

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las doce horas con quince minutos del día tres de diciembre de dos mil dieciocho.

El día 24 de octubre de 2013 se recibió escrito dirigido a este Tribunal, suscrito por la licenciada _____ apoderada general judicial de _____ S.A. de C.V., en el que solicita se determine el incumplimiento del acuerdo conciliatorio por parte del proveedor denunciado y agrega una copia del acta de conciliación suscrita en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor el día 3 de octubre de 2012 (folios 43 y 44).

El presente procedimiento administrativo sancionador, se inició sobre la base de la certificación emitida por el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, según el artículo 143 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, como consecuencia de la denuncia interpuesta por _____ Sociedad Anónima de Capital Variable, que puede abreviarse _____ S.A. de C.V., contra el señor Edgard Aquino Alvarado, por la supuesta comisión de las infracciones contenidas en el artículo 43 letras d) y e) de la LPC.

Habiendo concluido el trámite que señala la ley, sin que queden pendientes pruebas que practicar y de conformidad a lo estipulado en el artículo 147 de la LPC, se hacen las consideraciones siguientes:

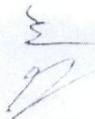
I. En su denuncia, _____ S.A. de C.V. manifestó mediante apoderado que contrató los servicios del denunciado para la creación de un software o sistema administrativo de gestión hospitalaria, por el que pagó la cantidad de \$1,384.25 el día 10 de agosto de 2011, en concepto de anticipo consistente en el 35% del valor total a pagar por el software solicitado, pero que hasta la fecha de interposición de la denuncia, no le había sido entregado el software en mención.

II. Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, abriéndose a prueba y respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa del proveedor denunciado, quien no compareció en el procedimiento ante esta sede ni aportó ningún tipo de prueba relacionada con las infracciones que se le atribuyen; no obstante, habersele dado la oportunidad de hacerlo notificándole en legal forma.

III. Corresponde ahora analizar los elementos constitutivos de las infracciones atribuidas a la proveedora denunciada.

1. Respecto a la infracción consignada en el artículo 43 letra d) de la LPC, por no devolver las cantidades entregadas a cuenta del precio.

El artículo 43 letra d) de la LPC establece que es considerada una infracción grave: *“El incumplimiento de la obligación de devolución de primas, anticipos, reservaciones o cantidades*



entregadas a cuenta del precio, en caso que el contrato no se celebre; o de depósitos de dinero o de títulos valores una vez cumplido el contrato”.

En el artículo antes relacionado, se identifican dos conductas constitutivas de infracción, independientes y autónomas entre sí. En la primera, para que se constituya la infracción es indispensable que *no se haya celebrado el contrato* y, que el proveedor *se niegue a devolver las primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio*; y, en la segunda, resulta ineludible que el contrato se haya celebrado, que no existan obligaciones pendientes para las partes y, que el proveedor se niegue a devolver el dinero entregado a título de depósito o títulos valores que respalden el contrato celebrado.

2. En relación a la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no prestar los servicios en los términos contratados.

La LPC prevé una serie de obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 24. Según lo dispuesto en dicho precepto legal, cuando se tratare de la prestación de servicios, los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido, lo cual deberá establecerse en forma clara de manera tal que, según la naturaleza de la prestación, los mismos no den lugar a dudas en cuanto a su calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, según corresponda.

El incumplimiento de la referida obligación por parte del proveedor conlleva la comisión de la infracción administrativa contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave *“no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”*; lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley.

IV. Este Tribunal valorará la prueba de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se han configurado las infracciones consignadas en el artículo 43 letras d) y e) de la LPC, relativas a no devolver lo pagado y por no entregar los bienes en los términos contratados.

A. Al respecto, el artículo 146 de la LPC establece que en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común -en lo que fuere aplicable con la naturaleza de éste- y los medios científicos idóneos. Asimismo, en el inciso final del referido artículo se dispone que las pruebas aportadas serán valoradas según las reglas de la sana crítica, que están basadas en la lógica interpretativa, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos idóneos.

El artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento conforme lo dispuesto en el artículo 167 de la LPC, señala que la prueba tendrá por objeto las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos; prueba que, además,

debe haber sido obtenida de forma lícita, debe estar relacionada con el objeto de la misma y ser idónea según las reglas y criterios razonables. En otras palabras, para que una prueba sea valorada debe ser oportuna, pertinente y conducente.

B. Al presente procedimiento administrativo únicamente se incorporó la prueba documental que el consumidor agregó a su denuncia, consistente en: (1) una fotocopia de comprobante de egreso número 17651 (folio 4), con fecha 10 de agosto de 2011, por un monto de \$1,372.00, pagaderos a la orden de Edgard Aquino Alvarado, en concepto de 35% de anticipo sobre la compra de sistema de gestión hospitalaria; (2) fotocopia de comprobante de crédito fiscal número 0177 emitido por Edgar Aquino Alvarado, a nombre de _____, S.A. de C.V. (folio 5), con fecha 12 de agosto de 2011, por un monto de \$1,384.25 en concepto de 35% de anticipo por sistema de gestión hospitalaria; y (3) la fotocopia de una carta dirigida a la denunciante, con fecha 9 de agosto de 2011 (folios 6 y 7), en la que se realiza una descripción de la oferta por la realización del sistema de gestión hospitalaria, por parte de _____, suscrita únicamente en la parte de aceptación de dicha oferta.

Con la documentación antes citada, se ha establecido: i) la existencia de obligaciones entre las partes en virtud del comprobante de crédito fiscal emitido por el proveedor (folio 5), según el artículo 999 del Código de Comercio –en adelante C.Com.–, tanto de la denunciante de pagar la cantidad de dinero, como del proveedor de entregar el sistema informático; ii) que _____, S.A. de C.V. entregó la cantidad de \$1,372.00 al proveedor, y que el mismo los aceptó en razón de la creación del sistema informático (folios 4 y 5); iii) que la cantidad de dinero que la sociedad denunciante entregó al proveedor, constituía el 35% del monto total a pagar por el sistema de gestión hospitalaria (folios 4 al 7); y iv) en la carta de oferta presentada por el proveedor a la sociedad consumidora, donde se estipularon las condiciones de duración de la oferta, garantía y forma de pago, se estableció que el 35% del precio total del servicio se cancelaría al ordenarlo y el resto según avances, y dicha carta fue suscrita en la parte de “aceptación de la oferta” (folio 6).

i) Respecto de la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra d) de la LPC, se ha establecido con la prueba citada previamente, que _____, S.A. de C.V. y Edgar Aquino Alvarado llegaron a un acuerdo, en virtud del cual la denunciante erogó una cantidad de dinero en concepto de anticipo del 35% del valor total a pagar, a favor del proveedor denunciado, con el propósito que éste le entregara un software de gestión hospitalaria; sin embargo, el precepto legal claramente condiciona la obligación del proveedor de devolución de los anticipos *en caso que el contrato no se celebre*, es decir que de celebrarse el contrato base de la presente disputa, no existiría obligación del denunciado de devolver las cantidades de dinero que recibió en concepto de anticipo.

Tomando en cuenta lo anterior y al subsumir los hechos probados a lo estipulado en la LPC, se concluye que sí existió un acuerdo de voluntades entre las partes, pues consta la copia de una carta de oferta, con fecha 9 de agosto de 2011, en la que el proveedor denunciado realizó una descripción de la

oferta para S.A. de C.V., con atención al señor la cual consistía en un sistema de gestión hospitalaria (elaboración y desarrollo) y su respectivo precio; asimismo, las condiciones de dicha oferta, la duración de la misma, la garantía de programación del sistema de 1 año y además 3 meses de soporte gratuito; y la forma de pago, donde se establecía que del precio ofertado se debía cancelar el 35% al ordenar y el resto según los porcentajes de desarrollo e implementación hasta la satisfacción total del cliente; dicho documento consta suscrito por la denunciante, aceptando con ella todas las condiciones ahí contenidas, por lo que se concluye entonces que con la aceptación de la oferta, se ha establecido un acuerdo de voluntades, es decir una contratación.

Al confrontar lo anterior con lo dispuesto en el artículo 43 letra d) de la LPC que claramente prescribe como condicionante de la infracción dos supuestos: el primero que el proveedor se negare a devolver las primas, anticipos, reservaciones o cantidades de dinero entregadas a cuenta del precio y el segundo, que el contrato no se celebrare, este Tribunal concluye que no se puede atribuir la comisión de dicha infracción al proveedor denunciado, pues el negocio jurídico si llegó a celebrarse con la aceptación de la oferta como manifestación expresa de un acuerdo de voluntades entre las partes, razón por la que es procedente absolver al proveedor denunciado de la infracción contenida en el artículo 43 letra d) de la LPC, por no configurarse los presupuestos normativos que establece la disposición en mención.

ii) Respecto de la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, ya establecido que si existió una manifestación expresa de un acuerdo de voluntades entre los contratantes, es preciso analizar el cumplimiento de las obligaciones emanadas del mismo y de acuerdo con los hechos probados, el objeto del contrato se trataba de un software informático de gestión hospitalaria que el proveedor denunciado debía entregar a S.A. de C.V., en un plazo de 90 días calendario a partir del pago del 35% de anticipo. Con la documentación citada anteriormente (folios 4y 5), se establece que la sociedad denunciante pagó una cantidad de dinero al proveedor, para recibir a cambio un software o sistema informático; que pasado el plazo estipulado en la carta de oferta y aun 7 meses después de vencido dicho plazo, la denunciante asegura en su denuncia que nunca le fue entregado el sistema informático.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 1016 y 1020 del C.Com, *el vendedor deberá entregar la cosa, con los documentos necesarios para asegurar el goce de la misma, y salvo pacto expreso en contrario, las cosas se entregarán en el establecimiento del vendedor o, si no lo tuviere, en su domicilio.* Además, según el artículo 1629 del Código Civil (aplicable conforme a lo previsto en el artículo 945 del C.Com.), *“el vendedor es obligado a entregar la cosa vendida inmediatamente después del contrato, o a la época prefijada en él”,* teniendo en cuenta que *las obligaciones*

mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio (Artículo 947 C.Com.)

El señor _____ no desvirtuó lo alegado por la denunciante, pues no probó que entregó el sistema informático de gestión hospitalaria por el cual se le contrató; por lo que no existe prueba de que el proveedor haya cumplido su obligación contractual, establecida a partir de los hechos probados y de las disposiciones legales aplicables, pues conforme a lo dispuesto en el artículo 1417 del Código Civil, *los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella.*

Como consecuencia, se determina que el señor _____ incurrió en la comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC al no entregar el software o sistema informático de gestión hospitalaria en los términos contratados.

V. El artículo 40 de la LPC establece que las infracciones a lo dispuesto en dicha ley y demás disposiciones aplicables en materia de consumo, imputables a los proveedores que en la venta de un bien o la prestación de un servicio, actúen con dolo o culpa y causen un menoscabo al consumidor, serán sancionadas administrativamente.

Respecto del grado de intencionalidad con el que ha actuado el proveedor denunciado, es necesario tener presente que para la imposición de una sanción por infracción de un precepto administrativo, es indispensable que el sujeto haya 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.

De los hechos probados, se concluye que justamente por la actividad que realiza, el señor _____ debe atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC, particularmente en cuanto a la entrega de los bienes en apego a los términos contratados y las formalidades requeridas por ley; sin embargo, en el presente caso el denunciado no actuó con la diligencia debida de un comerciante en negocio propio, al no cumplir con lo pactado y no entregar el sistema informático de gestión hospitalaria, así como tampoco devolver el anticipo que le fue pagado a cuenta del precio total de dicho sistema informático, sin casusa justificada que haya sido comprobada en este procedimiento, y sin haber realizado ninguna acción comprobada que le hiciera saber a la denunciante la razón de su incumplimiento, por lo que se considera que el proveedor no cumplió con sus obligaciones actuando con *negligencia grave*.

Establecido lo anterior, al configurarse las infracciones consideradas como graves, es procedente la imposición de una sanción de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 46 de la LPC,

conforme al cual *las infracciones graves se sancionarán con multa de hasta doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.*

A efecto de determinar el monto de la multa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, podrá tomarse en cuenta los siguientes criterios: el tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio ocasionado, el grado de intencionalidad –dolo o culpa– con la que procedió el infractor, la reincidencia o incumplimiento reiterado, entre otros, según el caso.

En el presente caso, se comprobó que el señor _____ incurrió en la infracción grave, afectando el patrimonio de _____, S.A. de C.V., al hacerle pagar por un sistema informático cuya entrega no ha sido probada, vulnerando así sus derechos económicos, como consecuencia de una conducta negligente, tal como se señaló anteriormente, no obstante que hubo una devolución parcial del referido anticipo equivalente al 60% de lo reclamado (folio 17); razón por la que es procedente la imposición de la respectiva sanción.

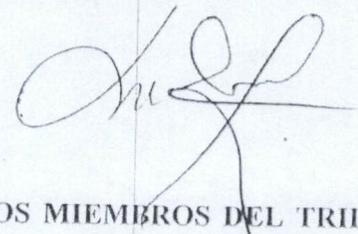
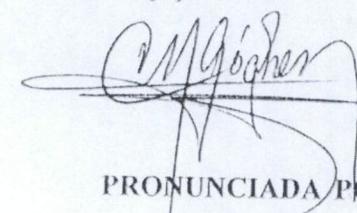
VI. Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14 y 101 inciso segundo de la Constitución de la República, 43 letras d) y e), 46, 49, 54, 83 letra b), 147 y 167 de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Absolver* al señor _____ de la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra d) de la LPC en relación a la denuncia interpuesta por _____ S.A. de C.V.

b) *Sancionar* al señor _____ con la cantidad de **CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO DÓLARES CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$438.60)**, equivalentes a *dos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria* (Decreto Ejecutivo No. 56 del 6 de mayo de 2011, D.O. No. 85, Tomo 391 del mismo día), en concepto de multa por la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra c), por no entregar el bien en los términos contratados por _____, S.A. de C.V.

c) Dichas multas deberán hacerse efectivas en la **Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda**, dentro de los diez días siguientes al de la notificación de esta resolución, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, se certificará a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.

Notifíquese.



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

