	<p style="text-align: center;">TRIBUNAL SANCIONADOR</p>	<p>Fecha: 17/02/2022 Hora: 09:49 Lugar: San Salvador.</p>	<p>Referencia: 1610-2018</p>
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedor denunciado:	CERAGEM, S.A. DE C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>La consumidora, en síntesis, manifestó que en fecha 18/12/2014 adquirió mediante cuotas a plazos, una camilla RL1, valorada en \$3,120.00 y un <i>Slim Belt</i> por el precio de \$110.00. Señaló, que luego de modificar el objeto del contrato, pagó la cantidad de \$3,300.00 por el valor total de una camilla Reflux más accesorio Slim Belt. Finalmente, agregó que no obstante haberse realizado el pago total del precio del artículo -en fecha 07/11/2017-, la proveedora no ha realizado la entrega de la camilla.</p> <p>En fecha 20/04/2018, se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la denunciada, 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. 15 a 19—. Posteriormente, en fecha 04/06/2018 —fs. 20—, la consumidora ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencias conciliatorias, notificando a la proveedora en fecha 12/06/2018 (fs. 22) de la audiencia de conciliación programada para el día 18/06/2018. Conforme al acta de resultado de conciliación (fs. 30), se hizo constar que la misma fue suspendida debido a la incomparecencia de la proveedora; no obstante, se efectuó nuevo señalamiento para llevar a cabo la audiencia, estableciendo la sesión para el día 28/06/2018, notificando a la proveedora en fecha 20/06/2018 (fs. 32); sin embargo, la misma fue suspendida debido a la incomparecencia de la proveedora, tal como consta en el acta de resultado de conciliación de fs. 35.</p> <p>En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias —en adelante CSC—, conforme al artículo 112 inc. 2º de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, presumió legalmente como cierto lo manifestado por la consumidora en su denuncia y remitió el expediente, recibándose en este Tribunal en fecha 27/07/2018.</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR.			
<p>La denunciante solicitó "(...) que se le reintegre la cantidad de \$3,300.00 (...)".</p>			

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Según se consignó en el auto de inicio (fs. 44 y 45), se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) 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 e), el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave: “**no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados**”, el resaltado es nuestro.

Por lo anterior, este Tribunal deberá analizar la concurrencia de los siguientes elementos: en primer lugar, *las condiciones en que se ofreció el bien o servicio*, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y en segundo lugar, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora* al no entregar el bien o los servicios en los términos contratados por la consumidora, lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en el artículo 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V., pues en resolución de fs. 44-45, 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 a la misma en fecha 01/10/2021 —fs. 46—; asimismo, se le notificó a la proveedora denunciada la resolución de fecha 10/12/2021 —fs. 49— en la cual se ordenó la apertura a prueba por el plazo de 8 días, la cual fue notificada en fecha 13/01/2022 —fs. 50—; sin embargo, no hubo pronunciamiento de la proveedora 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 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 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 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 e) de la LPC.

2. Aunado a lo anterior, 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.

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

i) Fotocopia confrontada de proforma número 0615, de fecha 18/12/2014 (fs. 11), emitida por la denunciada a favor de la consumidora, en la cual se consigna: los datos de la cliente, la forma de pago, la descripción de los bienes, y el precio total por la cantidad de \$3,230.00.

ii) Fotocopia confrontada de factura número 1059, de fecha 09/10/2017 (fs. 12), emitida por la denunciada a favor de la consumidora, en concepto de abono por la cantidad de \$350.00.

iii) Fotocopia confrontada de carta de cancelación, de fecha 07/11/2017 (fs. 13), suscrita por Andrea González, de la Administración de CERAGEM, S.A. de C.V., en la cual se consigna que en la referida fecha se extiende la carta de cancelación a la señora

., por la cantidad de \$3,300.00, en la compra de una camilla Reflux más accesorio Slim Belt.

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 e) de la LPC, por “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos*

contratados"; en consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa:

1) La *relación contractual* existente entre la consumidora [redacted] y la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V., por medio de la fotocopia confrontada de proforma número 0615, de fecha 18/12/2014 (fs. 11), emitida por la denunciada a favor de la consumidora, que ampara la contratación; asimismo, se comprueba el precio total por la cantidad de \$3,230.00 por los bienes que ahí se describen.

2) La *adquisición* de los bienes objeto de reclamo, mediante cuotas a plazo, por medio de la factura número 1059, de fecha 09/10/2017 (fs. 12), emitida por la denunciada a favor de la consumidora, en concepto de abono por la cantidad de \$350.00.

3) El *pago total* por parte de la consumidora del precio de los bienes contratados, por medio de carta de cancelación, de fecha 07/11/2017 (fs. 13), suscrita por [redacted], de la Administración de CERAGEM, S.A. de C.V., en la cual se consigna que en la referida fecha se extiende la carta de cancelación a la señora F [redacted], por la cantidad de \$3,300.00, en la compra de una camilla Reflux más accesorio Slim Belt.

En ese sentido, la consumidora manifiesta que en fecha 18/12/2014 adquirió mediante cuotas a plazos, una camilla RL1, valorada en \$3,120.00 y un *Slim Belt* por el precio de \$110.00. Señaló, que luego de modificar el objeto del contrato, pagó la cantidad de \$3,300.00 por el valor total de una camilla Reflux más accesorio Slim Belt. Finalmente, agregó que no obstante haberse realizado el pago total del precio del artículo -en fecha 07/11/2017-, la proveedora no ha realizado la entrega de la camilla.

Sin embargo, dado que el presente procedimiento se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC, los hechos expresamente manifestados por la consumidora en su denuncia *se presumen ciertos*; por tanto, le correspondía a la proveedora denunciada comprobar que efectivamente entregó los bienes contratados por la consumidora, o en su defecto, comprobar que dichos bienes no fueron entregados a la consumidora, por causas ajenas a su voluntad y que la eximieran de responsabilidad frente a los hechos denunciados. No obstante, la sociedad CERAGEM, S.A. DE C.V. no presentó ningún tipo de prueba que reuniera dichas características, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos de prueba que justificaran que tenía una causa válida que la eximía de la obligación contractual adquirida, y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC.

Al respecto, debe señalarse que tradicionalmente, las reglas de la carga de la prueba se consideraban estáticas, sin percatarse de las circunstancias particulares de cada caso concreto.

Según el autor Juan Carlos Díaz Restrepo, la carga dinámica de la prueba es considerada como *“una regla de juicio en materia probatoria, que consiste en asignar el gravamen de probar a la parte que se encuentre en mejores condiciones para hacerlo”*.

Según el autor citado anteriormente, están en mejor posición para probar: i) en virtud de su cercanía con el material probatorio; ii) por tener en su poder el objeto de prueba; iii) por circunstancias técnicas especiales; iv) por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio; v) por el estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte; entre otras circunstancias similares.

Por tanto, se destacan las siguientes características de las cargas probatorias dinámicas: a) Configuran una especie dentro del género desplazamiento de las cargas probatorias. b) Reconocen la vigencia de las normas generales clásicas sobre distribución del *onus probandi* como “principio general” y corresponde acudir a ellas de manera excepcional frente a la situación en que la aplicación de aquellas normas legales (típicas o rígidas) sobre la distribución de la carga de la prueba, arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas. c) En el caso excepcional en que se estime su aplicación, importan un desplazamiento del *onus probandi* conforme a las especiales circunstancias del caso. d) El elenco de las mismas es amplio y variado, siendo la más difundida y usada aquella consistente en hacer recaer el *onus probandi* sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva. e) Modernamente, justifican la adjudicación dinámica aludida, la mayor facilidad probatoria y la disponibilidad de los medios probatorios en que se encuentre la parte a la que originariamente no le correspondía la carga subjetiva de la prueba. f) Esta teoría ha encontrado aplicación en diversas ramas del derecho.

Desde el año dos mil nueve, la Sala de lo Constitucional en la resolución de un proceso de amparo, respecto al supuesto de *“la carga de la prueba le corresponde al actor”* sostuvo que *tal afirmación no puede, en absoluto, aplicarse de forma igual en todos los procesos constitucionales, es decir, prescindiendo de la naturaleza del acto u omisión reclamada [...] se invierte la carga de la prueba cuando la actuación impugnada se trata no de una acción sino de una omisión”*.

Y así como se ha estipulado doctrinariamente, de igual manera la Sala refirió que *“las reglas de la carga de la prueba sirven al juzgador para que en el momento de pronunciar sentencia y ante una afirmación de hecho no comprobada, decida cuál de las partes del proceso ha de sufrir las consecuencias de la falta de prueba”*.

Las cargas probatorias dinámicas, con independencia de cómo se les titule: -cargas probatorias dinámicas, principio de solidaridad probatoria, principio de facilidad de la prueba o principio de colaboración probatoria- suponen un complemento a las reglas de distribución de la carga de la prueba que atienden a la clase de hechos que se afirman como existentes.

Estas reglas complementarias vendrían a sostener que la carga de la prueba debe desplazarse hacia aquella posición procesal que se encuentra en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas, para producir la prueba respectiva.

En determinados casos es necesario invertir la carga de la prueba, a fin de mitigar el rigor que supondría aplicar a ultranza las reglas de las cargas probatorias tradicionales.

Al respecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo en sentencia de fecha 13/12/2019 de Ref. 95-2015 se pronunció en el sentido de acotar que *“corresponde a la Administración, en un procedimiento sancionador, la carga de acreditar los hechos constitutivos de la infracción y responsabilidad del presunto infractor, no pudiendo imponer sanción alguna si no existe una actividad probatoria de cargo que destruya la presunción de inocencia del imputado”*.

“No obstante, no se debe entender vulnerado dicho principio (carga de la prueba) cuando se traslada la verificación de los hechos al administrado en razón del ejercicio de su derecho de defensa, pudiendo aportar la prueba de descargo con la que refute y desvirtúe los argumentos planteados por la Administración, garantizándose, con ello, su actividad probatoria en el desarrollo de una investigación”.

En ese sentido, de lo anteriormente relacionado se advierte, que, en el presente caso, la proveedora se encontraba en mejores condiciones profesionales, técnicas y fácticas para producir la prueba respectiva que acreditara la entrega del bien pagado.

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 de la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V.; este Tribunal considera que existe responsabilidad de la proveedora por el cometimiento de la infracción que se le imputa, y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 43 letra e) de la LPC, por *“no entregar los bienes o prestar los*

servicios en los términos contratados”, 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 de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si la misma 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 de la proveedora, pues ésta no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo 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 estableció la comisión de la infracción grave contenida en el artículo 43 letra e) 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 a la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V. 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. 44 al 45).

Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora 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 a la proveedora 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 a la proveedora como *microempresa*.

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 e) de la LPC, consistente en ***“e) No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”*** la denunciada estaba obligada a cumplir con lo establecido en el referido artículo. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, ha quedado evidenciada una actuación negligente por parte de la proveedora, al no haber dado cumplimiento a su obligación contractual, o en todo caso demostrar fehacientemente la causa que la exime del cumplimiento de la misma.

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 de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que CERAGEM, S.A. DE C.V. no cumplió con las obligaciones contractuales adquiridas. Y es que, tal como se ha advertido, en ningún momento se acreditó que existiese una causa que la exima de su responsabilidad de entregar los bienes a que se comprometió contractualmente.

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 la proveedora denunciada, efectivamente realizó el cobro de \$3,300.00 en el caso de la consumidora por la adquisición de una camilla Reflex más

accesorio Slim Belt, los cuales no fueron entregados por la proveedora; 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 disuasivo¹ en la infractora CERAGEM, S.A. DE C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) 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 proveedora que se dedica a la comercialización de cosméticos y termomasajeadores, se encuentra en la obligación de cumplir con las obligaciones contractuales que adquiere en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, 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 romano VII de la presente resolución, la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V. cometió la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procede a realizar el cálculo de la multa a imponer a la misma.

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 la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *micro empresa*.

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).

¹ "(...) 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.

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 \$3,300.00.

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 que la multa a imponer podría llegar a tener es la cantidad de \$3,300.00, ya que no es posible sancionar a la proveedora 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 y en virtud del tamaño de la empresa, el impacto negativo en el derecho de la consumidora, el perjuicio patrimonial ocasionado a la misma, es decir \$3,300.00, y el grado de intencionalidad con el que procedió la infractora —parámetros ampliamente desarrollados en el apartado **VIII** de la presente resolución—, este Tribunal impone a **CERAGEM, S.A. DE C.V.**, por el cometimiento de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*”, una multa de *once salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*, equivalentes a la cantidad de **TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR (\$3,345.87)**.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

La consumidora solicitó en su denuncia a la proveedora que le reintegrara la cantidad de \$3,300.00.

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: que la proveedora le reintegre la cantidad de \$3,300.00 dólares.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente ordenar a la proveedora CERAGEM, S.A. DE C.V., que restablezca la situación alterada, devolviendo a la señora _____ la cantidad de \$3,300.00 pagados por los bienes objeto de reclamo.

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 e), 46, 49, 83 letra b), 112 inc. 2°, 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Téngase por agregado el escrito presentado por la señora [redacted] así como la documentación que consta agregada de fs. 33 al 61. Además, tome nota la Secretaría de este Tribunal de lo manifestado por dicha señora en su escrito, en el sentido de no continuar enviando notificaciones a su lugar de trabajo, en virtud de no tener relación alguna con la empresa denunciada.

b) *Sanciónese* a la proveedora **CERAGEM, S.A. DE C.V.** con la cantidad de **TRES MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR (\$3,345.87)**, equivalentes a *once salarios mínimos mensuales 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 e) de la LPC, por “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*”, 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.**

c) *Ordénese* a la proveedora **CERAGEM, S.A. DE C.V.** devolver a la señora [redacted] la cantidad de **TRES MIL TRESCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$3,300.00)** pagados por los bienes objeto de reclamo.

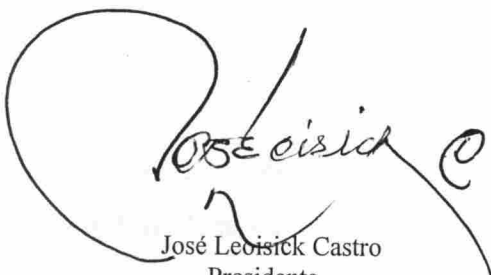
d) *Ordénese* a la Secretaría de este Tribunal certificar la presente resolución a la señora [redacted] para las acciones legales que estime convenientes.

e) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

Recurso procedente de	Plazo para interponerlo: 10 días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución.
-----------------------	---

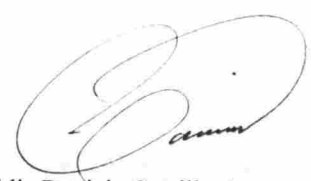
133 de la Ley de Procedimientos Administrativos: Reconsideración	
Lugar de presentación: Oficinas Tribunal Sancionador, 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.	
Autoridad competente: Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor	



José Leisick Castro
Presidente



Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Lidia Patricia Castillo Amaya
Segunda vocal

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

OG/MIP



Secretario del Tribunal Sancionador