

440-13

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las once horas con veintitrés minutos del día cinco de enero de dos mil diecisiete.

El presente procedimiento administrativo sancionador se ha iniciado sobre la base de la certificación remitida por el Centro de Solución de Controversias de esta Defensoría, como consecuencia de la denuncia interpuesta por el señor \_\_\_\_\_, contra la proveedora \_\_\_\_\_, por la presunta comisión de la infracción regulada en el artículo 42 letra e) en relación con el artículo 27 de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–; y, concluida la fase probatoria, procede hacer las siguientes consideraciones:

**I.** El consumidor señala que en el mes de agosto de dos mil once, la proveedora le oferto impartirle una maestría en \_\_\_\_\_, indicándole que los costos serían los que se detallan en recepción de denuncia a folios 1, pero el día doce de noviembre de dos mil doce, le informaron por correo electrónico que los costos habían incrementado para el ciclo I/ dos mil trece, por lo que considera que la proveedora incumplió con lo ofrecido.

La conducta antes descrita, configurarían la infracción establecida en el artículo 42 letra e) en relación al artículo 27 de la LPC; lo que, de comprobarse, supondría la imposición de la sanción regulada en el artículo 45 de la referida ley.

**II.** Posteriormente, en ejercicio de su derecho de defensa, la proveedora denunciada, por medio de su apoderado alegó la inexistencia del acto denunciado e interpuso la excepción de improponibilidad de la denuncia, lo que se declaró sin lugar por las razones expuestas en el auto de folios 53. Además, acotó que no era cierto que la mensualidad se le hubiera aumentado al consumidor, y que incluso se le benefició pues pagaba mensualmente la cantidad de ciento cinco dólares con sesenta centavos (\$105.60) y de ciento dieciocho dólares con ochenta centavos (\$118.80), habiendo presentado las facturas correspondientes.

El consumidor por su parte, alegó que al momento de ofrecerle la maestría se le dijo que por ser trabajador del Órgano Judicial, se le haría un descuento del diez por ciento (10%) sobre la cuota mensual, por existir un convenio entre ambas instituciones. Acotó, que el aumento se

vio reflejado primero en la matrícula y en el último ciclo se incrementó en los demás rubros señalados en la denuncia.

III. Mediante sentencia pronunciada a las trece horas con cincuenta y tres minutos del veinticuatro de agosto de dos mil quince, en el proceso de inconstitucionalidad número 53-2013/54-2013/55-2013/60-2013, publicada en el Diario Oficial número 165, Tomo 408, de fecha diez de septiembre de dos mil quince, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia falló: *“Declárese inconstitucional, de un modo general y obligatorio, el artículo 42 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, (...), porque al utilizar una fórmula de tipificación aparente y residual de las infracciones leves, en realidad no describe ninguna conducta de la que deban abstenerse sus destinatarios, sino que la materia de prohibición se determinaría hasta el momento de aplicación de la norma, con lo cual el legislador incumple el mandato de tipificación, certeza o taxatividad derivado del principio de legalidad y de esa manera contradice el art. 15 Cn.”.*

Además, determinó que *el principio de tipicidad, taxatividad, determinación o certeza en el Derecho Administrativo Sancionador exige que la ley describa una conducta (acción u omisión), de “sus elementos esenciales” o “de forma genérica”, pero que sea “constatable por el aplicador de la ley”, lo que implica que la tipificación de una infracción administrativa al menos debe identificar o definir una conducta objetiva, verificable o “constatable” por el aplicador, (...), sin que esta pueda ser “construida” por vía de la interpretación.*

En ese orden de ideas, la Sala en mención señaló que la fórmula *“cualquier infracción a la presente ley”* no describe un comportamiento objetivo o verificable que pueda adecuarse o subsumirse en ella, sino que solo establece una calificación jurídica o valorativa que puede ser atribuida a alguien dependiendo del criterio de aplicación del órgano competente.

Por tanto, al decir que la infracción leve es la infracción que no es grave o muy grave, *no implica la tipificación de ninguna conducta, pues únicamente se trata de una definición formal o aparente*, que resulta demasiado indeterminada; en consecuencia, impide que los destinatarios de la disposición, a partir del texto del tipo sancionador, puedan predecir o conocer de antemano qué conductas pueden ser consideradas como infracción leve o cuáles serán las consecuencias de su actuación.

En consecuencia, con la citada declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 42 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor, dicha disposición queda excluida de la referida

normativa, en razón del vacío advertido; y, por consiguiente en observancia al principio de legalidad y seguridad jurídica establecidos en la Constitución de la República, este Tribunal se encuentra imposibilitado de seguir conociendo de la misma, en razón que dicha disposición fue *declarada inconstitucional, de un modo general y obligatorio*.

**IV.** La tipicidad de una conducta implica fundamentalmente que la misma se encuentre considerada como infracción de manera expresa en la ley, y sólo en dicho caso éste Tribunal puede conocer sobre el fondo de la pretensión del denunciante, realizar la valoración de la prueba presentada, y sancionar o absolver según corresponda, en aplicación del principio de legalidad.

Tomando en cuenta todo lo anterior, para que esté Tribunal pueda pronunciarse sobre la antijuridicidad de la conducta denunciada, es necesario que la misma coincida con alguna de las infracciones establecidas en los arts. 42, 43 y 44 de la LPC, lo cual requiere realizar el análisis de tipicidad.

En el presente caso, dada la inconstitucionalidad del art. 42 letra e) de la LPC (declarada con posterioridad al inicio de este procedimiento), bajo cuyo tipo sancionador se había calificado preliminarmente la conducta antijurídica atribuida a la denunciada, no subsiste el elemento de la tipicidad originalmente considerado, pues dicha conducta ya no queda subsumida o adecuada a la descripción de algún tipo administrativo sancionador previsto en la Ley de Protección al Consumidor.

Por consiguiente, al no existir en la Ley una descripción de la conducta atribuida al denunciado que pueda considerarse infracción, no es posible analizar la antijuridicidad que en la denuncia se le atribuye a las conductas de la denunciada, como contrarias a lo dispuesto en el artículo 27 LPC, y valorar si las mismas están o no amparadas en una causa de justificación, como el cumplimiento de un deber, el ejercicio legítimo de un derecho o de una actividad lícita, o el estado de necesidad.

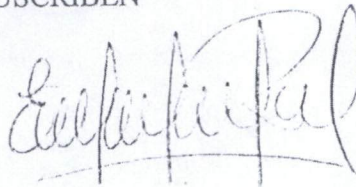
En consecuencia, procede concluir el procedimiento de forma irregular y anticipada a una decisión de fondo, por falta de una causa de persecución, y en consecuencia dictar sobreseimiento en favor de la proveedora denunciada respecto de la supuesta infracción al artículo 42 letra e) en relación con el artículo 27 de la LPC.

V. Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 14 y 101 inciso segundo de la Constitución de la República, 83 letra b), 146 y 147 de la LPC; este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Sobreseer* a la proveedora por la infracción al artículo 42 letra e) en relación al artículo 27 de la LPC, por falta de tipicidad.

b) *Notificar* la presente resolución.

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



E.