

"Sobre el presente documento se elaboró una versión pública, de conformidad al Artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), protegiendo los datos personales de las partes que intervinieron en el presente proceso; así como datos confidenciales, según lo establecido en el Artículo 6 letras "a", "f" y, 24 de la LAIP

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 21/08/2023. Hora: 09:30 a.m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 1020-2020.
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidor denunciante:			
Proveedor denunciado:	WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, propietario de "CERÁMICAS WILLIAN".		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>A. En fecha 11/11/2019, el señor _____ interpuso su denuncia –fs. 1–, en la cual, manifestó lo siguiente: "(...) en fecha 07/11/2019 compro piso de cerámica pagando \$327.00 al proveedor, quedando pendiente la entrega del producto. Es el caso que la entrega no se realizo por parte del proveedor, hablando por teléfono al proveedor al numero _____ dando de excusa el proveedor que se encontraba fuera del departamento que se había quedado en Santa Ana, pero se comprometió que le entregaría lo mas pronto el producto, sin embargo el día sábado 09/11/2019 vuelve a llamar el consumidor al proveedor al mismo numero y lo mismo le argumento que andaba fuera de San Salvador, pero en vista que a la fecha no le ha hecho la entrega solicita la intervención del Centro de Solución de Controversias para que se le soluciones su caso" (sic).</p> <p>Este Tribunal calificó los hechos descritos en la denuncia como posiblemente constitutivos de la infracción establecida en el artículo 43 letra e): "Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) "No entregar los bienes (...) en los términos contratados", relacionado al derecho consignado en el artículo 4 letra e) de la LPC: "Sin perjuicio de los demás derechos que se deriven de la aplicación de otras leyes, los derechos básicos de los consumidores son los siguientes: e) Adquirir los bienes (...) en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente", por sugerir los hechos descritos, que los productos nunca fueron entregados por el proveedor. En tal sentido, de comprobarse la efectiva comisión de la infracción atribuida, conllevaría la sanción establecida en el artículo 46 de la LPC que se sanciona con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.</p> <p>B. El día 11/11/2019 se inició la implementación de los medios alternos de solución de conflictos, con el avenimiento de las partes mediante remisión de comunicación por medio de correo electrónico, de la denuncia en su contra presentada por el consumidor, y se le concedió el plazo de 3 días hábiles respectivamente, contados desde la recepción de la referida notificación para ofrecer alternativas de solución, fs. 4-9.</p> <p>Más adelante se realizó una constatación de hechos el día 16/12/2019 con la finalidad de verificar la vinculación existente entre el establecimiento comercial denominado CERÁMICAS WILLIAN y el señor _____ o bien, determinar la persona jurídica propietaria del referido establecimiento, de lo cual se estableció que el antes referido señor ostenta la calidad de propietario del establecimiento</p>			

comercial, extremo que se comprobó además mediante la copia de DUI, NIT y de hoja de pedido a nombre de "CERÁMICAS WILLIAN", fs. 10-17.

Posteriormente, el día 03/01/2020 el consumidor ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencias conciliatorias, fs. 19. Sin embargo, se dejó constancia en el acta respectiva de la suspensión de dicha sesión de conciliación por incomparecencia del proveedor, fs. 24. Al respecto, se efectuó un segundo señalamiento para desarrollar una segunda audiencia conciliatoria, la cual también se suspendió debido por reincidir el proveedor en la incomparecencia injustificada, según se consignó en el acta correspondiente, fs. 29.

En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias — CSC—, remitió el expediente según lo señalado en el artículo 112 inciso 2° de la Ley de Protección al Consumidor —LPC—; es decir, bajo la presunción de veracidad de los hechos vertidos en la denuncia por el consumidor, y se dio por recibido en esta sede en fecha 01/10/2020, fs. 35.

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

El consumidor solicitó literalmente en el CSC que, "(...) *ya que el producto no ha sido entregado pidiendo la devolución del dinero la cantidad de \$327.00. Con base a los artículos 13-D literal b) y 44 literal k) y 143 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor y artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos*" (sic).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Según se consignó en el auto de inicio (fs. 36-37), al proveedor denunciado se le atribuye la supuesta comisión de la infracción grave establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, que estipula: "*No entregar los bienes (...) en los términos contratados*"; en relación al artículo 4 letra e) de la LPC: "*Sin perjuicio de los demás derechos que se deriven de la aplicación de otras leyes, los derechos básicos de los consumidores son los siguientes: e) Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente*".

Así, la LPC prevé una serie de obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 43 letra e), el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave, la omisión de la entrega de los bienes cuya contratación se haya acordado.

Por lo anterior, este Tribunal deberá analizar la concurrencia de los siguientes elementos: en primer lugar, *la existencia de una relación contractual*; en segundo lugar, *las condiciones en que se ofreció el bien*, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y en tercer lugar, *la existencia del incumplimiento por parte del proveedor al no entregar el bien en los términos contratados* por el consumidor, lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley, siendo esta multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

V. CONTESTACIÓN DEL PROVEEDOR DENUNCIADO

Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa del proveedor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, pues en la resolución de inicio de este procedimiento (fs. 36-37), se le confirió el plazo de diez hábiles contados a partir del siguiente al de su correspondiente notificación. En ese sentido, la referida resolución, le fue notificada mediante correo electrónico el día 22/11/2022 (fs. 40).

Más adelante, en la resolución de las nueve horas con treinta y un minutos del día 05/05/2023, este Tribunal ordenó abrir a pruebas el presente procedimiento (fs. 43), de lo cual se notificó al proveedor en fecha 12/05/2023, nuevamente por correo electrónico (fs. 44).

Así, por medio de los actos de comunicación citados, se garantizó al proveedor incoado el ejercicio de sus derechos de audiencia y de defensa, confiriéndole la oportunidad procedimental de intervención en este procedimiento sancionatorio pudiendo manifestar su oposición por escrito, expresar sus argumentos de defensa, formular alegaciones, o bien, presentar o proponer la práctica de los medios probatorios que estimara conveniente, respetando los aspectos establecidos en los artículos 312 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil –en adelante CPCM–.

No obstante lo anterior, el proveedor, señor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, no compareció en el presente, pese a que contó con la oportunidad procedimental efectiva de hacerlo. Consecuentemente, habiendo concluido el plazo establecido para la sustanciación de este procedimiento sancionatorio, sin que el denunciado haya intervenido para ejercer su derecho de defensa, este Tribunal debe proceder a pronunciar la resolución final del mismo, aun sin contar con la participación del denunciado.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

A. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inciso 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 uno 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 nuestros).

Dicho esto, el art. 106 inciso 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 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 nuestros).

Finalmente, el artículo 63 del Reglamento de la LPC, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad. El mismo valor probatorio tendrán los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.*

Así las cosas, para determinar los hechos probados relacionados con la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no entregar el bien en los términos contratados, se seguirán las disposiciones citadas previamente.

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 2º 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, 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, de la cual este Tribunal valorará únicamente la pertinente, conforme el orden y detalle siguiente:

i) Copia simple de formulario de pedido o recibo en el que figura la leyenda: "CERÁMICAS WILLIAN", y se consignaron como conceptos de compra y totales: "48 -31x31 precio unitario -6- total 288.- 2 20x20 total 17. 23 PEGA precio unitario 3.50. 3 PORCELANA precio unitario 6 total 18, 2 reparador precio unitario 2 total 4. TOTAL \$327.00 CANCELADO", documento con el que se acreditó la compra efectiva de los bienes objeto de reclamación, es decir, que los bienes fueron individualizados y se estableció que están pendiente de entrega, además que fueron pagados en su totalidad y por anticipado el día 07/11/2019, fs. 3.

ii) Memorandum DVM 1429/2019 junto con acta y documentos anexos, en el que se remite el informe sobre la Constatación de Hechos realizado por requerimiento del Centro de Solución de Controversias verificada el día 12/12/2019, en el que se consignó: *Se realizó la constatación de hechos con el objetivo de verificar la razón social o propietario del establecimiento CERÁMICAS WILLIAN, así como también solicitar fotocopia de DUI, NIT y factura si es persona natural, NIT y factura si es persona jurídica. Después de haberle explicado el objetivo de la visita a la persona que nos atendió nos hizo entrega de fotocopias de DUI, NIT a nombre de Willian Ernesto Pérez Rivera y factura a nombre de Cerámicas Willian debidamente firmadas y selladas, las cuales se anexan a la presente acta*", por medio del cual se estableció que el señor Willian Ernesto Pérez Rivera ostenta la titularidad del establecimiento comercial que emplea los comprobantes de compra como el que corre agregado como prueba de compra y de la relación contractual, fs. 10-17.

iii) Impresión de conversación sostenida entre el personal del CSC y el señor Willian Ernesto Pérez Rivera, en su calidad de propietario del establecimiento CERÁMICAS WILLIAN y de proveedor denunciado, en la cual se conversa sobre la segunda incomparecencia injustificada del referido señor, y se menciona la posibilidad de entrega de los bienes objeto de reclamo, fs. 30. Con el diálogo previo se establece a título indiciario el reconocimiento tácito por parte del proveedor, de su incumplimiento contractual.

En línea con lo anterior, con la prueba antes relacionada, se acredita el cumplimiento de la obligación de pago del consumidor, pues confirman los hechos narrados en la denuncia, mismos que gozan de la presunción de veracidad según lo dispuesto en el artículo 112 inciso 2º de la LPC.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

A. Conciérne entonces en este punto, analizar si los hechos denunciados, se corresponden con la infracción atribuida al proveedor denunciado. Es decir, si concurren dentro de los elementos denunciados los elementos de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, que en el caso de mérito es: "No entregar los bienes (...) en los términos contratados".

En ese orden, es menester determinar si en el caso particular en estudio, se han configurado plenamente los elementos principales de la infracción: a) *la existencia de una relación contractual*; b) *las condiciones en que se ofreció el bien o servicio*, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y c) *la existencia del incumplimiento por parte del proveedor*, al no entregar el bien en los términos contratados por el consumidor.

B. En concordancia con lo antes establecido, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba directa, o bien, indiciaria o indirecta:

i) La relación contractual existente entre el consumidor denunciante, señor

y el proveedor indiciado, señor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, y las condiciones en las que se ofreció el bien mediante la copia confrontada de recibo u orden de pedido en el que figura *grosso modo* el contrato de compraventa celebrado entre el consumidor y el denunciado, consistente en la compra de productos de construcción por los que se pagó anticipadamente el precio total de \$327.00 dólares, acordando la entrega diferida de los mismos, fs. 3.

ii) El incumplimiento del proveedor en la entrega del bien en la modalidad convenida, es decir, en cuanto a tiempo y forma, se estableció en la denuncia interpuesta (fs. 1), en la que se consignó que “(...) *compro piso de cerámica pagando \$327.00 al proveedor, quedando pendiente la entrega del producto. Es el caso que la entrega no se realizo por parte del proveedor, hablando por teléfono al proveedor al número*

lando de excusa el proveedor que se encontraba fuera del departamento que se había quedado en Santa Ana, pero se comprometió que le entregaría lo mas pronto el producto, sin embargo el día sábado 09/11/2019 vuelve a llamar el consumidor al proveedor al mismo número y lo mismo le argumento que andaba fuera de San Salvador, pero en vista que a la fecha no le ha hecho la entrega (...)” (sic)., hechos que se ven reforzados a nivel indiciario, por medio de impresión de conversación presuntamente sostenida entre personal del CSC y el proveedor denunciado por medio de la aplicación de mensajería *Whatsapp*, en la cual se plantea que a fecha 28/09/2020 persistía la mora del proveedor denunciado en la entrega de los bienes adquiridos por el consumidor. En otras palabras, de dicha comunicación se puede concluir que el proveedor reconoció en el CSC que en ese momento no había entregado los artículos previamente cancelados por el consumidor, fs. 30.

iii) La concurrencia del presupuesto establecido en el artículo 112 inciso 2° de la LPC, que dota los hechos narrados en la denuncia de una presunción legal de veracidad. Es decir, el procedimiento inició bajo la presunción legal del artículo 112 inciso 2° de la LPC: “(...) De no asistir el proveedor por segunda vez sin causa justificada, se presumirá legalmente como cierto lo manifestado por el consumidor, haciéndolo constar en acta y se remitirá el expediente al Tribunal Sancionador, para que se inicie el procedimiento que corresponda (...)”; la cual en el caso de mérito no fue desvirtuada por el proveedor, por el contrario, consta dialogo aparentemente sostenido por el consumidor y personal del CSC, luego de la segunda incomparecencia injustificada a la audiencia conciliatoria, del que se puede inferir que en ese momento, no había remitido mediante la copia constancia de recepción de la motocicleta, en la que el proveedor reconoció implícitamente la conducta atribuida, al indicársele “*En caso que el consumidor acepte la entrega de materiales envíeme la dirección donde se haría la entrega porque levantaríamod acta de ello*”. No obstante, en el este procedimiento no se acreditó la entrega de los bienes comprados por entrega diferida, o la devolución del dinero.

En ese orden de ideas, en este procedimiento se estableció la existencia de una relación contractual preexistente a la denuncia, que tenía como objeto la compraventa de una motocicleta de generales especificadas en la denuncia (fs. 1). Así, el Código Civil (CC) define el **contrato** como “una convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa” (artículo 1309 CC), consignando que éstos son **bilaterales**: “cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente” (artículo 1310 CC) y que son **principales**: “cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención” (artículo 1313 CC); además, define a las **obligaciones civiles** como: “aquellas que dan derecho para exigir su cumplimiento” (artículo 1341 CC).

Se concluye entonces que, en cuanto al caso en análisis, siendo un contrato *bilateral de compraventa*, en el que, a la obligación principal del consumidor del pago de los materiales elegidos, bajo la modalidad de entrega diferida —porque los bienes serían entregados con posterioridad a la compra-, **correspondía la ejecución de la obligación principal del proveedor consistente en entregar los artículos ya pagados y especificados en el documento de compra (fs. 3)**, a tenor del artículo 1416 CC: “Todo contrato legalmente celebrado es obligatorio para los contratantes y sólo cesan sus efectos entre las partes por el consentimiento mutuo de éstas o por causas legales”.

En ese orden, únicamente se acreditó los pagos a cuenta del precio por parte del consumidor, pero el proveedor no acreditó la devolución de lo pagado, o la entrega de los productos en los términos convenidos inicialmente, por el contrario, reconoció de forma implícita su incumplimiento (fs. 30).

Aunado a lo anterior, el presente procedimiento se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2º de la LPC, los hechos expresamente manifestados por el consumidor en su denuncia *se presumen ciertos*; por tanto, le correspondía al proveedor denunciado comprobar que efectivamente entregó nuevamente la motocicleta objeto de reclamación, o bien, efectuó la devolución de lo pagado, o en su defecto, comprobar que el bien en controversia se requirió al consumidor, por responsabilidad de éste último, o cualquier eximente de responsabilidad frente a los hechos denunciados y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2º de la LPC, no obstante, el proveedor denunciado no presentó ningún tipo de prueba que reuniera dichas características, pese a brindársele la oportunidad de aportar los elementos de prueba pertinentes.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la presunción del artículo 112 inciso 2º de la LPC y la insuficiente actividad probatoria del proveedor WILLIAM ERNESTO PÉREZ RIVERA, este Tribunal determinó que existe responsabilidad del referido proveedor por el cometimiento de la infracción que se le imputa, pues se acreditaron fehacientemente en este procedimiento la concurrencia de los elementos de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*No entregar los bienes (...) en los términos contratados*”—relacionados en el romano IV. de la presente resolución, ergo, se configura plenamente la citada infracción y por lo tanto, resulta procedente imponer la sanción conforme el artículo 46 de la ley antes citada.

Ahora bien, establecida la conducta ilícita, es importante hacer referencia al tema de culpabilidad, así:

El principio de culpabilidad está reconocido por 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 Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva del proveedor denunciado, este Tribunal considera necesario analizar si el mismo 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 la conducta sancionable.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte del proveedor, pues éste no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su

obligación como comerciante de cumplir con las obligaciones contractuales adquiridas, en armonía con las disposiciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se estableció la comisión de la infracción grave contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, lo cual se sanciona con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 46 de la LPC—; por ello, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar la multa que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

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 del 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 de la lectura del expediente administrativo, no es posible encajar al proveedor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA 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. 36-37). Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador el proveedor infractor 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), por haber omitido presentar la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

No obstante, pese a que este Tribunal se ve impedido de computar y clasificar al proveedor según los parámetros establecidos en el artículo 3 de la Ley MYPE, siempre debe cumplir su deber de resolver conforme a los principios que rigen el *ius puniendi*; por tanto, deberá hacer el cálculo de la sanción que corresponda a la infracción, realizando una interpretación *pro administrado*, por lo que, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar al proveedor como un *comerciante informal*.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este Tribunal considera este elemento 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.

Así, en reiteradas ocasiones este Tribunal ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso 2° de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido.

Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inc. 2° del Código Civil, según el cual: “*Culpa leve (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)*”, así como a lo estipulado en el inc. 3° del mismo artículo: “*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa*”, y a lo señalado en el artículo 947 del Código de Comercio, relativo a que: “*Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio*”.

En cuanto a la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, consistente en “*No entregar los bienes (...) en los términos contratados*”, respecto de la obligación estatuida en el artículo 4 letra b) de la LPC el denunciado estaba obligado a la entrega de los bienes en los términos contratados. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, ha quedado evidenciada una actuación negligente por parte del proveedor, al no haber dado cumplimiento a su obligación contractual, o en todo caso demostrar fehacientemente la causa que la exime del cumplimiento de la misma.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción del proveedor es directa e individual, pues se acreditó que el señor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA no cumplió con las obligaciones contractuales adquiridas. Y es que, tal como se ha advertido, en ningún momento se acreditó que existiese una causa que la exima de su responsabilidad de entregar el bien a que se comprometió contractualmente.

d. Impacto en los derechos del consumidor y naturaleza del perjuicio ocasionado.

Este parámetro será considerado según lo establece la Sala de lo Constitucional en la sentencia de inconstitucionalidad de ref. 109-2013 de fecha 14/01/2016, en la que señala que uno de los factores de dosimetría punitiva es: “*(...) el beneficio que, si acaso, obtiene el infractor con el hecho*”. Conforme a ello, en el presente procedimiento se logró evidenciar que el proveedor denunciado, efectivamente recibió la cantidad de \$327.00 dólares de parte del consumidor en concepto de materiales de construcción especificados en la correspondiente denuncia y en documento de compra (fs. 1 y 3); en ese sentido, ocasionó un impacto negativo en el patrimonio del consumidor afectado en el presente procedimiento.

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 disuasivo¹ en el infractor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC. Y es que, como proveedor que se dedica a la compra y venta de materiales de construcción diversos, se encuentra en la obligación de cumplir con las obligaciones contractuales que adquiere en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, acreditar en legal forma la causa que justifica el incumplimiento de lo pactado, situación que no ocurrió así en el presente procedimiento.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VII de la presente resolución, el proveedor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA cometió la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procede a realizar el cálculo de la multa a imponer al mismo.

De acuerdo al artículo 46 de la LPC, las infracciones calificadas como graves se sancionarán con multa hasta de 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. Así, el proveedor denunciado es una *persona natural* cuya capacidad económica, por presunción, para efectos de este procedimiento, es la de un *comerciante informal*.

Por otra parte, 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 ese orden, en el presente caso, se debe tomar en cuenta que el grado de intencionalidad de la conducta cometida fue negligencia (ya que para el caso no se acreditó el dolo en la infracción cometida) y que la afectación total ocasionada al patrimonio del consumidor consiste en la cantidad de \$327.00 dólares.

Por todo lo anterior, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, además de cumplir con el propósito de la finalidad perseguida por el legislador con la misma, este Tribunal considera que el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener es la cantidad de \$327.00 dólares, ya que no es posible sancionar al proveedor por una suma menor que la cantidad a la que asciende la afectación económica ocasionada al consumidor.

Por consiguiente, en aplicación del principio de proporcionalidad y en virtud del tamaño de la empresa, el impacto negativo en el derecho del consumidor, el perjuicio patrimonial ocasionado al mismo, y el grado de intencionalidad con el que procedió el infractor —parámetros ampliamente desarrollados en el apartado

¹ "(...) La sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado, que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular interesado. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía, de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados", Resolución Final N° 08-2020/CC2 emitida el 07/01/2020 por la Comisión de Protección al Consumidor N°2 Sede Central del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual de Perú.

VIII. de esta resolución—, este Tribunal impone al señor *WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA*, por el cometimiento de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por “ e) *No entregar los bienes (...) en los términos contratados*”, una multa equivalente a *tres salarios mínimos mensuales urbanos en la industria con quince días de salario mínimo*, equivalentes a la cantidad de **UN MIL SESENTA Y DOS DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,062.51)**; multa que representa el **1.75%** 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 que “(...) *ya que el producto no ha sido entregado pidiendo la devolución del dinero la cantidad de \$327.00 (...)*” (sic). ”.

En virtud de lo anterior, es importante mencionar lo siguiente:

A. Concerniente a la reposición de la situación alterada por la conducta infractora, la letra e) 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, 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 SCA, por medio de la sentencia definitiva pronunciada a las diez horas treinta minutos del diecinueve de mayo del año dos mil ocho, 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, a 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 a lo anterior, es procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión del consumidor, la cual consiste en la devolución del dinero cancelado en concepto de materiales que nunca fueron entregados.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente ordenar al proveedor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, que restablezca la situación alterada, devolviendo al señor la suma de \$327.00 dólares, cantidad cancelada por materiales de construcción que nunca le fueron entregados (fs. 3).

XI. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2° de la Constitución de la República; 43 letra e), 46, 49, 83 letra b), 112 inc. 2°, 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

a) Sanciónese al proveedor, señor **WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA** con la cantidad de **UN MIL SESENTA Y DOS DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,062.51)**, equivalentes a *tres salarios mínimos mensuales urbanos en la industria con quince días de salario mínimo* —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 e) de la LPC, por “*e) No entregar los bienes (...) en los términos contratados*” conforme al análisis expuesto en el romano **VII.** de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **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.**

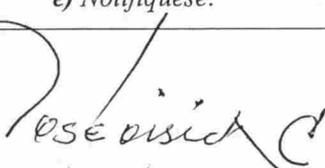
b) *Ordénese* al proveedor señor WILLIAN ERNESTO PÉREZ RIVERA, devolver al señor la suma de \$327.00 dólares, cantidad cancelada por materiales de construcción que nunca le fueron entregados (fs. 3), conforme a lo expuesto en el romano **X.** de la presente resolución.

c) *Ordénese* a la Secretaría de este Tribunal certificar la presente resolución al señor para las acciones legales que estime convenientes.

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.

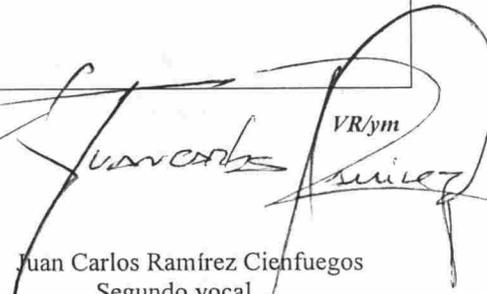
e) Notifíquese.



José Leoisick Castro
Presidente



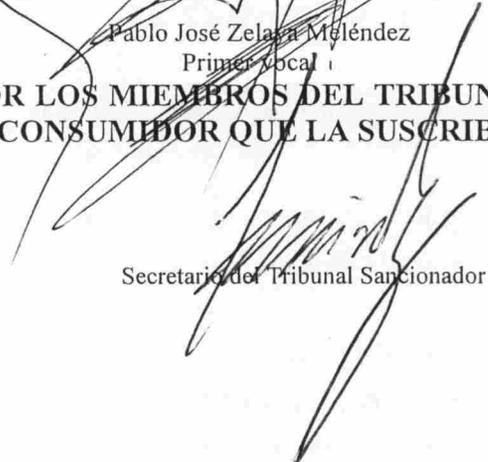
Pablo José Zelata Meléndez
Primer vocal



VR/ym

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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



Secretario del Tribunal Sancionador