	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 20/12/2024 Hora: 11:54 a.m. Lugar: Distrito de San Salvador.	Referencia: 1591-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidor denunciante:			
Proveedora denunciada:	KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V. (NIT:.		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>En fecha 17/09/2021 el consumidor interpuso su denuncia (f. 1) en la cual manifiesta que “(...) adquirió un teclado CK550V2 MECANICO, por \$85.00; ya que desde el 01 de julio de 2021, el proveedor tiene una promoción de 10% en teclados de la marca Cooler Master en redes sociales, pero que a él no le aplicaron el referido descuento expresa que el 06 de julio de 2021, hizo reclamo, pero no le quieren reintegrar los \$8.50 que equivale al descuento, porque le dicen que él estaba en la obligación de mencionarles la oferta, que había observado en redes sociales. Informa que el vendedor le escribió en el recibo sobre el reintegro en producto de la promoción del 01 de julio de 2021. Pero quiere que le reintegren en efectivo” (sic).</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor —CSC—, sin que la denunciada y el denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, puesto que la proveedora no se presentó a ninguna de las dos audiencias conciliatorias a las que fue citada (fs. 20 y 25) pese haberse notificado en legal forma las diligencias seguidas, sin que la proveedora presentara causa justificada de su incomparecencia.</p> <p>En razón de lo anterior, y conforme al artículo 112 inc. 2º de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, se presumió legalmente como cierto lo manifestado por el consumidor en su denuncia y se remitió el expediente a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las doce horas con cinco minutos del día 03/07/2024 (fs. 28 al 30).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
El consumidor solicita que la proveedora: “(...) le reintegre en efectivo la cantidad de \$8.50 equivalente al 10% de descuento ofrecido en la promoción por la compra del teclado” (sic).			
IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCION			
<p>A. Tal como consta la resolución de inicio (fs. 28-30), se adujo que existe una contravención a lo dispuesto en el artículo 4 letra e) de la LPC, el cual establece que es un derecho básico e irrenunciable de</p>			

los consumidores *adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente*. Además del artículo 15 de la LPC, obliga a todo proveedor que utilice concursos, sorteos, regalos, vales, premios o similares, como circunstancias vinculadas a la oferta, promoción o venta de determinados bienes o servicios, a cumplir lo prometido en las condiciones, términos y restricciones previamente establecidos. Así también este Tribunal ha sostenido en reiteradas ocasiones que cualquier restricción deberá expresarse claramente en el mismo medio publicitario en el que se dio a conocer el atractivo promocional.

También, en el inciso primero del artículo 27 de la LPC, se regula el derecho de información de los consumidores, y los parámetros mínimos con los que deben cumplir los proveedores al momento de poner a disposición del público bienes y servicios: *“En general, las características de los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores, deberán proporcionarse con información en castellano, de forma clara, veraz, completa y oportuna, según corresponda, especialmente en los siguientes aspectos:* c) *El precio, tasa o tarifa y en su caso, el importe de los incrementos o descuentos, los impuestos que correspondan y los costos adicionales por servicios, accesorios, financiamiento, prórroga del plazo u otras circunstancias semejantes (...)*”.

En relación con lo antes apuntado, el artículo 43 letra n) de la LPC, determina que *incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales, premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promoción o venta de un bien o servicio*, es una conducta calificada como infracción grave, y de acuerdo con el artículo 46 de la misma normativa se sancionaría con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

B. Con respecto a la mencionada infracción, este Tribunal, considera importante recalcar que el negocio jurídico de la venta, lo define el Código Civil en el artículo 1597, en los siguientes términos: *“(...) compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarla en dinero. Aquélla se dice vender y ésta comprar. El dinero que el comprador da por la cosa vendida, se llama precio*”. Y la misma, de conformidad al artículo 1605 del mismo Código *“(...) se reputa perfecta, desde que las partes han convenido en la cosa que es objeto de la venta y en el precio (...)*”.

En ese sentido, la compraventa al ser un contrato consensual, (acto bilateral, distinto a la oferta, que es un acto unilateral), se exige para su perfeccionamiento la convención de voluntades entre el vendedor y el comprador, y para efectos probatorios debe acreditarse el consenso en el pago en dinero del precio por la entrega del bien o servicio.

A manera de ejemplo, en los establecimientos comerciales se ponen a disposición de los consumidores gran variedad de productos; en el proceso volitivo de la decisión de compra por parte de

los consumidores, ellos pueden aceptar la oferta de un producto, siendo esta difundida por el medio publicitario elegido por la proveedora.

Es decir, que al tratarse de una promoción u oferta, *el solo hecho de existir una diferencia de precio entre lo ofertado y lo cobrado por el proveedor, implica un incumplimiento de la promoción efectuada, que acarrea una afectación en perjuicio del patrimonio de los consumidores.* En ese sentido, las promociones y ofertas especiales que se transmiten a través de cualquier medio publicitario, tienen la finalidad de presentar los bienes o servicios en condiciones favorables para el consumidor, induciéndolo a tomar determinada decisión con sentido de urgencia, bajo la perspectiva de percibir una *ventaja económica.*

En otros términos, la finalidad de la regulación en el tema en cuestión tiene por objeto el minimizar la desigualdad entre las partes intervinientes en la relación de consumo —proveedor y consumidor— la cual puede dejar a este último en una situación asimétrica y de desventaja al no cumplir con lo ofertado en las promociones difundidas por la misma. En este punto, este Tribunal considera oportuno traer a cuenta la resolución de fecha 13-03-2019 con referencia 7-2010 de la Sala de lo Contencioso Administrativo en la que consideró: *“El derecho de consumo parte de la necesidad de proteger a los consumidores debido a la creciente vulnerabilidad de éstos en las relaciones generadas en la economía de mercado contemporánea”.* En la misma sentencia se estableció que: *“La LPC desarrolla un régimen especial de protección sobre la base de las asimetrías económicas e informativas existentes entre los proveedores de bienes y servicios frente a los consumidores, estos últimos, enmarcadas en una natural y clara situación de desventaja con respecto a los primeros”.*

Es así que la referida Sala define a la asimetría informativa como *aquella característica intrínseca de cualquier transacción económica, en tanto que siempre en un intercambio de bienes y servicios habrá un actor mejor informado que otro.* Del mismo modo, en sentencia definitiva del 8-07-2011 con referencia 315-A-2004, emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo (SCA) definió a la asimetría informativa como un *elemento intrínseco de las relaciones contractuales entre productores o proveedores y consumidores, determina que en todo caso el consumidor está sometido a una condición de vulnerabilidad que rebasa su autonomía y voluntad real para contratar, circunstancia que, en definitiva, justifica la aplicación de un principio protectorio con el fin de restablecer el equilibrio contractual y asegurar el respeto de los derechos del consumidor.*

Así la administración pública para este tipo de ilícito, debe probar, que el precio ofertado por el medio publicitario en cuestión es distinto al aplicado en el establecimiento, en la compraventa efectuada por la parte consumidora.

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 KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., pues en resolución de fs. 28 al 30 se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución, para que incorporara por escrito sus argumentos de defensa y presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimara conveniente, la cual fue notificada en fecha 10/07/2024 (f. 31); sin embargo, no hubo pronunciamiento, ni aportación de pruebas de la proveedora.

Posteriormente se dictó la resolución de apertura a pruebas del 08/08/2024 (f. 33), la cual fue notificada por los mismos medios según consta a fs. 34, mediante dicha resolución se le concedió el plazo de ocho días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la misma, para incorporar o proponer la práctica de pruebas que estimara conveniente, no aportando en dicho plazo ninguna documentación, referente al presente procedimiento sancionatorio.

Es así, que este Tribunal se pronunciará sobre la conducta imputada a la proveedora denunciada sobre la base de la prueba que consta en el expediente de mérito, por no haberse pronunciado la referida, pese habersele otorgado la oportunidad procedimental para ejercer su defensa.

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”* (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 43 letra n) de la LPC.

B. En el presente caso, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso segundo de la LPC, por lo que en aplicación de dicha disposición se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

De conformidad con el artículo 414 del CPCM —de aplicación supletoria al presente procedimiento administrativo sancionador según el artículo 167 de la LPC—, las presunciones legales, conocidas como presunciones *iuris tantum*, son aquellas en razón de las cuales *la persona a la que favorezca quedará dispensada de la prueba del hecho presunto al estar probados los hechos en que se base*.

Sin embargo, las mismas admiten prueba en contrario, y en ese caso *la actividad probatoria se podrá dirigir tanto a demostrar que los indicios probados inducen a un hecho distinto o a ninguno, como a efectuar la contraprueba de dichos indicios para establecer su inexistencia*.

Jurídicamente, la presunción se define como aquel razonamiento en virtud del cual, partiendo de un hecho que está probado o admitido, se llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho que es el supuesto fáctico de una norma, atendiendo al nexo lógico existente entre los dos hechos.

Las presunciones son un método lógico para probar y están compuestas estructuralmente de una afirmación, hecho base o indicio, de una afirmación o hecho presumido y de un enlace. La afirmación base o el hecho base —también conocido como indicio— recibe esta denominación porque es el punto de apoyo de toda presunción. La base de la presunción puede estar constituida por uno o varios indicios; pero lo decisivo del indicio es que esté fijado en el procedimiento y que resulte probado. En conclusión, la afirmación presumida o el hecho presumido es una consecuencia que se deduce del hecho base o indicio.

C. En el presente procedimiento sancionatorio se incorporó prueba documental aportada por el denunciante, de la cual será valorada por este Tribunal únicamente la pertinente, que consiste en:

1. Fotocopia de Factura N° emitida por KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V. con descripción “TECLADO CK550V2 MECANICO RED” por un monto de \$85.00 dólares (f. 4) en la cual se consignó al pie de dicha factura “se tiene un reintegro en producto por un monto de \$8.50 (promoción teclado de 01/07/2021)”.
2. Impresión de captura de pantalla de publicación realizada por medio de la red social Facebook de fecha 01/07/2021, y en donde se detalla la promoción: “10% DE DESCUENTO EFECTIVO (...) ~~\$85.00~~ \$76.50 CK550 V2 COOLER MASTER” (f. 4 vuelto).
3. Impresión de fotografía de teclado adquirido por el consumidor TECLADO CK550V2 (f. 5).

La proveedora no se pronunció sobre la prueba incorporada en el expediente, pese haber tenido la oportunidad procedimental para hacerlo, según se estableció en el romano V de la presente resolución, por tanto, este Tribunal efectuará la valoración de la prueba antes detallada, incorporada al expediente, tomando en cuenta, además, la presunción legal del artículo 112 de la LPC que sustentó la certificación del presente expediente ante esta sede.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso, se analiza la denuncia interpuesta por la supuesta comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra n) de la LPC, por: *incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales, premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promoción o venta de un bien o servicio*, en relación a lo dispuesto en los artículos 4 letra e), 15, 27 y 30, todos de la LPC.

Así, de la documentación antes relacionada, se acreditó, en primer lugar, la relación de consumo entre el denunciante y la denunciada por medio de factura, con la que se comprueba que el consumidor erogó una cantidad de dinero (\$85.00 dólares) que la proveedora exigió en concepto de pago por la venta de TECLADO CK550V2 MECANICO RED (f. 4), mismo producto que según promoción difundida en el perfil vinculado a la proveedora en la red social Facebook, fue ofertado “10% DE DESCUENTO EFECTIVO (...) ~~\$85.00~~ \$76.50 CK550 V2 COOLER MASTER” por tanto el consumidor esperaba pagar por dicho producto la cantidad anunciada por la denunciada.

De lo anterior, es importante señalar que la proveedora anunció que determinados productos contaban con descuento, entre ellos el teclado que específicamente compró el consumidor, siendo el precio en promoción de \$76.50 dólares. No obstante, de los hechos declarados en la denuncia y la documentación agregada al expediente de mérito, se comprueba que al pagar el producto, el personal de la proveedora no efectuó el descuento, y cobraron la totalidad del precio al consumidor, siendo este de \$85.00 dólares. Ante el reclamo del consumidor, la proveedora únicamente ofreció el descuento de \$8.50 dólares en producto, en la misma tienda.

En ese contexto, es importante identificar que la expectativa generada al consumidor mediante dicha promoción, *influyó para que el consumidor denunciante se acercara al establecimiento a adquirir un bien en las condiciones promocionadas* por lo cual generó las condiciones para que el consumidor tomara una decisión de consumo, pero que se vio frustrado en su resultado, cuando la proveedora no cobró en la realidad, conforme la oferta difundida. En concordancia con lo anterior, este Tribunal sostiene que existen pruebas suficientes para acreditar que **la proveedora incumplió con la promoción** difundida a través de su perfil en la red social Facebook, ya que no consta prueba incorporada al presente expediente que permita desvirtuar la prueba indiciaria contra la denunciada, mediante la cual se acredite, que la promoción fue aplicada debidamente, o en su defecto la devolución efectiva del monto que se pagó en exceso cuando no aplicaron el precio de la promoción difundida (\$8.50 dólares). Al respecto, es importante mencionar también, que la aplicación de la promoción por parte de la proveedora debió ser de forma automática, y no esperar que el consumidor lo mencionara o solicitara al momento de pagar en caja, ya que, al dedicarse a la comercialización de bienes, debe contar con la organización necesaria, así como la infraestructura contable suficiente para cumplir con las promociones que ofrece al público consumidor.

Ahora bien, dado que el presente caso se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC —los hechos expresamente manifestados por el consumidor en su denuncia **se presumen ciertos**—, le correspondía a la proveedora denunciada la labor de aportar la documentación útil y pertinente que respaldara, en principio que la promoción sí fue aplicada correctamente, o en su defecto, acreditar que resolvió el reclamo del consumidor mediante la efectiva devolución del monto cobrado de más, y así desvirtuar la presunción legal que operaba en su contra. No obstante, la proveedora no intervino en ninguna de las etapas del presente procedimiento administrativo sancionador, pese habersele otorgado todas las oportunidades y garantías procesales para hacerlo.

Por tanto, se ha comprobado que el consumidor compró un TECLADO CK550V2 MECANICO RED que fue promocionado a un precio de \$76.50 dólares pero al llegar al establecimiento el precio que le aplicaron fue de \$85.00 dólares, ante dicha situación la proveedora ofreció reintegrar los \$8.50 dólares cobrados de más pero en producto de la misma tienda, lo que implicaba que el consumidor siempre estaría pagando la cantidad de \$85.00 dólares a la denunciada, situación con la que no está de acuerdo, y la proveedora no ha ofrecido solución alguna que permita resarcir la situación alterada al consumidor conforme a los parámetros que la LPC exige.

En conclusión, sobre la base del análisis antes expuesto, con fundamento en la valoración de la prueba incorporada al presente expediente administrativo, la presunción legal y las disposiciones legales aplicables, así como de lo manifestado por el denunciante y la nula actividad probatoria de la proveedora denunciada, este Tribunal concluye que se ha acreditado la comisión de la infracción tipificada en el

artículo 43 letra n) de la LPC por “(...)incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales y premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promociones o venta de un bien o servicio”, siendo procedente sancionar a la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. de C.V., en relación a los hechos atribuidos por denuncia interpuesta por el señor

B. Ahora bien, establecida la conducta ilícita, es importante hacer referencia al principio de culpabilidad reconocido en el artículo 12 de la Constitución que prescribe: «[t]oda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa», disposición que es aplicable no solo en el ámbito penal, sino además en el administrativo sancionador (sentencia de inc. 3-92 Ac. 6-92 de la Sala de lo Constitucional, doce horas del 17/12/1992).

En este sentido, la Sala de lo Constitucional respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que «[e]l principio de culpabilidad en esta materia supone el destierro de las diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad. De igual forma, reconoce la máxima de una responsabilidad personal por hechos propios, y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que se veda la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido» (sentencia de Inc. 18- 2008 de Sala de lo Constitucional doce horas veinte minutos del 29/04/2013).

Cabe destacar que una de la sub-categorías o corolarios del principio de culpabilidad, es la responsabilidad por el hecho o responsabilidad por la acción ilícita como se denomina en la doctrina administrativa sancionadora. Este principio implica que la sanción únicamente puede recaer a quien en forma dolosa o culposa ha participado en los hechos que configuran una acción ilícita; así lo expone Nieto al referir que «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011].

En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el

elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva. (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la SCA, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019.

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de las conductas sancionables.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte de la proveedora, pues no atendió con la debida diligencia su negocio, así como también se ha evidenciado una falta de organización en la operatividad de la sociedad, que garantice el cumplimiento de las promociones y ofertas que da a conocer al público consumidor, conforme a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se ha comprobado fehacientemente la comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra n) de la LPC, y es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 46 LPC, según los parámetros establecidos en la ley en mención.

Así, el artículo 49 de la LPC establece los criterios para la determinación de la multa, siendo estos: tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores, el grado de intencionalidad –dolo o culpa– con la que procedió el infractor, el grado de participación en la acción u omisión, cobro indebido realizado y las circunstancias en que ésta se cometa, según sea el caso.

A continuación, se concretará cada uno de ellos, en lo aplicable al presente caso:

a. Tamaño de la empresa.

Según la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa (ley Mype) en su artículo 3 define a las micro y pequeñas empresas de la siguiente manera: *“Microempresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales hasta 482 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y hasta 10 trabajadores. Pequeña Empresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores”*.

A partir del análisis de los documentos que constan en el expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora, en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad

según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (fs. 28-30). Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora, a efectos de establecer la capacidad económica que tiene para asumir la multa.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar a la proveedora de conformidad a los tipos de empresa establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley MYPE. Pese a lo antes indicado, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, de conformidad a los principios que rigen el *ius puniendi*, se realizará una interpretación *pro administrado*, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar a la proveedora como una *microempresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad de la infractora.

Este elemento se considera en el sentido de analizar si el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Al respecto, este Tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionable aun a título de simple negligencia o descuido. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues al ser una sociedad dedicada a la venta de aparatos tecnológicos, referente a este rubro, es conocedora que toda publicidad promocional emitida por ella misma es de obligatorio cumplimiento, y al momento que los consumidores se apersonen a adquirir los bienes objeto de la misma aun, deberá hacerla cumplir, aun y cuando los consumidores no lo soliciten o no la mencionen, situación que no consta acreditada en el presente expediente, por cuanto no acreditó el efectivo cumplimiento de la promoción.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio —artículo 947 del Código de Comercio—.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir del examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción por parte de la proveedora, es directa e individual, pues se

acreditó que no cumplió con lo promocionado por medio de redes sociales, respecto de vender productos determinados con un descuento.

d. Impacto en los derechos del consumidor, naturaleza del perjuicio ocasionado o grado de afectación a los consumidores.

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a *incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales y premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promociones o venta de un bien o servicio*, —artículo 43 letra n) de la LPC— dio como resultado un impacto negativo en los derechos económicos del consumidor, puesto que, en principio, al no cumplir con lo publicitado, éste se vio afectado en su patrimonio, pues erogó cierta cantidad de dinero en concepto de la compra de un teclado de computadora el cual fue adquirido a un precio diferente al promocionado. Así mismo en la documentación presentada por el consumidor (factura) se establece que en fecha 03/07/2021 adquirió un teclado por \$85.00 dólares cuando el precio debió ser \$76.50 dólares. Por otra parte, se generó una falsa expectativa en el consumidor al ofrecer la proveedora, un teclado de computadora a un precio, y ser encontrado en el establecimiento a un precio mayor, incumpliendo la promoción efectuada por medio de redes sociales.

e. Finalidad inmediata o mediata perseguida con la imposición de la sanción.

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo en la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. de C.V. —quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra n) de la LPC—, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores, ya que por su experticia en la venta de artículos electrónicos, debe considerar todos los factores externos que durante la ejecución de sus actos de comercio podrían llegar a afectar el óptimo cumplimiento de las promociones que difunde, debiendo adoptar las medidas necesarias a efecto de acatar las obligaciones que le impone la LPC, situación que no consta acreditada en el presente procedimiento.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta ilícita no resulte más ventajosa para la infractora que asumir las sanciones correspondientes, como consecuencia de las mismas.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la infractora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., pues se ha determinado que no cumplió con lo prometido en la promoción difundida.

Al respecto, es importante señalar que las sanciones en materia de consumo tienen doble finalidad: por un lado, corregir al que ha realizado la práctica ilegal y, por otro, evitar que se sigan cometiendo conductas prohibidas en detrimento de los consumidores (carácter disuasivo de la sanción).

En tal sentido, habiendo concluido, entre otros aspectos, que la infracción cometida es una de las calificadas como *graves*, sancionables con multa de hasta 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es —por presunción— la de una *microempresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedora denunciada, no se acreditó el dolo sino *negligencia*; y, que ocasionó un perjuicio económico con la conducta cometida; resulta razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación del aludido quebrantamiento.

En línea con lo expuesto, es necesario señalar, que el principio de razonabilidad establece que las decisiones de la autoridad deben adoptarse dentro de los límites de sus facultades y manteniendo la proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que debe tutelar. En consecuencia, este Tribunal considera que en el presente procedimiento administrativo sancionador resulta pertinente fijar una multa cuya cuantía resulta *idónea, necesaria y proporcional* para la consecución de los fines constitucionalmente legítimos —efecto disuasorio—, previniendo así, situaciones en donde la comisión de las conductas prohibidas por parte de los sujetos infractores resulta más beneficiosa que el cumplimiento de la norma misma, lo cual a su vez podría llevar a incumplir la finalidad de tutela de los derechos de información y económicos de los consumidores.

Finalmente, en el presente procedimiento la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), tal y como se ha establecido en la letra **a** del romano **VII**, pues omitió presentar la información tributaria solicitada por esta autoridad sancionadora; y a juicio de este Tribunal dicho comportamiento denota falta de diligencia y de cooperación del agente infractor dentro del procedimiento administrativo sancionador.

Por consiguiente, con fundamento en todo el análisis antes expuesto, este Tribunal impone a la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., por la comisión de la infracción prevista en el artículo 43 letra n) de la LPC, por “(...)incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales y premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promociones o venta de un bien o servicio”, en relación con los artículos 4 letra e), 15, 27 y 30 de la misma ley, una multa de NOVECIENTOS DOCE DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$912.51), equivalentes a tres meses de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra n) de la LPC, según se ha establecido en el presente

procedimiento administrativo; multa que representa el **3.25%** dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en el sector industria—, siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó en su denuncia: *“le reintegre en efectivo la cantidad de \$8.50 equivalente al 10% de descuento ofrecido en la promoción por la compra del teclado”* (sic), es necesario señalar lo siguiente:

A. Concerniente a la reposición de la situación alterada por la conducta infractora, la letra c) del artículo 83 de la LPC, expresamente señala que dentro de las atribuciones de este Tribunal se encuentra: *“(...) c) Ordenar al infractor, en los casos de afectación a intereses individuales, colectivos o difusos, la reposición de la situación alterada por la infracción, a su estado original. Entre las medidas para lograr la reposición de la situación alterada podrán ordenarse, la sustitución del bien; la devolución de lo cobrado indebidamente o la rebaja del precio (...)”*.

B. Siguiendo el mismo orden de ideas, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia —SC—, por medio de sentencia definitiva pronunciada en el proceso de amparo referencia 111-2002, señaló que *“La restitución de las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación, no debe entenderse únicamente desde el punto de vista físico, sino desde una perspectiva jurídica-patrimonial, como efecto directo de la sentencia estimatoria”*.

En el mismo sentido, la Sala en mención, en la sentencia definitiva dictada en el proceso de amparo referencia 73-2000, afirma que *reconocida la existencia de un agravio en la esfera jurídica del demandante, la consecuencia lógica es reparar el daño, restaurando las cosas al estado en que se encontraban antes de la ejecución del acto violatorio de derechos*. Agrega que las sentencias pueden tener distinto carácter, dependiendo del soporte jurídico y fáctico de la pretensión.

De igual forma, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia —en adelante SCA—, por medio de la sentencia definitiva pronunciada a las diez horas treinta minutos del 19/05/2008, en el proceso referencia 130-2006, afirmó que el objeto de la normativa de consumo hace referencia a la protección de los derechos de los consumidores, a efecto de procurar el equilibrio, certeza, y seguridad jurídica en las relaciones de consumo con los proveedores.

En respeto al principio de legalidad y con la finalidad de darle cumplimiento al artículo 101 de la Constitución y a los principios y directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor, que ante los hechos acaecidos a partir de la fecha de entrada en vigencia de la LPC reformada, y ante una eventual resolución definitiva estimatoria a la pretensión de los consumidores, este Tribunal está obligado

por ley a ordenar la reposición de la situación alterada por la infracción, según lo dispuesto en el artículo 83 letra c) de la LPC.

C. Conforme al artículo 4 letra e) de la LPC la titularidad del derecho a “*adquirir los bienes o servicios en las condiciones que el proveedor ofertó públicamente*”, le corresponde al denunciante como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, siendo procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión del consumidor, la cual consiste en el reintegro en efectivo de la cantidad de \$8.50 equivalente al 10% de descuento ofrecido en la promoción por la compra del teclado.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera que la proveedora incumplió la promoción difundida y es pertinente, *ordenar* a la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., *devolver* al señor el monto de **OCHO DÓLARES CON CINCUENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$8.50)**, cobrado de más por un producto al que no le fue aplicado el precio promocionado por parte de la denunciada, a la luz de lo dispuesto en las citadas normas de la LPC.

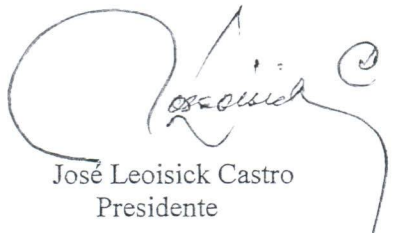
XI. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 4 letra e, 43 letra e), 46, 49, 83 letras b) y c), 146, 147 y 149 de la Ley de Protección al Consumidor; y, artículo 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

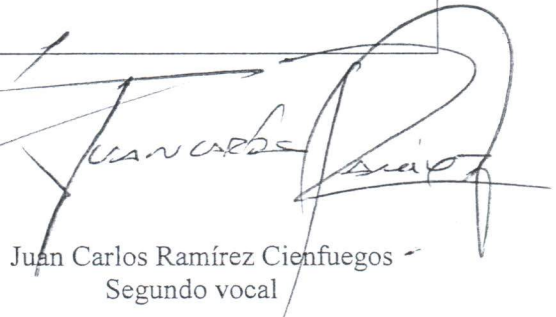
- a) *Sanciónese* a la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., con la cantidad **NOVECIENTOS DOCE DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$912.51)**, equivalentes a *tres meses de salario mínimo mensual urbano en la industria —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—* en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra n) de la LPC, por *incumplir lo prometido en concursos, sorteos, regalos, vales y premios o similares circunstancias vinculados a la oferta, promociones o venta de un bien o servicio*, respecto de los hechos denunciados por el señor conforme al análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución.
- b) *Ordénese* a la proveedora KATYA Y FABIO, S.A. DE C.V., *devolver* al señor la cantidad de **OCHO DÓLARES CON CINCUENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$8.50)**, en concepto de reintegro de lo pagado en exceso por el incumplimiento de la promoción, conforme a las disposiciones legales precitadas y los términos expuestos en el romano X de este pronunciamiento.

Lo ordenado en el presente pronunciamiento debe ser cumplido, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**

- c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal, certificación de la presente resolución al consumidor señor _____, para los efectos legales que considere pertinentes.
- d) *Hágase del conocimiento* de los intervinientes que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la misma ley, la presente resolución admite recurso de reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este mismo Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en la dirección siguiente: 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.
- e) *Notifíquese.*

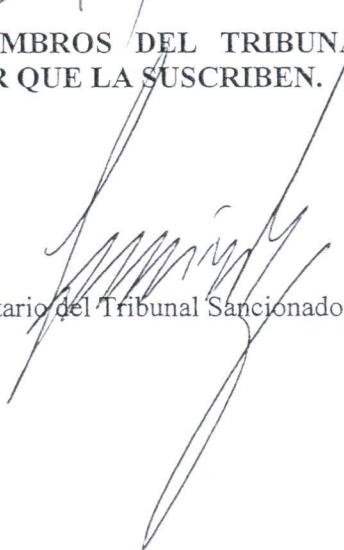

José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal


Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

LM/MP


Secretario del Tribunal Sancionador

