

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 08/04/2022. Hora: 09:18 a.m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 443-2021.
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------	----------------------------------------------------------------	-----------------------

RESOLUCIÓN FINAL

I. INTERVINIENTES

Denunciante:

Proveedora denunciada: Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.

II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.

En fecha 03/40/2018, el señor _____; interpuso su denuncia —fs. 1— en la cual manifestó que el 29/03/2018 contrató los servicios de la proveedora, para el arrendamiento de un vehículo modelo Nissan Urvan DX, año 2017, para un periodo de cuatro días, por el precio de \$280.00 dólares. Sin embargo, *“al momento de la entrega el consumidor se percató de desperfectos de el vehículo en una de sus llantas, uno de los espejos quebrados y el año del vehículo era 2014 de conformidad a tarjeta de circulación y no 2017 como él lo había solicitado y quedo especificado en comprobante de abono. Al identificar los desperfectos en el vehículo se comunica con el proveedor, el cual de muy mala manera le dice que lo puede devolver pero que no se le devolverá el dinero ni cambio de vehículo con las características pedidas y contratadas, por lo que el consumidor considera que el vehículo no fue entregado en las condiciones contratadas y no fue utilizado, por lo que hubo incumplimiento de contrato y cobro por un servicio no prestado”*

En fecha 06/04/2018 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. 11-13—, pero, luego de los intentos de avenimiento, no se recibió respuesta. Por tanto, en fecha 30/04/2018 —fs. 18—, el consumidor ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencias conciliatorias, instancia en la cual las partes no llegaron a ningún acuerdo, conforme a lo consignado en el acta de resultado de conciliación de fs. 34.

En ese sentido, el Centro de Solución de Controversias —en adelante CSC—, conforme al artículo 143 letra c) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, remitió el expediente por no lograr solucionar el conflicto en dicha sede por desacuerdo en audiencia conciliatoria, recibándose en este Tribunal en fecha 13/06/2018.

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

El señor _____, solicitó en el CSC: *“Con base en los artículos 4 Lit. e) , l) y j) y 43 e) de la Ley de Protección al Consumidor, la pretensión del Consumidor radica en que el Proveedor realice la devolución de lo cancelado en concepto del alquiler de un vehículo con características específicas Nissan Urvan DX, año 2017, las cuales el proveedor al momento de realizar la entrega del vehículo no fueron respetados por lo que hay incumplimiento de contrato”* (sic).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en resolución de inicio —fs.66-67—, 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 el consumidor, 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 los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V., pues en el auto que ordenó el inicio del procedimiento —fs.66-67-, se concedió el plazo de diez hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución para que incorporara por escrito sus argumentos de defensa y presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimaran convenientes, siéndole notificada la referida resolución en fecha 20/07/2021 -fs. 68-.

Posteriormente, mediante la resolución de las nueve horas con cuarenta y un minutos del día 15/03/2022 se abrió a pruebas el procedimiento -fs. 75-, resolución que se notificó a la proveedora indiciada en fecha 23/03/2022, mediante aviso -fs. 82-, teniéndose entonces por notificada la referida resolución en fecha 28/03/2022.

Establecido lo anterior, se detallan las intervenciones de la proveedora en el procedimiento administrativo sancionador en su orden cronológico:

i) En fecha 30/07/2021 se recibió escrito firmado por el licenciado , interviniendo en calidad de defensor público de la Unidad de Derechos Reales y Personales de la Procuraduría General de la República, del señor _____ -fs. 72-73-, mediante el cual expuso que, el antes referido señor tiene calidad de proveedor en el presente procedimiento. Además, adujo que en atención a que en el procedimiento 1031-18 fue declarada la caducidad, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 133 inciso 4° del CPCM en relación al artículo 167 de la LPC, las actuaciones y pruebas provenientes del mismo, no debieron incorporarse a este procedimiento. En el mismo sentido, solicitó que este Tribunal ponga fin a este procedimiento y declare no ha lugar la solicitud del consumidor, por considerarla improponible sobre la base de lo dispuesto en los artículos 320 y 466 CPCM y se tenga por contestada negativamente. Finalmente, solicitó se le tenga por parte y señaló para recibir notificaciones las oficinas de

Unidad de Derechos Reales y Personales de la Procuraduría General de la República y el correo electrónico udrp.sansalvador@pgres.gob.sv.

En ese sentido, en el auto que ordenó el inicio del término probatorio del procedimiento, se previno al licenciado [redacted] para que en el plazo de diez días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución, precisara a este Tribunal la calidad en la cual pretende intervenir en este procedimiento el señor [redacted] o bien, la vinculación del mencionado señor con la sociedad incoada Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V., en vista que el señor [redacted]; no forma parte, ni ha legitimado su intervención en este procedimiento.

ii) En fecha 07/04/2022 se recibió nuevo escrito rubricado por el licenciado [redacted], mediante el cual se dio por notificado de la prevención realizada en la resolución de las nueve horas con cuarenta y un minutos del día 15/03/2022, y en ese sentido manifestó que intervendría en este procedimiento en representación de la sociedad denunciada Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V. y del señor [redacted], ambos como proveedores en el presente caso, solicitó se le tenga por parte en representación de ambos y por opuesta la improponibilidad de la demanda de conformidad a los artículos 320 y 466 inciso 2º CPCM en relación al artículo 167 de la LPC, y a la solicitud fundamentada en el artículo 133 inciso 4º del CPCM relativa a que las actuaciones y pruebas provenientes del mismo, no debieron incorporarse a este procedimiento.

Al respecto, se tiene por subsanada la prevención efectuada al licenciado [redacted] y se le otorga intervención en este procedimiento en representación de la sociedad denunciada Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.

No obstante, respecto de la improponibilidad de la demanda solicitada con fundamento en los artículos 133 inciso 4º, 320 y 466 inciso 2º CPCM en relación al artículo 167 de la LPC, este Tribunal la declara *sin lugar*; en virtud de lo dispuesto en el artículo 117 inciso 3º de la LPA que posibilita a la Administración Pública, reiniciar los procedimientos en los que no haya operado la prescripción, así como a la conservación de los actos administrativos cuyo contenido se hubiere mantenido igual de no haberse producido la caducidad, *"(...) En los casos en los que sea posible la iniciación de un nuevo procedimiento, por no haberse producido la prescripción, podrán incorporarse a éste los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual, de no haberse producido la caducidad. En todo caso, en el nuevo procedimiento deberán cumplirse los trámites de alegaciones, proposición de prueba y audiencia al interesado (...)"*, supuesto particular que resulta extrapolable a la denuncia interpuesta por el consumidor y las subsiguientes actuaciones relativas a la implementación de los medios alternos de solución de controversias en los que no se logró acuerdo, así como al auto de remisión del expediente conformado con dichos actos y su oportuna certificación.

Asimismo, del artículo 117 inciso final de la LPA antes citado, emana la competencia expresa conferida por ministerio de ley a este Tribunal para ordenar nuevamente el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, en el cual se cumplieron todas la etapas expresamente señaladas por tal

disposición y se desglosó del expediente fenecido la documentación que no fue modificada por la declaratoria de caducidad, pues la LPA es la norma universal en materia de procedimientos administrativos, debido a su carácter general, es de aplicación inmediata y obligatoria, según establece el artículo 163 inciso 1º de dicha ley, “*La presente Ley será de aplicación en todos los procedimientos administrativos (...)*”.

Por otra parte, la Sala de lo Contencioso Administrativo, en la resolución de las doce horas con veinte minutos del día 27/09/2019, pronunciada en el proceso bajo referencia 153-2014, definió la caducidad como “*(...) una figura jurídica de naturaleza netamente adjetiva, se define como una forma de terminación del procedimiento administrativo por superación del plazo máximo para resolver, cuyo incumplimiento impide su prosecución y resolución final; es decir, supone, la terminación de un procedimiento sancionador sin una resolución sobre el fondo, cuando éste, se encuentra detenido durante un plazo excesivo de tiempo, sin que le sea notificada al administrado resolución expresa (...)*”.

En este punto es relevante, señalar que, de perfilarse [la caducidad del procedimiento] no debe per se, inhibir a la Administración pública su facultad de imponer una sanción; ya que la caducidad no producirá, por sí sola, la prescripción de las acciones de la Administración. De modo que, si el derecho para perseguir la infracción no ha prescrito, podrá iniciarse un nuevo procedimiento por los mismos hechos [ya que el anterior, el caducado, se entiende que jamás existió por haber desaparecido como un efecto legal de la caducidad]; eso sí, observando que el procedimiento caducado no interrumpirá la prescripción. [de Diego Díez, L. Alfredo. Prescripción y Caducidad en el Derecho Administrativo Sancionador. Segunda Edición. Barcelona. Editorial Bosh. 2009, p. 203 y 204]. En idénticos términos, y para efectos de esta sentencia, de manera exclusivamente ilustrativa, se señala que lo dicho, está previsto en la [hoy vigente pero no aplicable al caso] Ley de Procedimientos Administrativos, en el artículo 117 inciso tercero «[l]a caducidad no producirá por sí sola la prescripción de los derechos de los particulares o, en su caso, las facultades de la Administración, pero los procedimientos caducados no interrumpirán el plazo de la prescripción” (resaltado es propio).

De los anteriores extremos, se concluye que el efecto jurídico de la caducidad en nuestro ordenamiento jurídico, no deviene en la imposibilidad de la administración pública de iniciar un nuevo procedimiento sancionatorio, pues la caducidad no extingue el derecho o la acción, sino únicamente imposibilita la continuidad de aquel procedimiento en particular por el paso del tiempo.

En virtud de lo anterior, no constando aportación de pruebas por parte de la proveedora denunciada, este Tribunal analizará la conducta imputada a la denunciada con base en la prueba que consta en el expediente de mérito.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

A. 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 art. 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).

Finalmente, el artículo 63 del Reglamento de la LPC, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad. El mismo valor probatorio tendrán los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.*

Así las cosas, para determinar los hechos probados relacionados con la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no prestar los servicios en los términos contratados, se seguirán las disposiciones citadas previamente.

B. En el presente procedimiento sancionatorio se incorporó prueba documental, de la cual este Tribunal valorará únicamente la pertinente, conforme el orden y detalle siguiente:

1. Fotografía impresa de recibo (fs. 5), extendido por la proveedora **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.** en concepto de reserva por servicio de alquiler de Nissan Urvan 2017, por el monto de \$80.00 dólares de los Estados Unidos de América.

2. Fotografía impresa de factura (fs. 6), extendida por la proveedora **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.** en la cual, se especifica el siguiente concepto: “*Servicio de alquiler Nissan Urvan x 4 días*”, por la cantidad de \$280.00 dólares de los Estados Unidos de América.

3. Fotografía impresa de tarjeta de circulación del vehículo con las generales siguientes:
, clase microbús, marca NISSAN, modelo URVAN DX, tipo familiar, año 2014, capacidad 15 asientos, número de motor YD25336882A, número de chasis JN1TC2E2670000676 (fs. 7).

4. Fotografías impresas de espejos, molduras y llantas del vehículo que se pretendía entregar para uso, llegada la fecha de entrega, el cual es detallado en la fotografía de la tarjeta de circulación relacionada en el numeral 1 de este apartado (fs. 8-10).

Con los cuales, se tienen establecidos lo siguientes elementos:

- La relación de contractual preexistente a la denuncia, mediante factura y recibo.
- Que el objeto de tal relación, consistía en la renta de un vehículo **Nissan Urvan 2017** por un periodo de 4 días, con el costo total de \$280.00, según las especificaciones consignadas en el recibo.
- Que se pagó reserva para acceder al arrendamiento de un vehículo **Nissan Urvan 2017**, es decir, el objeto del arrendamiento no sería un vehículo cualquiera, sino uno que debía cumplir con las especificaciones siguientes: marca NISSAN, modelo URVAN, y con año de fabricación 2017.
- Que la proveedora antes referida *se obligó* conforme a lo establecido en el recibo de reserva a entregar un vehículo de las generales antes relacionadas, circunstancia que conlleva una serie de atributos físicos, como mejor apariencia estética y desempeño, derivados de una fecha de fabricación más reciente.
- Al momento de ejecutar el contrato de arrendamiento se entregó un vehículo con atributos diferentes a los pactados, pues la información general consignada en la tarjeta de circulación del vehículo que se pretendía entregar al consumidor, corresponde a un vehículo con año de fabricación 2014.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Conciérne entonces en este punto, analizar si los hechos denunciados, se corresponden con la infracción atribuida a la proveedora denunciada. Es decir, si concurren dentro de los elementos denunciados los elementos de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, que en el caso de mérito es: “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*”

En ese orden, es menester determinar si en el caso particular en estudio, se han configurado plenamente los dos elementos principales de la infracción: a) la existencia de condiciones específicas respecto al bien que debía entregarse, es decir, *las condiciones en que se ofreció el bien o servicio*, en cuanto a calidad, cantidad, precio y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y, en segundo lugar, b) *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora*.

Como se analizó en el ordinal que antecede, que en el caso en estudio se celebró un contrato verbal, cuyo objeto era el alquiler de un vehículo NISSAN URVAN 2017, de lo cual se dejó constancia mediante el pago de la reservación por el bien, pago parcial del precio acordado, según consta en recibo de reserva a fs. 5. Partiendo de lo anterior, el Código Civil (CC) define el **contrato** como “una convención en virtud de la cual una o más personas se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa” (artículo 1309 CC), consignando que éstos son **bilaterales**: “cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente” (artículo 1310 CC) y que son **principales**: “cuando subsiste por sí mismo sin necesidad de otra convención” (artículo 1313 CC); además, define a las **obligaciones civiles** como: “aquellas que dan derecho para exigir su cumplimiento” (artículo 1341 CC).

Así, para el caso de los contratos de alquiler de bienes muebles, en este caso, vehículos, pueden definirse además como contratos *bilaterales*, por cuanto la proveedora **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.** se obligó a entregar un vehículo NISSAN URVAN año 2017 en concepto de arrendamiento para el plazo de 4 días. Por su parte, el señor _____, se obligó a pagar un precio por el uso del bien durante el tiempo pactado, el cual consistía en la suma de \$280.00 dólares de los Estados Unidos de América, del cual pagó durante la convención misma una parte en concepto de reserva del vehículo, esto es la cantidad de \$80.00 dólares de los Estados Unidos de América. Es decir, la prestación principal del contrato en mención, la constituía la entrega para uso temporal de un vehículo NISSAN URVAN 2017, por la contraprestación del pago efectuado de \$280.00 dólares; es decir, esas eran las obligaciones *principales*, que son exigibles por las partes, fs. 6

Es claro entonces, que *la proveedora Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V. estaba obligada a cumplir con la entrega de arrendamiento de un vehículo NISSAN URVAN año 2017*, conforme a lo establecido en el artículo 1416 CC: “Todo contrato legalmente celebrado es obligatorio para los contratantes y sólo cesan sus efectos entre las partes por el consentimiento mutuo de éstas o por causas legales”.

En concordancia con lo anterior, en el presente caso la infracción atribuida a la sociedad **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.**, es la descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, que prescribe “no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”, por lo que, al realizar el ejercicio de adecuación de los hechos denunciados a los alcances del referido ilícito administrativo, es preciso establecer las distintas obligaciones contractuales —*condiciones en que se ofrecieron los bienes*— de las cuales debe existir la certeza que *no fueron cumplidas a cabalidad*.

En cuanto al incumplimiento de las condiciones en que se ofreció el vehículo para arrendarse, como se dijo en el romano precedente, mediante la impresión de la fotografía de la tarjeta de circulación del vehículo

que la proveedora entregó al denunciante fs. 7, se estableció indiciariamente que el año de fabricación del referido automotor era 2014; es decir, *difería* al año de fabricación 2017 que la proveedora se obligó a arrendar al consumidor, de lo cual se concluye lógicamente, que la proveedora *incumplió una de las condiciones esenciales de la contratación*.

Aunado a lo anterior, el microbús año 2014 aunque fue entregado por la proveedora, no se utilizó por el consumidor, por no corresponder a lo contratado y no suplir sus necesidades, como este manifestó en su denuncia, advirtió desperfectos en una llanta y espejo, negándose la proveedora a realizar la devolución de lo pagado o a cumplir con las especificaciones contratadas, de lo que se colige que la proveedora actuó con *negligencia en la gestión de su negocio*, por desatender las obligaciones a las que se encuentra constreñida contractual y legalmente, pudiendo darles cumplimiento.

De todo lo anterior, este Tribunal determinó que en el caso *subjudice* se configuran plenamente los elementos de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*”—relacionados en el romano IV de la presente resolución, resultando procedente imponer la sanción conforme el artículo 46 de la misma ley.

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 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 del consumidor, 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 del análisis de los documentos que constan en el expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora **Grupo Malibú Tours, 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. Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora 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 (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora, a efectos de establecer la capacidad económica que tiene para asumir la multa.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar al proveedor de conformidad a los tipos de empresa establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley MYPE. Pese a lo antes indicado, 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, este Tribunal procederá a considerar al proveedor como una *microempresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este elemento se considera 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.

Al respecto, este Tribunal en reiteradas ocasiones 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. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues al ser una empresa dedicada al alquiler de vehículos, es conocedora de las obligaciones que adquiere con sus clientes, las cuales debe ejecutar de buena fe y que por tanto, es evidente el carácter de obligatoriedad de lo pactado entre los contratantes, situación que no consta acreditada en el presente expediente, por cuanto no cumplió con las estipulaciones pactadas respecto del vehículo otorgado en arrendamiento.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de *Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.*, por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio —artículo 947 del Código de Comercio—, incumpliendo con el deber que posee como proveedora de atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir del examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la infracción de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que *Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.* no cumplió con las especificaciones pactadas con el consumidor.

d. Impacto en los derechos del consumidor, naturaleza del perjuicio ocasionado o grado de afectación al consumidor.

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a “*no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*” —artículo 43 letra e) de la LPC— dio como resultado un impacto negativo en los derechos económicos del consumidor, puesto que, en principio, al no cumplir con lo pactado éste se vio afectado en su patrimonio, pues erogó la cantidad de \$280.00 dólares en concepto de arrendamiento del vehículo con especificaciones esperadas en función de sus necesidades. Por otra parte, la proveedora generó una falsa expectativa en el consumidor sobre la prestación de un servicio de arrendamiento de vehículo, que finalmente no pudo utilizarse.

Así, para el caso que nos ocupa, de conformidad al recibo y factura de fs. 5 y 6, la afectación patrimonial al denunciante la constituye la cantidad de \$280.00 dólares que pagó en concepto de alquiler del vehículo que no utilizó a causa del incumplimiento.

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 disuasivo en la infractora *Grupo Malibú Tours, 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, ya que por su experticia en el negocio de arrendamiento de vehículos debe considerar los elementos que condicionan el precio del arrendamiento del vehículo, y que en efecto, la antigüedad de un vehículo y su consecuente depreciación determinan influyen también la elección que los consumidores realicen pues modifica sus características, desempeño y confort, por tanto, de pactar un precio inicialmente con los consumidores en función del arrendamiento de un vehículo con características ciertas y determinadas, deberá respetar las obligaciones que adquiere con los consumidores, para dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VII de la presente resolución, la proveedora *Grupo Malibú Tours, 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. 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 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.

En tal sentido, habiendo concluido que la infracción cometida es una infracción *grave*, sancionable con multa de hasta 200 salarios mínimos urbanos del sector comercio y servicios, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una persona jurídica cuya capacidad económica para efectos de este procedimiento, es —según lo establecido en la letra a. del romano VIII— la de una *microempresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedor, no se acreditó el dolo sino *negligencia*; que incumplió su obligación de entregar los servicios en los términos contratados; y que el daño o efecto causado en el consumidor con dicha conducta fue de \$280.00 dólares; resulta razonable la imposición de una sanción proporcional al aludido quebrantamiento.

En línea con lo expuesto, es necesario señalar, que el principio de razonabilidad establece que las decisiones de la autoridad deben adoptarse dentro de los límites de sus facultades y manteniendo la proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que debe tutelar. En consecuencia, este Tribunal considera que en el presente procedimiento administrativo sancionador resulta pertinente fijar una multa cuya cuantía resulta idónea, necesaria y proporcional para la consecución de los fines constitucionalmente legítimos —efecto disuasorio—, previniendo así, situaciones en donde la comisión de las conductas prohibidas por parte de los sujetos infractores resulta más beneficiosa que el cumplimiento de la norma misma, lo cual a su vez podría llevar a incumplir la finalidad de tutela de los derechos de información y económicos de los consumidores.

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 \$280.00, ya que no es posible sancionar a la proveedora por una suma menor que la cantidad a la que asciende la afectación económica ocasionada al consumidor.

En consecuencia, en virtud del impacto negativo en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio económico ocasionado al consumidor y el grado de intencionalidad con el que procedió la infractora y el tamaño de empresa, —y demás parámetros ampliamente desarrollados en el apartado **VIII** de la presente resolución—, este Tribunal impone a *Grupo Malibú Tours, 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 por la cantidad de **UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR (\$1,825.02) equivalentes a seis salarios mínimos 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—.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó en su denuncia la devolución de lo pagado en concepto de alquiler por el vehículo, en razón de ello, es necesario señalar lo siguiente:

A. Concerniente a la reposición de la situación alterada por la conducta infractora, la letra c) 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 SCA, 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. De conformidad al artículo 4 letra i) de la LPC la titularidad del derecho a elegir entre la reducción del precio, el cambio de producto o la devolución de lo pagado le corresponde al consumidor como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley; así, en el presente caso, se ha acreditado que la proveedora Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V. pactó de forma bilateral y consensual con el consumidor

que entregaría en arrendamiento por 4 días, un vehículo tipo microbús, marca NISSAN, modelo URVAN, año 2017 por el precio de \$280.00 dólares. Por consiguiente, este Tribunal estima procedente *ordenar* a la proveedora Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V. realizar la devolución de \$280.00 dólares al consumidor, en concepto del monto pagado por el alquiler de un vehículo que no cumplía con las estipulaciones acordadas, según se estableció en el presente procedimiento.

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), 144 y siguientes de la LPC; y 3, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

- a) *Ténganse* por recibidos los escritos presentados por el licenciado]
interviniendo en calidad de defensor público de la Unidad de Derechos Reales y Personales de la Procuraduría General de la República, en representación de la sociedad **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.**, fs. 72-73 y 83; y *confiérasele intervención* en tal calidad.
- b) *Declárese* sin lugar la improponibilidad alegada por la sociedad **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.**, por los motivos expuestos en el romano V de esta resolución.
- c) *Sanciónese* a la proveedora **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.** con la cantidad **UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR**

(\$1,825.02) equivalentes a seis salarios mínimos 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, conforme 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.**

- d) *Ordénese* a la proveedora **Grupo Malibú Tours, S.A. de C.V.** efectuar la devolución de lo pagado al consumidor en concepto del alquiler de vehículo que no correspondía a las especificaciones acordadas en la contratación de servicios, debiendo reintegrar al señor
la suma de **DOSCIENTOS OCHENTA 00/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$280.00)**, según lo expuesto en el romano X de esta resolución.
- e) *Tome nota la secretaria* de este Tribunal del correo electrónico señalado por el representante de la denunciada, para recibir notificaciones.
- f) *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	

ase oisica
José Leoisick Castro
Presidente

Pablo José Zelaya Meléndez
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

VR/ym

Secretario del Tribunal Sancionador
Secretario del Tribunal Sancionador