

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 04/09/2024 Hora: 08:52 a. m. Lugar: distrito de San Salvador.	Referencia: 1618-2021.
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A.		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>En fecha 27/07/2021, el consumidor interpuso su denuncia, en la cual manifestó que "(...) <i>recibió una notificación por mensaje el día 13 de Junio del año 2021, que tenía hasta el 25 de Junio del año 2021, para liquidar un saldo en mora que tenía con el Banco de América Central. Sigue que fue a una sucursal del proveedor para que este le aclarara sobre dicha deuda, el proveedor le manifestó que se le estaba cobrando por un adelanto salarial que se realizo con la tarjeta de debito No. [redacted] en Octubre del año 2020, el consumidor le manifestó al proveedor que el no ha hecho ningún adelanto salarial ya que el ha estado incapacitado desde el 01 de Junio del año 2019 y por tal motivo ya no trabaja hasta la fecha. Sigue manifestando consumidor que el día 26 de Julio del año 2021 solicito al proveedor estado de su cuenta No. [redacted] donde se reflejara dicha transacción pero el proveedor no le brindo lo solicitado.</i>" (sic).</p> <p>Así, el día 29/07/2021, se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la denunciada, mediante correo electrónico, que se le concedía el plazo de 3 días hábiles contados a partir de la recepción de la notificación, para ofrecer alternativas de solución; adjuntándose copia de la denuncia (fs. 9-12), posteriormente en fecha 30/09/2021 el consumidor ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencias conciliatorias (f. 18), instancia en la cual no hubo acuerdo entre las partes, conforme a lo consignado en acta de resultado de conciliación de f. 37.</p> <p>En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias (Oficina Central) —en adelante CSC, conforme al artículo 143 literal c) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, remitió el expediente a esta sede, por no lograr solucionar el conflicto en dicha instancia por desacuerdo entre las partes. Posteriormente, este Tribunal inició el presente procedimiento administrativo sancionador, mediante resolución de las ocho horas con cincuenta y cinco minutos del día 28/11/2023 (fs. 40-41), la cual fue notificada a la denunciada en fecha 06/12/2023 (f. 42).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
El consumidor solicitó en su denuncia: "(...) <i>que el proveedor efectúe las investigaciones necesarias y que se le elimine dicho cobro ya que manifiesta que no reconoce dicha transacción.</i>			

Con base al artículo 18 literal c), 44 literal e) y 143 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor y artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos”.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Tal como consta en resolución de fecha 28/11/2023 (fs. 40-41), 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*

se encuentra la solicitud de servicio ADS, ADELANTO DE SALARIOS con fecha 22 de abril del 2019.

Mediante este servicio, el Banco podía darle un adelanto económico al suscriptor y titular de la cuenta de ahorros, el cual se pagaría con el siguiente depósito de salario o de ingresos depositados en la cuenta de ahorros.

Dice la cláusula 2 del anexo expresado: "El cliente está informado y consciente que la amortización del monto sobregirado en cuenta en virtud del uso del SERVICIO DE ADELANTO DE SALARIO, más la comisión y tasa de interés devengada por el servicio prestado, se efectúa automáticamente en el próximo depósito que la cuenta percibe, en concepto de planilla o cualquier otro concepto de depósito, por lo que a partir de ese momento se activa nuevamente el monto completo del sobregiro rotativo disponible".

2- CERTIFICACION DE ESTADO DE CUENTA DE AHORROS.

Acompaño Certificación extendida por Jefe de Unidad de Soporte Administrativo, de Banco de América Central S.A., de fecha 12 de diciembre del 2023, relativo a los movimientos de depósitos y retiros de la cuenta de ahorros del señor

desde enero 2019 a enero 2020. De dicho documento consta que el señor

hizo uso del Adelanto de Salario el 16 de mayo de 2019, el 23 de mayo 2019(\$20), el 31 de mayo 2019(\$100), el 26 de junio 2019(8 30), el 27 de junio 2019(\$ 15), el 1 de julio 2019(\$90), el 9 de julio 2019(\$ 20), el 10 de julio 2019, (\$ 25) el 11 de julio 2019 (\$ 20) y el 16 de julio 2019 (\$ 15). Esto demuestra que el señor hizo uso del ADELANTO DE SALARIOS en diversas oportunidades.

Dado que los depósitos recibidos en la cuenta de ahorros, no alcanzaron para cubrir o pagar los retiros de dinero y adelantos de salario de los que hizo uso el denunciante, quedó en la cuenta un saldo a favor del Banco y en contra del señor por un monto de \$ 165.21 al 31 de diciembre del 2019.

3- CONCLUSION

El Banco le ha gestionado cobros al señor procedentes del saldo que dejó pendiente de pago con el Banco por la utilización de Adelantos de Salarios: En modo alguno le está cobrando algo indebido y sólo se le ha cobrado los adelantos de salario de los que él hizo uso, así como las comisiones; pero al dejar de recibir abonos (créditos) en su cuenta, el monto de los adelantos de salario han quedado como saldos en contra del titular de la cuenta de ahorros y a favor del Banco. No hay ningún cobro indebido (...)"

En virtud que 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 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”* (los resaltados son propios).

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”* (los resaltados son propios).

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 sancionatorio, se incorporó prueba documental por parte de los intervinientes, de la cual será valorada únicamente la pertinente, consistente en:

1. Imagen legible de gestión de cobros realizada al consumidor (fs. 6)
2. Imagen legible de tarjeta de débito del consumidor (fs. 8)
3. Copia del contrato de cuenta de ahorros número _____ a nombre de _____ y los anexos del mismo, de fecha 30/03/2017, (fs. 61-70).
4. Certificación extendida por el señor _____ Jefe de Unidad de Soporte Administrativo de Cobros, de Banco de América Central S.A., en fecha 12/12/2023, relativo a los movimientos de depósitos y retiros de la cuenta de ahorros del señor _____, desde enero 2019 a enero 2020, (fs. 71-77).

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 acreditado, mediante prueba indiciaria o directa:

- a) **La existencia de una relación de consumo entre Banco de América Central S.A. y el señor _____** lo cual se prueba mediante el contrato de cuenta de ahorros número _____ a nombre de _____ y los anexos del mismo de fecha 30/03/2017 (fs. 61-68).
- b) **Los términos y condiciones del servicio ADS, ADELANTO DE SALARIO que se le otorgó al consumidor, se encuentran enlistados en los documentos denominados "SOLICITUD DE SERVICIO ADS" (fs. 69 y 70), suscritos en fechas 30/03/2017 y 22/04/2019.** Mediante este servicio, el Banco podía darle un adelanto económico al suscriptor y titular de la cuenta de ahorros, el cual se pagaría con el siguiente depósito de

salario o de ingresos depositados en la cuenta de ahorros. Según la cláusula 2 del anexo expresado: *"El cliente está informado y consciente que la amortización del monto sobregirado en cuenta en virtud del uso del SERVICIO DE ADELANTO DE SALARIO, más la comisión y tasa de interés devengada por el servicio prestado, se efectúa automáticamente en el próximo depósito que la cuenta percibe, en concepto de planilla o cualquier otro concepto de depósito, por lo que a partir de ese momento se activa nuevamente el monto completo del sobregiro rotativo disponible"*.

- c) **El uso del servicio de adelanto de salario (fs. 71-77)**, mediante la certificación extendida por el señor Jefe de Unidad de Soporte Administrativo,
de Cobros de Banco de América Central S.A., de fecha 12/12/2023, relativo a los movimientos de depósitos y retiros de la cuenta de ahorros del señor
desde enero 2019 a enero 2020, se contrastan los hechos denunciados por el consumidor y el contenido de los movimientos bancarios de fs. 72-76, advirtiéndose una confusión por parte del consumidor ya que en el contenido del mismo, consta que en múltiples ocasiones hizo uso del servicio de adelanto de salario, el cual aparece descrito como "RETIRO ADS RED CREDOMATIC" y como "COMIS. RETIRO ADS RED C".

Dicha circunstancia ocasionó que, aparentemente, el consumidor dispusiera del ADS, como si fuesen ahorros propios, lo cual ocasionó el cobro de intereses ordinarios y posteriormente, luego del impago, de intereses moratorios. Evidenciando con lo anterior, que el servicio reclamado cuenta con respaldo contractual y que el contrato de servicio y sus anexos –firmado por el consumidor– es claro, y que el consumidor fue informado del costo y condiciones de los servicios pactados, entre los cuales figura el servicio de adelanto salarial, cuya disposición también fue acreditada en el presente procedimiento.

Ahora bien, este Tribunal luego de analizar la documentación probatoria incorporada en el presente expediente, las alegaciones de los intervinientes, los hechos denunciados y los elementos indispensables para la configuración de la infracción administrativa atribuida, concluye que, en los términos planteados en la denuncia, no se determinó la existencia de cobros indebidos; en otras palabras, se corroboró la existencia del vínculo contractual y de las obligaciones entre las partes, pero no así de la ausencia de legitimidad de los cobros atribuidos como indebidos. En consecuencia, al no haberse comprobado fehacientemente a BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A., 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 relación al artículo 18 letra c) de la misma

ley, que clasifica como una práctica abusiva: “Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor(...)”, resulta procedente declarar su absolución.

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 inculcado 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 la comisión de la práctica abusiva por supuestos cobros indebidos según lo establecido en el artículo 44 letra e) de la LPC, siendo procedente *absolver* a BANCO DE AMERICA CENTRAL, S.A. respecto de la supuesta comisión de la infracción antes referida, por denuncia interpuesta por el señor

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. DECISIÓN

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. y documentación anexa (fs. 59-77).
- 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 _____ por las razones expuestas 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), ambos de la LPC, respecto de los hechos denunciados por el señor _____ por las razones expuestas 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.

Joseoisick

José Leoisick Castro
Presidente

Pablo José Zelaya Meléndez

Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

LS/ym

[Signature]

Secretario del Tribunal Sancionador

