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores"</i>, en relación con el artículo 18 letra c) de la misma ley: <i>"Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor"</i>.</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor —en adelante CSC—, sin que la denunciada y el denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, según se hizo constar en acta de resultado de conciliación (f. 27).</p> <p>En razón de lo anterior, y conforme al artículo 143 letra c) de la LPC, se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las ocho horas con cincuenta y tres minutos del día 30/11/2023 (fs. 30 y 31).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
El consumidor solicita: <i>"que el proveedor le habilite de inmediato la cantidad debitada indebidamente, porque conocer a alguien no es suficiente justificación si ese fuera el caso, pero en su</i>			

reclamo ni siquiera sabe a quién transfirió indebidamente el dinero y el proveedor, responsable del resguardo de sus fondos, se quiere desvincular de esa responsabilidad”.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Tal como consta en resolución de inicio —folios 30 y 31—, se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: *“Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: e) (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores”* en relación al artículo 18 letra c) de la misma ley: *“Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos (...)”*.

En principio, es importante destacar que, para la configuración del cobro indebido como conducta constitutiva de infracción, no se exige, entre sus elementos tipo, que el cobro en mención se haya concretado en todo caso, en el sentido de que el consumidor hubiese pagado la suma cobrada indebidamente. La figura del cobro indebido se perfila cuando se realiza un cobro sin respaldo legal, esto es, cuando no se acredita la existencia de una obligación entre las partes. Y es que, debe aclararse que el cobro indebido se define como la acción de exigir alguna cosa de la cual no había derecho a cobrar.

Ahora bien, para que exista el derecho de cobrar, se requiere de la preexistencia de una relación contractual, de la cual se deriven obligaciones para ambas partes, que podrán consistir en prestaciones de dar, hacer o no hacer.

El carácter indebido del cobro que cita el artículo 18 letra c) de la LPC, se fundamenta en el hecho que el mismo no cuente con un respaldo legal ni contractual, o que se hagan cargos a la cuenta del consumidor por la adquisición de bienes o servicios que éste no haya solicitado o no haya efectuado, y menos autorizado cargarlos a su cuenta, e, inclusive, que se le exijan sumas en concepto de pago de obligaciones sin demostrar las causas que la generan.

En ese orden, la Sala de lo Contencioso Administrativo —en adelante SCA—, mediante sentencia pronunciada el 06/11/2013 en el proceso referencia 305-2010, sostiene que *“En ocasiones, los cobros indebidos tienen origen en una actuación “fraudulenta” o con malicia por parte del proveedor, sin embargo, la mayor parte de los casos corresponden a deficiencias en la administración interna del proveedor. El artículo 18 literal c) de la LPC, es el que nos enmarca como práctica abusiva efectuar cobros indebidos, este artículo tiene una naturaleza enunciativa y no taxativa, ya que se entiende en la ley, en derecho comparado y en doctrina, que un agente económico realiza cobros indebidos cuando el proveedor cae en uno o más de los siguientes supuestos: a) cuando se cobra por medio de facturas o por cualquier otro medio con el mismo fin, servicios que no han sido efectivamente*

prestados; b) cuando se altera la estructura tarifaria sin que medie autorización del cobro por parte del consumidor; y c) cuando se efectúa un cobro sin el respaldo que lo legitime para realizarlo”.

Cabe señalar que, tratándose de una práctica abusiva por supuesto cobro indebido se requiere, para efectos sancionatorios, que este Tribunal cuente con prueba que demuestre la existencia de cobros que no se encuentren justificados contractual o legalmente.

En concordancia con lo anterior, el cobro de comisiones o recargos incumpliendo la citada disposición, conlleva a la comisión de la infracción administrativa contenida en el artículo 44 letra e) de la LPC; lo que en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 47 del referido cuerpo normativo, siendo la multa hasta de 500 salarios mínimos mensuales urbanos en la 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 15/12/2023, se recibió escrito firmado por el licenciado

en calidad de apoderado de la proveedora BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A. (fs. 34 al 39), por medio de la cual contestó la audiencia conferida en resolución de inicio, argumentando excepción de caducidad, que impediría la continuación del presente procedimiento y expuso argumentos de defensa respecto de los hechos denunciados. La supuesta caducidad, fue resuelta sin lugar en la resolución de apertura a prueba, pronunciada el día 15/03/2024 (fs. 45 y 46).

En fecha 12/04/2024 se recibió escrito presentado por el referido apoderado de la proveedora (fs. 49-51), respondiendo el término probatorio, en su escrito 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 la documentación que adjunta como prueba, con la que pretende establecer los extremos alegados.

En virtud que todos los argumentos esgrimidos por el apoderado 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 una 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 44 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. Impresión de *consulta de saldos* de fecha 19/05/2021, en la que consta transferencia de fecha 12/05/2021, por un monto de \$413.00 dólares (fs. 5).
2. Fotocopia de carta de reclamo ante la proveedora Banco de América Central, S.A. (fs. 4).
3. Copia de Contrato de Cuenta de Ahorro-Cuenta Planillera firmada por el consumidor de fecha 11/08/2009, y sus respectivos anexos (fs. 53-61)

4. Certificación extendida por el Jefe de Inteligencia Digital de Banco de América Central, S.A., de fecha 14/12/2023, de la que consta la activación del servicio *banca electrónica* a favor del señor _____ con fecha 15/08/2009, para utilizar por ese medio los productos que tenía con el Banco (fs. 62).
5. Certificación extendida por el Jefe de Inteligencia Digital de Banco de América Central, S.A., de fecha 11/04/2024, de las bitácoras de acceso a la cuenta de banca electrónica del señor _____ durante el año 2020 y 2021 (fs. 63-121).
6. Certificación extendida por la Jefa de Prevención Fraude de Banco de América Central, S.A., con fecha 15/12/2023, de la que consta la investigación que efectuó el Banco, respecto de la transferencia impugnada por señor _____ ocurrida el 12/05/2021 (fs. 122-125).
7. Certificación extendida por la Jefa de Prevención Fraude de Banco de América Central, S.A., con fecha 15/12/2023, de los registros de correo electrónicos enviados a Banco Agrícola, S.A. y recibidos de éste, procedentes del Gerente de Seguridad Física e Investigaciones de dicho Banco, relativos a la investigación que efectuaron respecto de la transferencia impugnada por el señor _____ ocurrida el 12/05/2021 a favor de _____ (fs. 126-130).
8. Certificación extendida el día 14/05/2023, por la Líder de Protección al Consumidor de Banco de América Central, S.A., de los movimientos de la cuenta de ahorro número _____ a nombre de _____ desde enero del 2018 a septiembre del 2021, donde consta que se hizo uso en varias oportunidades de los servicios de banca electrónica (fs. 131-143).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. La proveedora se le imputa el posible cometimiento de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: "*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*", en relación con el artículo 18 letra c) de la misma ley: "*Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor*".

En consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. La relación contractual, la cual se tiene por acreditado por medio de Copia de Contrato de Cuenta de Ahorro-Cuenta Planillera firmada por el consumidor de fecha 11/08/2009, y sus respectivos anexos.

2. Que el consumidor realizó transferencia bancaria a la cuenta número a nombre de la señora desde el usuario identificado como , a través del servicio de *Banca en Línea* que ofrece el Banco, dicha cuenta corresponde al señor y la transacción fue efectuada por un monto de \$413.00 dólares.

3. Que el consumidor presentó su reclamo a la proveedora Banco de América Central, S.A. porque dijo no reconocer dicha transacción, ante lo cual la proveedora efectuó las averiguaciones correspondientes, conjuntamente con el Banco destinatario de la transferencia, dando como resultado que la misma es confirmada por la beneficiaria, asegurando que existe vínculo en razón de servicios profesionales que prestó al consumidor, y la transferencia es el pago por los mismos. En razón de ello, los bancos requerían al consumidor, certificación de denuncia interpuesta en la Fiscalía General de la República o en la Policía Nacional Civil contra dicha beneficiaria, para poder revertir dicha transferencia, la cual nunca fue presentada por el consumidor denunciante.

4. Que no consta indicio alguno que permita establecer la ilicitud de dicha transacción, debido a que existe un acto confirmatorio por parte de la beneficiaria, y el mismo consumidor omitió presentar los requerimientos efectuados.

Es decir, que de la documentación agregada no es posible evidenciar cobro indebido alguno tal como lo advierte el artículo 18 letra c) de la LPC, debido a que de la misma se comprueba que el consumidor realizó la transferencia por un medio electrónico que el banco denunciado ofrece como una alternativa más accesible y rápida para hacer uso de los servicios financieros por parte de sus clientes, que la transferencia fue realizada desde el usuario de *Banca en Línea*, vinculado a la cuenta del consumidor. Además, que no era primera vez que el consumidor hacía uso de este medio electrónico, por el contrario, se ha acreditado que lo utilizaba cotidianamente, es decir que estaba familiarizado con el mismo. Finalmente, consta que tanto el Banco denunciado, como el Banco receptor de la transferencia, realizaron las gestiones pertinentes para poder rastrear la transacción que el consumidor pretendía impugnar, resultando que el monto reclamado, aparentemente había sido transferido en concepto de pago por servicios profesionales que la beneficiaria de la transferencia había prestado al consumidor denunciante.

B. 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).

Ahora bien, este Tribunal luego de analizar la documentación probatoria incorporada en el presente expediente, las alegaciones de los partes, los hechos denunciados y los elementos indispensables para la configuración de la infracción administrativa atribuida, concluye que en este procedimiento no pudo comprobarse fehacientemente a la denunciada la efectiva comisión de la infracción administrativa descrita en el artículo 44 letra e) de la LPC: “*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: e) (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*”, especialmente, en cuanto al artículo 18 letra c) de la misma ley: “*Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor(...)*”. En consecuencia, en los términos planteados por el denunciante, este Tribunal no identificó la existencia de cobros indebidos, siendo procedente *absolver* a BANCO DE AMÉRICA CENTRAL, S.A. por el supuesto cometimiento de la infracción antes referida.

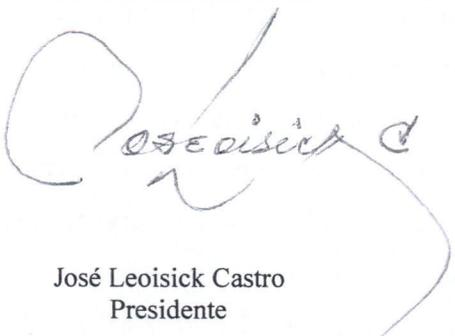
VIII. DECISION

Por lo antes expuesto, y de conformidad a los artículos 101 inciso segundo, 14 y 86 de la Constitución de la República; 18 letra c), 44 letra e), 83 letra b), 144, 167 y siguientes de la Ley de Protección al Consumidor; 153 y 154 de la Ley de Procedimientos Administrativos y artículo 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, en uso de las facultades que la ley confiere, este Tribunal

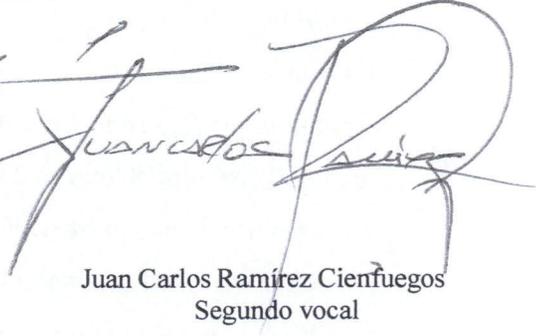
RESUELVE:

- a) *Téngase por recibido* el escrito presentado por el apoderado de la proveedora BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A. de fecha 12/04/2024 y documentación anexa de folios 49-143.

- b) *Desestímese* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 44 letra e) de la LPC, por “(...) *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores* (...)” en relación al artículo 18 letra c) de la misma ley, respecto de los hechos denunciados por el señor _____, conforme al análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución.
- c) *Absuélvase* a la proveedora BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A., de la supuesta comisión de la infracción consignada en el artículo 44 letra e) en relación al artículo 18 letra c) de la LPC, respecto de los hechos denunciados por el señor _____ conforme al análisis expuesto 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* a los sujetos intervinientes.

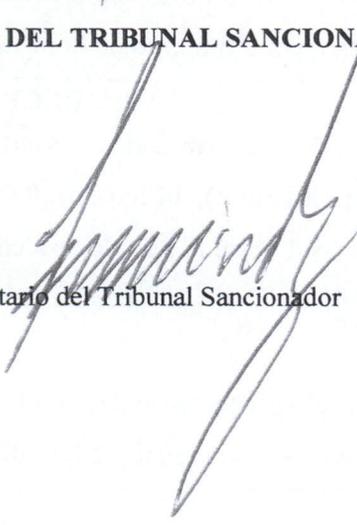

José Leoisick Castro
Presidente


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