



TRIBUNAL
SANCIONADOR

Fecha: 03/10/2019
Hora: 10:42
Lugar: San Salvador.

Referencia:
1383-14

RESOLUCIÓN

I. INTERVINIENTES

Denunciante:

Proveedora denunciada:

II. PREVENCIÓN

En fecha 20/03/2015 (fs. 44 al 45), se recibió escrito firmado por la licenciada _____ apodera especial de la sociedad _____ en el cual manifiesta que evacua la prevención realizada por medio de la resolución que antecede, señala medios para recibir notificaciones y presenta documentación a folios 46 al 51.

El día 03/10/2015, se recibió escrito firmado por la señora _____ (fs. 53), mediante el cual adjunta documentación (fs. 54).

Habiendo transcurrido el plazo para que tanto el proveedor como la consumidora se pronunciaran, y siendo que no se presentó la documentación requerida, se tiene por no evacuada la prevención realizada por medio de la resolución a fs. 41, consistente en *presentar a este Tribunal el contrato de servicio de telefonía fija suscrito por la señora _____*

III. HECHOS DENUNCIADOS E INFRACCIONES ATRIBUIDAS

La denunciante expuso, en síntesis que, *desde que solicitó el cambio de número telefónico de su línea fija, no le han enviado la factura por servicio, lo cual le ha generado una serie de inconvenientes y gastos de tiempo y recursos, debido al incumplimiento de contrato en la entrega de la factura, a pesar de haber hecho múltiples reclamos ante las agencias del proveedor e incluso, haber presentado su reclamo por escrito, sobre el cual le han brindado una respuesta insatisfactoria, ya que su reclamo se refiere a las facturaciones desde el mes de enero hasta marzo de 2014.*

De acuerdo a la denuncia los hechos señalados podrían ser constitutivos de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor —LPC—, que establece que es una infracción grave *“no prestar los servicios en los términos contratados”*.

IV. PRETENSIÓN PARTICULAR

La consumidora solicitó, que *el proveedor le garantice el cumplimiento en la entrega efectiva y oportuna de su factura de cobro por el servicio telefónico, realizando la reversión de cualquier cargo generado a la fecha en concepto de pago extemporáneo que pueda generarse a raíz del referido incumplimiento.*

V. ANALISIS Y CALIFICACIÓN DE LOS HECHOS.

En atención a los hechos narrados en la denuncia y a la pretensión de la denunciante, en este estado del procedimiento y de conformidad al principio de legalidad consagrado en la Constitución de la República, este Tribunal se encuentra obligado a realizar las siguientes consideraciones.

La Sala de lo Constitucional en su jurisprudencia –v.gr. la sentencia de fecha 13-VII-2011, en el amparo 16-2009– ha reconocido que el *derecho a sancionar* del Estado, entendido como la capacidad de ejercer un control social coercitivo ante lo tipificado como *ilícito*–esto es, en sentido amplio, las conductas constitutivas de infracciones penales o administrativas que atentan contra bienes o intereses jurídicamente protegidos–, no sólo se manifiesta mediante el juzgamiento de los delitos e imposición de penas por parte de los tribunales penales, sino también cuando las autoridades administrativas ejercen *potestades sancionadoras*.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 14 de la Constitución, corresponde única y exclusivamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas -en sede jurisdiccional-; por su parte la autoridad administrativa, amparada en el ejercicio de dicha potestad, puede *sancionar* “mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas”.

Así, sobre la base del artículo 79 de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC-, el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor tiene la facultad de intervenir punitivamente en la esfera jurídica de las personas jurídicas o naturales, públicas o privadas, que al dedicarse a la producción, distribución, suministro y comercialización de bienes y servicios, han provocado una lesión o daño en bienes o intereses –de orden colectivo o individual– considerados como fundamentales en la esfera jurídica del consumidor, siempre que tales comportamientos se encuentren tipificados en el referido cuerpo normativo como infracciones merecedoras de una sanción.

En efecto, la *potestad administrativa sancionadora* de la que está investido este Tribunal, tiene fijados sus fines, postulados y principios rectores a partir de la configuración que de la potestad punitiva realiza la Constitución; de tal forma que la valoración de los hechos e interpretación de las normas que éste ha de realizar se sujeta, en esencia, a una serie de principios, cuyo respeto legitima la imposición de la sanción. Entre estos postulados pueden mencionarse: el principio de legalidad, lesividad del bien jurídico, culpabilidad y la garantía de prohibición del doble juzgamiento, entre otros, los cuales, en su conjunto, han sido denominados como el programa penal de la Constitución.

Respecto al *principio de legalidad* en el ámbito del Derecho administrativo sancionador, en la sentencia de fecha 20-I-2012, en el amparo 47-2009, se sostuvo que este postulado constituye una garantía política del ciudadano, en el sentido de no ser sometido a sanciones que no hayan sido aprobadas previamente, evitando así los abusos de poder. En razón de ello, se exige que la ley establezca en forma precisa las diversas conductas punibles y las sanciones respectivas.

En ese sentido, el mencionado principio tiene implicaciones en el proceso de elaboración y aplicación de la Ley de Protección al Consumidor en la que se prevén las infracciones cometidas en la relación de consumo, en la medida en que éste impone las siguientes condiciones: *i) la ley material en la que se regulan tales infracciones debe ser previa al hecho enjuiciado*, es decir que se exige la existencia de una ley promulgada con anterioridad a la ejecución del hecho que se pretende sancionar, impidiéndose con ello su aplicación retroactiva a situaciones anteriores a su vigencia; *ii) debe ser emitida exclusivamente por la Asamblea Legislativa y bajo el carácter de ley formal*; *iii) los términos utilizados en la disposición normativa han de ser claros, precisos e inequívocos para el conocimiento de la generalidad, lo cual comprende un mandato de determinación o taxatividad que ha de inspirar la tarea del legislador*; y *iv) la aplicación de la ley ha de guardar estricta concordancia con lo que en ella se ha plasmado, evitando comprender supuestos que no se enmarcan dentro de su tenor.*

La garantía constitucional del principio de legalidad impone al legislador la obligación de definir previa, taxativa e inequívocamente las conductas consideradas como reprochables y las sanciones en las que incurrirá quien cometa alguna de las conductas prohibidas. Solo de

esa manera el principio de legalidad cumplirá verdaderamente su función garantista y democrática, protegiendo la libertad de las personas y asegurará la igualdad ante el poder punitivo estatal. Cuando el aplicador de la norma incumple tales obligaciones, su actuación viola la Constitución, específicamente el mandato contenido en el artículo 15 de la Constitución que establece *“Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate”*.

En concordancia con lo anterior, es válido señalar que 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, 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.*

La tipicidad de una conducta implica fundamentalmente que la misma se encuentre descrita de forma 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. Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo legal sujeto a sanción.

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.

Consta en el acta de recepción de denuncia que la consumidora denuncia como un

hecho el *incumplimiento de contrato en la entrega de la factura*, en ese sentido es necesario aclarar que el artículo 43 letra e) de la LPC –vigente al momento en que ocurrieron los hechos–, 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.

Sobre la base de la citada disposición legal, el Tribunal Sancionador deberá analizar – en el caso en particular– la concurrencia de los siguientes elementos: en primer lugar, las condiciones en que se ofreció el servicio, en cuanto a calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, entre otros, según corresponda; y en segundo lugar, la existencia de alguna acción u omisión del proveedor que incumpla los términos establecidos para la prestación de los servicios contratados con el consumidor, en relación a los hechos denunciados.

De la lectura del acta de recepción de denuncia y la documentación anexa al presente expediente, no es posible realizar una adecuación de la conducta atribuida por la consumidora que pueda considerarse infracción, por cuanto no se ha podido establecer de manera fehaciente que la entrega de la factura por la prestación de los servicios de telecomunicaciones contratados con la proveedora haya sido una obligación adquirida mediante contrato por la misma.

Cabe agregar que al momento en que ocurrieron los hechos denunciados, el no entregar la factura mensual detallada por los servicios contratados, no había sido definida como una infracción contemplada en la LPC; la referida conducta fue incluida como infracción a la Ley de Telecomunicaciones a partir de las reformas contenidas en el Decreto Legislativo No. 281 de fecha 27 de marzo de 2019, publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo 423 de fecha 10 de abril de 2019, por lo que, no es posible para este Tribunal analizar el incumplimiento a un deber legal contenido en una ley especial, debido a que en el momento en que ocurrieron los hechos denunciados la referida reforma era inexistente.

Conforme a lo anterior, no es posible analizar la antijuridicidad que en la denuncia se le atribuye a la conducta de la denunciada y valorar si la misma está o no amparada 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, por lo anterior es procedente *declarar improponible* la denuncia interpuesta en contra de la proveedora, por la supuesta infracción al artículo 43 letra e) de la LPC.

VI. DECISIÓN

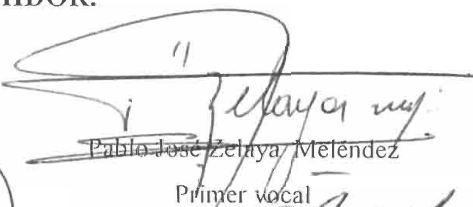
En razón de lo anteriormente expuesto, y sobre la base de los artículos 167 de la LPC, 94 del Reglamento de la LPC y 147 número 4, 148 y 149 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

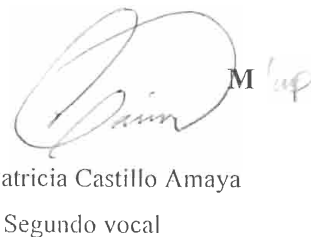
- a) *Téngase* por no evacuada la prevención realizada por medio de la resolución a fs. 41.
- b) *Declárese improponible* la denuncia presentada por la señora _____ ;
en contra de la sociedad _____ por el hecho denunciado.
- c) *Infórmese* que la presente resolución admite el recurso de Reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este Tribunal en un plazo de 10 días hábiles posteriores a su notificación en la siguiente dirección: 7ª Calle Poniente y Pasaje "D" # 5143 Colonia Escalón, San Salvador.

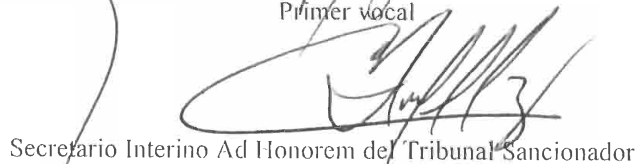
Notifíquese.

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


José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal


Lidia Patricia Castillo Amaya
Segundo vocal


Secretario Interino Ad Honorem del Tribunal Sancionador