	<p style="text-align: center;">TRIBUNAL SANCIONADOR</p>	<p>Fecha: 05/11/2021 Hora: 08:26 Lugar: San Salvador.</p>	<p>Referencia: 2253-19</p>
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedor denunciado:	Marlon Alexander Abarca Díaz, propietario del establecimiento "Vidriería San Gerardo"		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p><i>I.</i> En fecha 24/05/2019, la señora _____ : interpuso su denuncia —fs. 1— en la que expuso: que el día 05/11/2018 contrató con el proveedor denunciado la instalación y fabricación de dos puertas corredizas de vidrio y aluminio —medidas 1.5m x 2.18 m y 1.74m x 2.18m—, dos ventanas francesas —medidas 1.55m x 0.92m y 0.95m x 1.27m— y la instalación de dos armarios de tabla roca; pagando un adelanto de \$505.00 dólares de un total de \$1,010.00 dólares— conforme a la orden de pedido que adjunta a su denuncia—, todo lo anterior pactado verbalmente con el proveedor, estableciendo el inicio de fabricación de los bienes de manera inmediata y la instalación se efectuaría en una semana; sin embargo, a dos semanas de la contratación, el proveedor no realizó la entrega ni instalación de la ventanas y puertas corredizas.</p> <p>Por lo anterior, la consumidora señala que interpuso su reclamo ante el proveedor y le pidió la devolución del dinero por incumplimiento del mismo, a lo cual, el proveedor le respondió que no contaba con la cantidad abonada en ese momento y que efectuaría el reembolso en un período de 3 días, lo cual nunca ocurrió. Agrega la denunciante, que se volvió a presentar en la oficina del proveedor a solicitar la devolución del dinero, recibiendo la misma respuesta, es decir, que no contaba con el dinero y que ya había efectuado la compra de los materiales para la obra, comprometiéndose a hacer la entrega e instalación de las ventanas y puertas corredizas lo más pronto posible, pero hasta la fecha el proveedor no le ha entregado ni mucho menos le ha instalado dichos bienes.</p>			
<p><i>2.</i> El día 30/05/2019 se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó al denunciado, mediante correo electrónico, que se le concedía el plazo de 3 días hábiles contados a partir de la recepción de la notificación, para ofrecer alternativas de solución; adjuntándose copia de la denuncia —fs. 6 y 7—. Posteriormente, en fecha 21/06/2019 —fs. 12—, la consumidora ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencia conciliatoria, notificando al proveedor en fecha 11/07/2019 (fs. 15) de la audiencia de conciliación programada para el día 15/07/2019. Conforme al acta de resultado de conciliación (fs. 17), se hizo constar que la misma fue suspendida debido a la incomparecencia del proveedor; no obstante, se efectuó nuevo señalamiento para llevar a cabo la audiencia, estableciendo la sesión para el día 29/07/2019, notificando al proveedor en fecha 26/07/2019 (fs. 21); sin embargo, la misma fue suspendida debido a la incomparecencia del proveedor, tal como consta en el acta de resultado de conciliación de fs. 24.</p>			
<p><i>3.</i> En ese sentido, se advierte que se cumple el supuesto consignado en el artículo 112 de la Ley de Protección al Consumidor (LPC), esto es, que se presume legalmente como cierto lo manifestado por la</p>			

consumidora en su denuncia. En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias —en adelante CSC— remitió el expediente, recibiendo en este Tribunal en fecha 20/12/2019.

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

“Con base al artículo 4 literal b), literal e) y art. 43 literal e) de la Ley de Protección al Consumidor, la consumidora solicita al Proveedor que proceda con la devolución de los \$505.00 dólares por incumplimiento de parte del proveedor (sic)”.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en la resolución de inicio (fs. 33-35), se le imputa al proveedor denunciado la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra d) de la LPC.

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 d), el cual, 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 celebrare (...)”*, el resaltado es nuestro.

Por lo anterior, este Tribunal deberá analizar la concurrencia de los siguientes elementos: **a)** las condiciones en que se acuerda el pago de la prima, anticipo o reservación, es decir, las obligaciones que adquiere el proveedor al haber recibido cierta cantidad de dinero; **b)** el pago realizado por la o el consumidor; **c)** la no celebración del contrato, lo que implica determinar el motivo por el cual no se llevó a cabo; y **d)** la negativa —expresa o tácita— de la devolución del dinero recibido por el proveedor cuando la o el consumidor haya solicitado el reintegro en virtud de la no celebración del contrato.

V. CONTESTACIÓN DEL PROVEEDOR DENUNCIADO

Se siguió el procedimiento consignado en el artículo 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa del proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz, pues en resolución de fs. 33-35, se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución, para que presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimara conveniente, la cual fue notificada al mismo en fecha 19/02/2021 —fs. 38—; asimismo, se le notificó al proveedor denunciado la resolución de fecha 25/08/2021—fs. 39— en la cual se aperturó a prueba por el plazo de 8 días, siendo notificada en día 08/09/2021¹ —fs. 42—; sin embargo, no hubo pronunciamiento del proveedor en ninguna de las referidas etapas.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

I. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos (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.

¹ Se dejó aviso de conformidad al artículo 177 inc. 2° del Código Procesal Civil y Mercantil, y se tuvo por efectuada la notificación según el inciso tercero del referido artículo.

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 nuestros).

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 (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).

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.

2. Aunado a lo anterior, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal, y a partir del mismo se advierte, que de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso segundo de la LPC se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

Así, según 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.

3. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó la siguiente prueba documental:

- Copia simple de orden de pedido emitida en fecha 05/11/2018 por el establecimiento denominado “*Vidriería San Gerardo*” a favor de la consumidora (fs. 4), mediante el cual se consigna: **a)** que la denunciante erogó la cantidad de \$505.00 en concepto de “abono” –anticipo– por la elaboración de 2 puertas de aluminio blanco o claro “*su corredizas*” y 2 closets de tabla roca con puertas de madera; **b)** que el precio total es por la cantidad de \$1,010.00; y **c)** que quien recibió dicha cantidad de dinero es el señor Marlon Abarca.
- Acta de inspección general efectuada por la Defensoría del Consumidor en fecha 29/08/2019 (fs. 29), a través de la cual se determina que el propietario del establecimiento denominado “*Vidriería San Gerardo*” es el señor Marlon Alexander Abarca Díaz.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

En el presente caso la infracción denunciada por la consumidora es la descrita 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 consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa:

1) La **relación de consumo** existente entre la consumidora y el proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz, por medio de copia simple de orden de pedido emitida en fecha 05/11/2018 por el establecimiento denominado “*Vidriería San Gerardo*” a favor de la consumidora (fs. 4).

2) **El pago efectuado por la consumidora**, lo que se demuestra, también, a través de copia simple de orden de pedido emitida en fecha 05/11/2018 por el establecimiento “*Vidriería San Gerardo*”, en donde se consigna que la referida consumidora erogó la cantidad de \$505.00.

3) **La obligación contraída por el proveedor**, según la orden de pedido aludida previamente, se determinó que el proveedor se comprometía a la elaboración de 2 puertas de aluminio blanco o claro “*su corredizas*” y 2 closets de tabla roca con puertas de madera.

Por otra parte, según lo manifestado por la consumidora –lo cual se presume legalmente como cierto en razón del artículo 112 de la LPC–, se acordó que se cancelaría el resto del precio una vez se entregaran los productos que el proveedor se había comprometido a elaborar; los cuales debía entregar una semana después de recibido el pago; sin embargo, al haber transcurrido dicho período sin que hubiese cumplimiento de lo

pactado por parte del denunciado, la consumidora solicitó la devolución de lo cancelado en concepto de anticipo, pero el proveedor se negó a hacerlo.

El proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz no presentó ningún tipo de prueba que desvirtuara lo esbozado por la consumidora en su denuncia, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos de prueba que justificaran que tenía una causa válida que lo eximía de la obligación adquirida, y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC y la insuficiente actividad probatoria del proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz; este Tribunal considera que existe responsabilidad del proveedor 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 *“Incumplir la obligación de 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.

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 con las obligaciones 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 d) 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, la reincidencia o incumplimiento reiterado, 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 Marlon Alexander Abarca Díaz 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. 33-35).

Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador el proveedor 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.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar al proveedor de conformidad a lo establecido en los parámetros del artículo 3 de la Ley MYPE. No obstante lo anterior, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, de conformidad a los principios que rigen el *ius puniendi*, se realizará una interpretación *pro administrado*, por lo que, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, se considerará 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 segundo 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 d) de la LPC, consistente en "***Incumplir la obligación de devolver primas, anticipos, reservaciones o cantidades entregadas a cuenta del precio en caso que el contrato no se celebre (...)***"; el denunciado estaba obligado a cumplir con la obligación adquirida o, en su defecto, devolver el anticipo erogado por la consumidora, según lo estipulado en el artículo 43 letra d) de la LPC. 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 la obligación legal de devolver el anticipo cuando el contrato no se llegue a celebrar, o en todo caso demostrar fehacientemente la causa que lo exime del cumplimiento del mismo.

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 Marlon Alexander Abarca Díaz no cumplió con la obligación legal de devolver el anticipo erogado por la consumidora, en virtud de no haberse celebrado el contrato. Y es que, tal como se ha advertido, en ningún momento se acreditó que existiese una causa que lo exima de su responsabilidad de dar cumplimiento al servicio que se comprometió a brindar.

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 realizó el cobro de \$505.00, en concepto de anticipo por la prestación del servicio de 2 puertas de aluminio blanco o claro “su corredizas” y 2 closets de tabla roca con puertas de madera; en ese sentido, ocasionó un impacto negativo en el patrimonio de la consumidora afectada 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 disuasivo² en el infractor Marlon Alexander Abarca Díaz, 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 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 elaboración de productos, se encuentra en la obligación cumplir con las obligaciones contraídas en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, devolver los anticipos que haya recibido cuando el contrato no se celebre; o en su defecto, acreditar en legal forma la causa que justifica el incumplimiento de lo pactado, situación que no ha ocurrido así en el presente procedimiento.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el numeral 5 del romano VII de la presente resolución, el proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz cometió la infracción establecida en el artículo 43 letra d) de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4º 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. Que el proveedor es una *persona natural*

² “(...) 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.

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 de la consumidora consiste en la cantidad de \$505.00.

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 de la multa a imponer es la cantidad de \$505.00, ya que no es posible sancionar al proveedor por una suma menor que la cantidad a la que asciende la afectación económica ocasionada a la consumidora.

Por consiguiente, en aplicación del principio de proporcionalidad, en virtud del tamaño de empresa, el impacto negativo en el derecho de la consumidora, el perjuicio patrimonial ocasionado a la misma, es decir \$505.00, y el grado de intencionalidad con el que procedió el infractor —parámetros ampliamente desarrollados en el apartado **VIII** de la presente resolución—, este Tribunal impone a *Marlon Alexander Abarca Díaz*, por el cometimiento de la infracción estipulada 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 celebrare (...)”*, una multa de *tres salarios mínimos mensuales urbanos en la industria con quince días de salario mínimo*, equivalentes a la cantidad de **MIL SESENTA Y DOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR (\$1,062.51)**.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

La consumidora solicitó en su denuncia la devolución de lo pagado, es decir, la cantidad de \$505.00. 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 de la consumidora, la cual consiste en: la devolución de lo pagado que asciende a la cantidad de \$505.00.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente ordenar al proveedor Marlon Alexander Abarca Díaz, que restablezca la situación alterada a través de la devolución de los \$505.00 cancelados por la señora _____; en concepto de anticipo por la elaboración de 2 puertas de aluminio blanco o claro “su corredizas” y 2 closets de tabla roca con puertas de madera.

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 d), 46, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Sanciónese al proveedor *Marlon Alexander Abarca Díaz* con la cantidad de **MIL SESENTA Y DOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR (\$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 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 celebrare (...)” de conformidad 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 **Marlon Alexander Abarca Díaz** que restablezca la situación alterada a través de la devolución de los \$505.00 cancelados por la señora _____ en concepto de anticipo por la elaboración de 2 puertas de aluminio blanco o claro “*su corredizas*” y 2 closets de tabla roca con puertas de madera.

c) *Extiéndase* copia certificada de la presente resolución a la consumidora denunciante.

d) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

Recurso procedente de conformidad al artículo 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos: Reconsideración	Plazo para interponerlo: 10 días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.
--	---

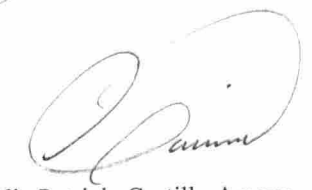
Lugar de presentación: Oficinas Tribunal Sancionador, 7ª. Calle Poniente y Pasaje “D” #5143, Colonia Escalón, San Salvador.

Autoridad competente: Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor

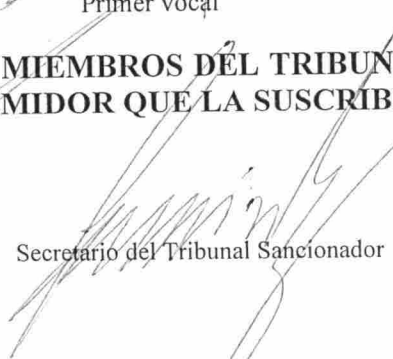
IA/ym


José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal


Lidia Patricia Castillo Amaya
Segundo vocal

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


Secretario del Tribunal Sancionador