

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 04/09/2023 Hora: 12:05 p. m. Lugar: San Salvador	Referencia: 1380-2020
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidor denunciante:			
Proveedor denunciado:	Oscar Alejandro Ordoñez Varela		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>En fecha 07/01/2020 el consumidor interpuso su denuncia (fs.1) en la cual expuso <i>“el incumplimiento de la oferta del proveedor que le ofreció que en 12 días le tendría la reparación de un Iphone 8 consistente en una carcasa negra que le costaría \$75.00 de lo que pagó un anticipo de \$25.00 el 12/12/2019 según factura 16SD000F 1128. Indica que el proveedor le dijo que (...) iba a mandar a pedir la carcasa por internet sin cumplirle y el 26/12/2019 le hablo al proveedor y le dijo que ese día le tendría la devolución del anticipo, pero le ha ido dando excusas y no le ha hecho la devolución del anticipo”</i>.</p> <p>Según el denunciante, los hechos descritos podrían vulnerar lo establecido en el artículo 4 letra b) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC-, el cual establece como derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: <i>“Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados”</i>, además lo establecido en el artículo 13-D letra b) de la misma ley, que establece como obligación de los proveedores a la reversión de pagos cuando: <i>“El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado”</i>, lo que podría configurar la infracción grave establecida en el artículo 43 letra d) de la LPC, que dispone: <i>“Incumplir la obligación de devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebrare (...)”</i>.</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor—en adelante CSC—, sin que el denunciado y el denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, puesto que el proveedor no se presentó a ninguna de las dos audiencias conciliatorias a las que fue citado (fs.15 y 21), sin que el proveedor presentara causa justificada de su incomparecencia.</p> <p>En razón de lo anterior, y conforme al artículo 112 inc. 2º de la LPC, se presumió legalmente como cierto lo manifestado por el consumidor en su denuncia y se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las doce horas con siete minutos del día 17/03/2023 (fs. 25 y 26).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
<p>El consumidor solicitó <i>“la reversión del pago del anticipo de los \$25.00. Reclama la reversión de pago con base a los artículos 4 b), 13- D, b y 43 d) de la Ley de Protección al Consumidor”</i>.</p>			

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Al proveedor denunciado se le atribuye la supuesta comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra d) de la LPC, que literalmente, prescribe que constituye una infracción grave: *“Incumplir la obligación de devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre(...)”*, en relación al artículo 4 letra b) de la LPC, el cual establece como derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: *“ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados”*.

La conducta típica de la infracción, es precisamente incumplir la obligación de *devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre*, lo que significaría una afectación económica al consumidor, que erogó una cantidad de dinero por un determinado bien o servicio, pero que por alguna razón la contratación ya no se finalizó.

La configuración de la referida infracción supone, por consiguiente, en primer lugar, que un consumidor ha entregado al proveedor, una cantidad de dinero a cuenta del precio total de un bien o servicio –ya sea en concepto de prima, anticipo o reserva–, en segundo lugar, que la contratación no se haya concretizado –al respecto, la ley no presupone una causa específica por la que no se haya formalizado la contratación pretendida–; y, en tercer lugar, la negativa de la parte proveedora de devolver al consumidor la cantidad de dinero que éste último ya había pagado a cuenta del precio. Dicha negativa puede darse: a) de forma expresa, por ejemplo, manifestando el proveedor que no existe cantidad de dinero que devolver, que la cantidad a devolver es distinta a la correspondiente según la ley y los términos de la contratación, entre otros; o, b) de forma tácita o por omisión, por ejemplo cuando el proveedor esquive o simplemente no responda a la petición de devolución del consumidor.

El incumplimiento de la referida obligación por parte de los proveedores conlleva la comisión de la infracción administrativa contenida en el artículo 43 letra d) de la LPC ya citado, y su consecuencia jurídica sería la establecida en el artículo 46 de la misma ley, siendo la 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 Oscar Alejandro Ordoñez Varela, pues en resolución de fs. 25 y 26 se le concedió el plazo de 10 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 17/04/2023 (f.27); sin embargo, no hubo pronunciamiento, ni aportación de pruebas del proveedor.

Posteriormente en fecha 05/07/2023 se dictó la resolución de apertura a pruebas (f.29), la cual fue notificada al proveedor en legal forma según consta a f. 30, mediante dicha resolución se le concedió el plazo

de ocho días, contados a partir del día siguiente de la notificación de la misma, no aportando en dicho plazo ninguna documentación, referente al presente proceso sancionatorio.

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

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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 comisión de la infracción consignada en el artículo 43 letra d) de la LPC, por incumplir la obligación de *devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre*, que significaría una afectación al consumidor.

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 d) 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, 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 únicamente por parte del consumidor consistente en la fotocopia confrontada de factura número 1128, emitida por el proveedor (fs.3), en donde se detalla que el consumidor entregó una cantidad de dinero al denunciado en concepto de “anticipo”, así mismo se documentó la cantidad restante a entregar para completar el precio total por el bien solicitado.

Con lo que respecta al proveedor no ofertó pruebas que desvirtuaran la comisión de la infracción que se le atribuye, pese habersele otorgado la oportunidad procedimental para hacerlo, conforme a los parámetros legales precitados.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción denunciada por el señor	la descrita
---	-------------

en el artículo 43 letra d) de la LPC, que prescribe como grave la conducta del proveedor por supuestamente incumplir la obligación de *devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del*

precio en caso que el contrato no se celebre, que encuentra su fundamento en el artículo 4 letra b) de la citada ley, que establece como derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: “*Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados*”; en consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa que el señor

negoció la reparación de un teléfono iPhone 8, consistente en una carcasa de color negro, la cual tendría que pedir por internet, y por la cual, entregó \$25.00 dólares al proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, en concepto de anticipo del valor total del repuesto, lo anterior se ha acreditado mediante la fotocopia de factura No.1128 emitida por el proveedor, la cual se encuentra anexa al expediente como un medio de prueba incorporado por el consumidor al momento de interponer su denuncia (f. 3). No obstante, manifestó el denunciante que la carcasa nunca le fue entregada, y el proveedor a pesar de haber recibido una solicitud del consumidor, que le devolviera lo cancelado en concepto de anticipo, a la fecha de interposición de la denuncia, no consta que dicha devolución haya sido efectiva, ni tampoco fue probado ello durante la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

Aunado a lo anterior, el presente procedimiento se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC, es decir que los hechos expresamente manifestados por el consumidor en su denuncia *se presumen ciertos*; por tanto, le correspondía al proveedor denunciado comprobar que efectivamente devolvió al consumidor la cantidad de dinero que le pagó a cuenta del precio de un bien que ofreció reparar, o en su defecto, comprobar que dicha devolución no se efectuó al consumidor, por causas ajenas a la voluntad del denunciado y que le eximiera de responsabilidad frente a los hechos denunciados. No obstante, el señor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, no presentó ningún tipo de prueba que reuniera dichas características, a pesar de que se le brindó la oportunidad procedimental de ejercer su derecho de defensa al aportar los elementos de prueba que demostraran la efectiva devolución al consumidor, o en su defecto que justificaran si tenía una causa válida que le eximiera de la obligación de devolución, y desvirtuar así la presunción legal del artículo 112 inciso 2° de la LPC, que operaba en su contra.

En suma, se ha verificado la concurrencia de los tres elementos que presuponen la comisión de la infracción, en primer lugar, la entrega de una cantidad de dinero a cuenta del precio total del bien o servicio —que en el presente caso, se trata de \$25.00 dólares por una carcasa para un teléfono iPhone 8—, en segundo lugar, que la contratación no se dio, pues el repuesto nunca fue recibido por el consumidor —indistintamente de las razones por las que no se culminó la transacción—, y como tercer y último elemento, que el proveedor no haya realizado la devolución de la cantidad entregada como anticipo —en este caso de manera tácita, pues simplemente omitió hacer dicha devolución al consumidor.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la valoración de la prueba antes citada, la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC, que es sustentada con la prueba documental pertinente y la nula intervención del proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, este Tribunal considera que existe responsabilidad por el cometimiento de la infracción que se le imputa, y efectivamente se configura el

ilícito establecido en el artículo 43 letra d) de la LPC, por: “*No devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebrare*”, resultando procedente imponer la sanción conforme el artículo 46 de la misma ley, respecto de los hechos denunciados por el señor

2. 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 un minutos del 24/10/2019).

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de los proveedores denunciados, este Tribunal considera necesario analizar si los mismos han 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, faltando a 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 ha comprobado fehacientemente la comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra d) de la LPC, y es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 46 LPC, según los parámetros establecidos por este Tribunal.

Así, el Tribunal Sancionador 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 al proveedor denunciado 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 dicha información con anterioridad en resolución de inicio a fs. 25 y 26. 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 (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar al proveedor de conformidad a 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*, y las reglas de la sana crítica se realizó una interpretación *pro administrado* y únicamente para los efectos de cuantificación de la multa en el presente procedimiento, se considerará al señor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, como un *comerciante informal*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

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 del proveedor, pues al ser una persona natural que se dedica a la comercialización de repuestos, y reparaciones de celulares, es conoedor que todas las relaciones comerciales con clientes y sus proveedores se documentan a través de contratos —o en el presente caso factura—, los cuales debe ejecutar de buena fe y que por tanto, es evidente el carácter de obligatoriedad de lo pactado entre los contratantes, así como de cumplir con las expectativas generadas para la venta y reparación de aparatos electrónicos, situación que no consta acreditada en el presente expediente, pues no se especifica en ningún documento que la carcasa del consumidor haya sido entregada o en su defecto la devolución de lo cancelado en concepto de anticipo por la misma.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte del proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio —artículo 947 del Código de Comercio—, incumpliendo con el deber que posee como proveedor de atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

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 infracción del proveedor, es directa e individual, pues se acreditó que no cumplió con la obligación legal con el consumidor, respecto de realizar la devolución del dinero entregado en concepto de anticipo, debido a que no se perfeccionó la transacción de reparación del teléfono celular objeto de la negociación, cuando fue él mismo quien emitió la factura que respalda la entrega de los \$25.00 dólares en concepto de anticipo.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a no *devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre* —artículo 43 letra d) de la LPC— dio como resultado un impacto negativo en los derechos económicos del consumidor, puesto que, en principio, al no cumplir con lo ofertado públicamente y retener injustificadamente \$25.00 dólares frente a la falta de conformidad material en el consumidor, éste se vio afectado en su patrimonio, pues erogó cierta cantidad de dinero en concepto de anticipo por un repuesto y reparación de su teléfono, hecho que no sucedió, y la devolución del anticipo entregado no se hizo efectiva en los términos legales correspondientes. Por otra parte, se generó una falsa expectativa en la reparación de un teléfono celular, el cual se encontraba dañado, en específico la carcasa, y que, al no recibirla, solicitó al proveedor la devolución de lo pagado, quien no atendió la obligación legal de reintegrar al consumidor la cantidad pagada como adelanto por el bien en mención.

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 el infractor —quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra d) de la LPC—, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores, ya que por su experticia en la venta y reparación de artículos electrónicos, debe considerar todos los factores que pueden llegar a afectar la óptima comercialización de los mismos, debiendo adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC.

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 criterios para la determinación de la multa, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer al infractor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, pues se ha determinado que no devolvió la cantidad de dinero que el consumidor le entregó en concepto de anticipo, por la reparación de un celular, en específico la carcasa.

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, en el presente caso, se debe tomar en cuenta el daño que el infractor ocasionó al consumidor por la conducta cometida, siendo esta la cantidad de \$25.00 dólares, con el propósito de cumplir con la finalidad perseguida por el legislador y con el objeto de establecer el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener, de modo que, en el presente caso no podría sancionarse al proveedor por una suma menor de la cantidad a la que asciende el presunto daño ocasionado al consumidor.

Ahora bien, una vez establecido el monto mínimo base, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, y al haberse advertido que en el presente procedimiento administrativo sancionador el proveedor infractor ha mostrado una conducta procedimental que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que les es requerida

para el buen desarrollo de los procedimientos (art. 17 número 5 de la LPA), por no haber presentado la información solicitada por esta autoridad sancionadora, y a juicio de este Tribunal dicho comportamiento denota una falta de diligencia y cooperación de los agentes infractores dentro del procedimiento administrativo sancionador.

Por consiguiente y en virtud del impacto en el derecho del consumidor, la naturaleza del perjuicio ocasionado o grado de afectación al consumidor (\$25.00 dólares), el grado de intencionalidad con el que procedió el infractor—*negligencia*—, que el mismo es una *persona natural* que ha sido considerado —por presunción— con la capacidad económica de un *comerciante informal*, así como por no haberse constatado una conducta procedimental que denota diligencia y colaboración del infractor dentro del procedimiento, por no proporcionar la información solicitada, este Tribunal impone al proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, por la comisión de la infracción prevista en el artículo 43 letra d) de la LPC, por “*incumplir la obligación de devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre*”, en relación con el artículo 4 letra b) de la misma ley, una multa de **UN MIL SESENTA Y CUATRO DÓLARES CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (1,064.59)**, equivalentes a *tres meses con quince días* de salario mínimo mensual urbano en la industria en concepto de multa por la comisión de la infracción antes descrita.

Establecido lo anterior, es menester señalar que la multa impuesta representa el 1.75% dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia de la comisión de tal infracción —*doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*—, siendo a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos denunciados según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó en su denuncia la devolución del dinero pagado al proveedor, en razón de ello, 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 –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 b de la LPC la titularidad del derecho a *“ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados”* en los términos de la misma ley, 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: *“la devolución de los \$25.00 dólares cancelados en concepto de anticipo por la reparación de un Iphone 8 consistente en una carcasa negra”*.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente ordenar al proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela, la devolución de la cantidad pagada por el denunciante _____, en concepto de anticipo por la reparación de un iPhone 8, en específico la carcasa del mismo, que según se constató en la documentación incorporada al presente expediente, asciende a la suma total de \$25.00 dólares.

XI. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 4 letra c), 43 letra d), 46, 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 al proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela con la cantidad de **UN MIL SESENTA Y CUATRO DÓLARES CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA(1,064.59)**, equivalentes a *tres meses con quince días de salarios mínimos urbanos en la industria—D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240,*

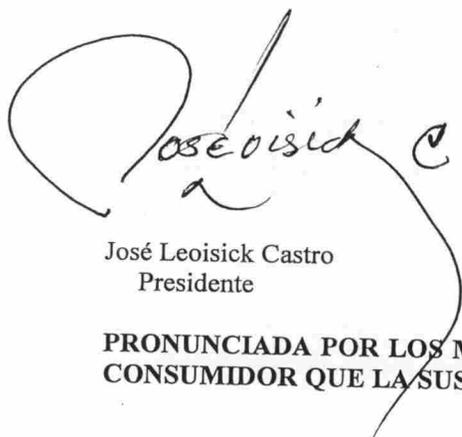
tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra d) de la LPC, por no devolver las cantidades de dinero entregadas a cuenta del precio, respecto de los hechos denunciados por el señor _____ onforme al análisis desarrollado en los romanos VII y VIII de la presente resolución.

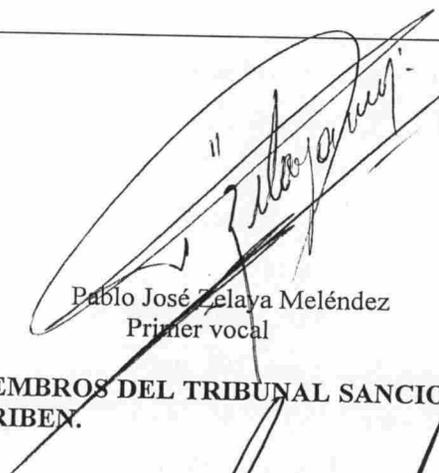
- b) *Ordénese* al proveedor Oscar Alejandro Ordoñez Varela **devolver** al señor _____ a cantidad de **VEINTICINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$25.00)**, en concepto de reintegro de lo pagado como anticipo, con fundamento en las disposiciones legales precitadas y el análisis expuesto en el romano X de la presente resolución.

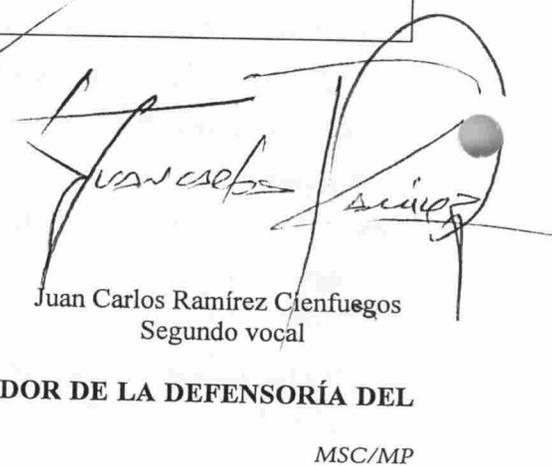
La presente resolución deberá ser cumplida dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación respectiva, debiendo comprobar su acatamiento a este tribunal dentro del plazo indicado. La multa impuesta deberá hacerse efectiva en la **Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda**, dentro del referido plazo; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal certificará la presente resolución para ejecución forzosa conforme a los procedimientos comunes.

- 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.*

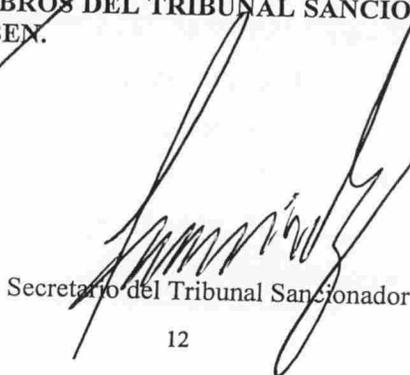

José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José 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.

MSC/MP


Secretario del Tribunal Sancionador