


"Sobre el presente documento se elaboró una versión pública, de conformidad al Artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), protegiendo los datos personales de las partes que intervinieron en el presente proceso; así como datos confidenciales, según lo establecido en el Artículo 6 letras "a", "f" y, 24 de la LAIP

| | | | |
|---|---------------------------------|--|---------------------------------|
|  | TRIBUNAL SANCIONADOR | Fecha: 11/04/2023 Hora: 10:47 a. m. Lugar: San Salvador | Referencia: 410-2020 |
| RESOLUCIÓN FINAL | | | |
| I. INTERVINIENTES | | | |
| Denunciante: | | | |
| Proveedora denunciada: | | Telemovil El Salvador, S.A. de C.V. | |
| II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES | | | |
| <p>El consumidor interpuso denuncia en fecha 10/07/2019 (f. 1), contra la proveedora Telemovil El Salvador, S.A. de C.V., en la cual, expuso que en fecha 20/03/2018, recibió una llamada por parte de la proveedora para ofrecerle el servicio de línea telefónica post pago con cuotas mensuales de \$13.58 dólares, con 2 meses de gracia; lo que le llamó la atención y contrató por teléfono para 12 meses. Pero manifiesta que desde el primer mes tuvo problemas, porque no le dieron los 2 meses de gracia ofrecidos y le comenzaron a cobrar cargo por mora, desde el mes de abril de 2019 comenzó a solicitar la baja del contrato y la portabilidad de su número hacia otra compañía, esto por haber cumplido con el tiempo estipulado del contrato; pero los empleados de la proveedora no le daban mayor alternativa de solución debido a que en sus registros habían facturas pendientes de pago, las cuales había pagado, porque dice que los ejecutivos de la proveedora condicionaban la portabilidad numérica y la baja el contrato al pago de las facturas en mención, pero pese a ello, el consumidor asegura no haber recibido lo solicitado.</p> <p>De acuerdo a la denuncia, los hechos descritos podrían configurar la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor –en adelante LPC–, que prescribe: <i>“Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores (...)”</i>, relacionado a los artículos 4 letra o), que determina como un derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: <i>“A que no se le prorrogue o renueve un contrato de plazo determinado sin su consentimiento expresado por escrito”</i>, además, con el artículo 13–B de la misma ley que prescribe: <i>“Una vez que haya cumplido sus obligaciones contractuales, el consumidor tendrá derecho a exigir la cancelación o darse de baja de la prestación de un servicio continuo o de tracto sucesivo con las mismas facilidades que tuvo para contratar (...)”</i>, y finalmente con el artículo 18 de la LPC que clasifica como prácticas abusivas: <i>“c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor (...) k) Prorrogar o renovar</i></p> | | | |

automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito; salvo que los dispuesto en este literal ya este regulado en otras leyes especiales”.

Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor –en adelante CSC– para la implementación de los medios alternos de solución de controversias, sin que el consumidor y la denunciada pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, razón por la que el expediente fue certificado a este Tribunal en atención a lo regulado en el artículo 143 letra c) de la LPC, y posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las ocho horas con cincuenta y cuatro minutos del día 21/03/2022 (fs. 43 al 45).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR

El consumidor solicitó que la proveedora *“realice el prorrateo del cobro de las facturas pendientes de pago, por no haber hecho uso total de los servicios, que le den la portabilidad del número con la siguiente terminación que le acepten la baja definitiva del contrato telefónico con código de cliente 15465062. Todo esto con base legal Arts. 4 o), 13-B, 18 literal c) y k) y 44 literal e), de la LPC y artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos”.*

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

A la proveedora denunciada se le atribuye la posible comisión de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: *“Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores”;* en relación con el artículo 18 letras c) y k) de la misma ley: *“Queda prohibido a todo proveedor: c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor (...) k) Prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito; salvo que los dispuesto en este literal ya este regulado en otras leyes especiales”;* lo que, en caso de comprobarse, implicaría la imposición de la sanción prevista en el art. 47 de dicho cuerpo normativo, como consecuencia ante la comisión de las infracciones de tal gravedad.

A. En principio, es importante destacar que, para la configuración del cobro indebido como conducta constitutiva de infracción, no se exige, entre sus elementos tipo, que el cobro en mención se haya concretado en todo caso, en el sentido de que el consumidor hubiese pagado la suma cobrada indebidamente. La figura del cobro indebido se perfila cuando se realiza un cobro sin respaldo legal,

esto es, cuando no se acredita la existencia de una obligación entre las partes. Y es que, debe aclararse que el cobro indebido se define como la acción de exigir alguna cosa de la cual no había derecho a cobrar.

Ahora bien, para que exista el derecho de cobrar, se requiere de la preexistencia de una relación contractual, de la cual se deriven obligaciones para ambas partes, que podrán consistir en prestaciones de dar, hacer o no hacer.

El carácter indebido del cobro que cita el artículo 18 letra c) de la LPC, se fundamenta en el hecho que el mismo no cuente con un respaldo legal ni contractual, o que se hagan cargos a la cuenta del consumidor por la adquisición de bienes o servicios que éste no haya solicitado o no haya efectuado, y menos autorizado cargarlos a su cuenta, e, inclusive, que se le exijan sumas en concepto de pago de obligaciones sin demostrar las causas que la generan.

En ese orden, la Sala de lo Contencioso Administrativo –en adelante SCA–, mediante sentencia pronunciada el 06/11/2013 en el proceso referencia 305-2010, sostiene que *“En ocasiones, los cobros indebidos tienen origen en una actuación “fraudulenta” o con malicia por parte del proveedor, sin embargo, la mayor parte de los casos corresponden a deficiencias en la administración interna del proveedor. El artículo 18 literal c) de la LPC, es el que nos enmarca como práctica abusiva efectuar cobros indebidos, este artículo tiene una naturaleza enunciativa y no taxativa, ya que se entiende en la ley, en derecho comparado y en doctrina, que un agente económico realiza cobros indebidos cuando el proveedor cae en uno o más de los siguientes supuestos: a) cuando se cobra por medio de facturas o por cualquier otro medio con el mismo fin, servicios que no han sido efectivamente prestados; b) cuando se altera la estructura tarifaria sin que medie autorización del cobro por parte del consumidor; y c) cuando se efectúa un cobro sin el respaldo que lo legitime para realizarlo”*.

Cabe señalar que, tratándose de una práctica abusiva por supuesto cobro indebido se requiere, para efectos sancionatorios, que este Tribunal cuente con prueba que demuestre que se efectuaron cobros al consumidor que no se encuentren justificados contractual o legalmente.

B. Finalmente, respecto de lo dispuesto en la letra k) del citado artículo 18 de la LPC, que determina como una práctica abusiva *“Prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito”*, dicha disposición prohibitiva para los proveedores de bienes o servicios, guarda concordancia con la tutela de los consumidores frente a una práctica comercial desleal de imponer al consumidor condiciones de contratación que establezcan plazos de duración excesiva en los contratos de prestación de servicios de tracto sucesivo (entre los que deben entenderse comprendidos los contratos que comporten prestaciones periódicas o que deban realizarse en un periodo de tiempo, a medida que sea preciso), o que en el cuerpo contractual se le

impongan requisitos o formalismos innecesarios que dificulten al consumidor finalizar con la relación de consumo. La protección a los consumidores frente a esa práctica, encuentra su fundamento en que una vinculación excesiva del consumidor al contrato de prestación de servicios de tracto sucesivo le impide aprovecharse de las mejores prestaciones que otros empresarios o profesionales –entiéndase como proveedores de bienes o servicios–, en especial los que intentan introducirse en el mercado, puedan ofrecerle. Esa restricción de la competencia, podría derivar en que el cliente, en este caso el consumidor, pague un precio excesivo por el bien o servicio al que ya no es su voluntad seguir vinculado¹.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC y 88, 140, 151 y 153, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora, pues en resolución de fs. 43-45, se le confirió el plazo de 10 días hábiles, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución, para que la proveedora manifestara su defensa por escrito, pudiendo formular alegaciones, presentar o proponer la práctica de pruebas que estimara conveniente. Dicha resolución, fue notificada a la denunciada en fecha 20/04/2022 (fs. 48).

En fecha 04/05/2022, se recibió escrito suscrito por el licenciado en su calidad de apoderado judicial de la sociedad TELEMOVIL EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., y documentación anexa (fs. 49-59). En el referido escrito contestó la audiencia conferida en sentido negativo, presentó argumentos de fondo, que en síntesis, consisten en sostener que no se le ofreció dos meses de *gracia* en el pago de la facturación del servicio contratado, por lo que no se efectuó un cobro indebido al consumidor, así también manifiesta que no se le prorrogó automáticamente el contrato, sino que en atención a lo dispuesto en los artículos 6, 7 y 29 de la Ley de Telecomunicaciones que rige los servicios que presta la proveedora, no se le desconecta el servicio al haber terminado el contrato, porque ello implicaría un corte al servicio y una violación a los derechos de los usuarios conforme a las disposiciones citadas, y por esa razón en el contrato se estableció que, vencido el plazo pactado, el servicio se seguiría prestando de forma indefinida hasta que el consumidor solicite la baja, y que según sus registros, el denunciante no la había solicitado, y en razón de ello, a su juicio, su poderdante no había incurrido en ninguna de las prácticas abusivas que se le atribuyen. Además, agregó la documentación financiera solicitada en resolución de inicio del presente procedimiento, con la que este

¹ Sentencia 469/2019 del 17 de septiembre de 2019, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo Español.

Tribunal tiene *por cumplido el requerimiento de información* financiera por parte de la proveedora denunciada.

Posteriormente, mediante resolución de las nueve horas con cuatro minutos del día 26/07/2022 (fs. 60) se abrió a prueba el procedimiento por el plazo de 8 días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de la resolución, que fue notificada a la proveedora, en fecha 08/08/2022 (fs. 63-67).

En esta etapa del procedimiento, el referido apoderado de la proveedora presentó, en fecha 17/08/2022, escrito en el que sostiene los argumentos planteados en su intervención anterior, y ofrece como prueba el mismo contrato y la impresión de correo electrónico que ya constan agregadas al presente expediente administrativo sancionador (f. 68).

En virtud que los argumentos esgrimidos por el apoderado de la denunciada, se encuentran estrechamente vinculados a la prueba documental que consta en el expediente, este Tribunal procederá al análisis de la misma, en el apartado siguiente de esta resolución, donde se desarrollará ampliamente lo expuesto por la proveedora en sus intervenciones.

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 –en adelante 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 propios).

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 Código Procesal Civil y Mercantil –en adelante 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 propios).

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 señalada en el artículo 44 letra e) de la LPC –por realizar prácticas abusivas en perjuicio del consumidor–.

2. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó prueba documental de las partes intervinientes, de las cuales serán valoradas únicamente las pertinentes, consistente en:

a) Fotocopias confrontadas de **“Contrato General de Telecomunicaciones y Anexos de Servicios”**, suscrito por el señor _____ y la proveedora Telemovil El Salvador (fs. 4 al 6), con el que se establece la relación contractual entre los intervinientes, así como el precio del servicio (\$12.99), y la duración del contrato (12 meses), en la parte inferior del primer folio.

b) Fotocopias confrontadas de Estado de Cuenta y detalle de facturación comprendidos desde el 01/01/2017 al 25/06/2019 (fs. 7 al 9), es decir del período en el que estuvo vigente el contrato que origina la controversia, en donde se detalla los montos facturados y pagados por el consumidor, en virtud del servicio contratado.

c) Fotocopia confrontada de factura emitida por la proveedora a nombre del consumidor en el mes mayo 2019 (f. 10), en donde se detalla el monto que era facturado por Telemovil El Salvador, el mes siguiente de la terminación del plazo contratado inicialmente.

d) Impresión de correo electrónico enviado por el señor _____, colaborador de la proveedora Telemovil El Salvador, en el que informa que la proveedora no cuenta entre sus registros con una solicitud formal por parte del consumidor de dar de baja el servicio (f. 16).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente procedimiento se le imputa a la proveedora la comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: **“Son infracciones muy graves, las**

acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores” en relación al artículo 18 letra c) de la misma ley, que establece que son prácticas abusivas y por tanto está prohibido: “Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor (...)”, por lo que, al realizar el ejercicio de adecuación de los hechos denunciados a los alcances del referido ilícito administrativo, se advierte que mediante contrato de prestación de servicios de telecomunicaciones suscrito por el consumidor y la proveedora (ya citado), el cual estipula que el consumidor acepta la obligación de pago frente a la proveedora en virtud del servicio de telefonía móvil objeto de la contratación, se ha acreditado que existe una justificación para la proveedora de las facturas emitidas a nombre del consumidor, específicamente en relación al cobro del “*plan recarga mensual*”, del cual no consta prueba que no haya sido prestado según se estipuló en el contrato.

Aunado a lo anterior, en el referido contrato suscrito por el consumidor, no consta en ninguna de sus cláusulas que se le otorgue algún *período de gracia* para comenzar a pagar por el servicio de telefonía, por lo que la denunciada, sí contaba con un respaldo para generar los cobros facturados por el servicio ya prestado, desde el momento que éste le fue activado al consumidor. Al respecto, es importante mencionar que, en la documentación incorporada al expediente, no es posible atisbar, ni a título indiciario, si efectivamente le fue ofrecido ese beneficio de “*dos meses de gracia*” al consumidor, en la llamada promocional que recibió, y de haber sido así, el consumidor debió requerir a la proveedora que dicho beneficio fuese incorporado al documento contractual, para que existiera el respaldo del mismo.

Como se estipuló en el romano IV de la presente resolución, para que un cobro adquiriera la calidad de indebido tiene, necesariamente que carecer de fundamento contractual y legal (pues únicamente el hecho de estar contenido en un contrato no le dota automáticamente de legalidad y por ello deben de concurrir ambos o al menos el último de estos elementos). Por tal motivo este Tribunal considera que no existe cobro injustificado, y tampoco consta en el contrato que se le haya eximido al consumidor del pago del servicio durante algún *período de gracia*.

Sobre este aspecto es importante mencionar, que este Tribunal Sancionador no se pronunciará acerca del monto de facturación, es decir cuánto se le facturaba al consumidor y si ese monto era el correcto, pues ello no es parte de los hechos denunciados por el consumidor, ya que únicamente se limitó a controvertir los meses de “*gracia*” que supuestamente le habían ofrecido, y atendiendo al principio de congruencia de las resoluciones, que rige a este órgano, este pronunciamiento se apegará a resolver exclusivamente sobre los hechos denunciados por el consumidor y sobretodo, por las supuestas infracciones que dieron inicio al presente procedimiento.

Por lo tanto, en virtud de la valoración de la prueba ofrecida por los intervinientes y con fundamento en las disposiciones legales precitadas, no es posible atribuirle la comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, por: “(...) *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*”, en relación al artículo 18 letra c) de la misma ley, que establece que son prácticas abusivas y por tanto está prohibido: “*Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor (...)*”, siendo procedente *absolver* a TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., por la supuesta comisión de la infracción precitada, respecto de los hechos denunciados por el señor

B. Así también, se le imputa a la proveedora la comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: “*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*” en relación al artículo 18 letra k) de la misma ley, que establece que son prácticas abusivas y por tanto está prohibido: “*Prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito*”, por lo que, al realizar el ejercicio de adecuación de los hechos denunciados a los alcances del referido ilícito administrativo, se advierte que mediante contrato de prestación de servicios de telecomunicaciones suscrito por el consumidor y la proveedora (ya citado), se ha comprobado en el presente procedimiento, que la denunciada contaba con respaldo contractual para realizar el cobro en concepto de servicio de telefonía móvil, y aunque la denunciada siguió facturando posterior a la vigencia del contrato, como se comprueba con la factura correspondiente al mes de mayo de 2019 (f. 10), esto se debe a que la proveedora siguió prestando el servicio contratado originalmente, sin interrupción –aparentemente y partiendo de la buena fe, pues no consta prueba que demuestre lo contrario–, con fundamento en la cláusula 3 del precitado contrato “*DURACIÓN Y TERMINACIÓN*”, donde se establecía que finalizado el plazo del contrato, la proveedora seguiría prestando el servicio *indefinidamente* hasta que el consumidor solicitara darse de baja, y lógicamente la prestación de dicho servicio generaría el respectivo precio que el consumidor debía pagar.

Si bien es cierto, que no consta en este expediente, prueba alguna que permita acreditar que el consumidor haya manifestado su voluntad de ya no continuar con la vinculación contractual con la proveedora, es importante señalar que el artículo 13-B de la LPC, estipula en su inciso final que es obligación de los proveedores informar directamente al consumidor *30 días antes de la finalización del contrato para que el consumidor manifieste por escrito su voluntad de continuar o no con el servicio contratado*, es decir que corresponde a la proveedora implementar un mecanismo que permita alertar a los consumidores 30 días antes de la finalización del plazo contratado, y que éstos puedan manifestar su voluntad por escrito de continuar o no con la contratación. Lo anterior, encuentra plena

congruencia con lo establecido en el artículo 4 letra o de la misma ley, que determina como un derecho básico e irrenunciable de todo consumidor, ser protegido contra que “*se le prorrogue o renueve un contrato de plazo determinado sin su consentimiento expresado por escrito*”, y con el artículo 18 letra k) de la LPC que estipula como práctica abusiva “*Prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito*”; es decir, que resulta indispensable que el consumidor manifieste claramente su voluntad de continuar o no vinculado contractualmente, *por escrito*, y no puede solo asumirse.

En el presente caso, al tratarse de servicios de telefonía, si bien es cierto la proveedora no podría solo cortarlos al finalizar el plazo convenido, debe implementar un mecanismo que permita al consumidor manifestar por escrito su voluntad de seguir o no con el servicio, y esta voluntad del consumidor debe manifestarse en el tiempo que la ley estipula para ello, es decir 30 días antes de la finalización del plazo originalmente contratado, y no debe entenderse que podrá ser de manera anticipada, por ejemplo al momento de la suscripción del contrato, pues lo que la ley pretende es que el consumidor ya haya utilizado el servicio por un período, y así poder tomar una decisión fundada en la experiencia contrastada con sus necesidades, para determinar si vale la pena seguir vinculado contractualmente con la proveedora o poder elegir libremente contratar otro servicio o con otro proveedor.

En conclusión, del análisis antes expuesto, este Tribunal Sancionador concluye que la citada cláusula “3. DURACIÓN Y TERMINACIÓN” del “*Contrato General de Telecomunicaciones y Anexos de Servicios*”, resulta insuficiente para cumplir con los parámetros formales que la LPC estipula como mecanismo de tutela a los consumidores frente a conductas comerciales abusivas por parte de los proveedores de bienes o servicios, específicamente porque la ley requiere que la voluntad del consumidor de continuar o no con la contratación sea por escrito y con un plazo determinado, previo a la finalización del plazo originalmente pactado y es pertinente certificar la presente resolución a la Dirección Jurídica de la Defensoría del Consumidor, para la verificación de dichos aspectos en los contratos de adhesión que son sometidos a sus revisiones.

No obstante lo anterior, el presente procedimiento administrativo sancionatorio fue iniciado por la supuesta comisión de *prácticas abusivas* en perjuicio del consumidor, la primera por *efectuar cobros indebidos* –ya desarrollada en el apartado precedente de este romano–, y la segunda por *prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito*, y para el caso de la última, este Tribunal, no cuenta con prueba que acredite fehacientemente que la proveedora prorrogó o renovó automáticamente el contrato suscrito por el consumidor, por otro plazo igual al originalmente contratado, pues únicamente se cuenta con una

factura emitida en el mes inmediato siguiente al de la terminación del plazo contractual pactado, y pese a que la cláusula en la que la proveedora ampara la emisión de esa factura, ya fue analizada y se determinó insuficiente para la tutela efectiva de los derechos del consumidor a la luz de la LPC por carecer de los formalismos que esta última exige, no es posible la imposición de una multa, al menos en este procedimiento en específico, porque no ha sido la introducción de cláusulas abusivas la conducta objeto de análisis, sino la de las prácticas abusivas, que no han sido comprobadas y resulta procedente *absolver* a TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., por la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: “*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: (...) realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*” en relación a los artículos 4 letra o., 13-B y 18 letra k) de la misma ley respecto de los hechos denunciados por el señor

C. En esta línea argumentativa, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia —en adelante SCA—, mediante resolución de las once horas con treinta y cinco minutos del 06/12/2019, en el procedimiento bajo referencia 558-2013, manifestó *que la imputación de una infracción no puede fundamentarse en suposiciones o sospechas, sino que debe inferirse más allá de la duda razonable mediante prueba suficiente (ya sea indiciaria o directa) que conlleve a una convicción plena de la conducta reprochable imputada, ya que, para imponer una sanción, no basta que los hechos constitutivos de infracción sean probables, sino que deben estar suficientemente acreditados para ser veraces.*

Aunado a lo dicho, es importante referirse a la garantía constitucional de la presunción de inocencia, el cual según la Sala de lo Constitucional —v.gr. en la resolución de fecha 16/01/2004 en el proceso de hábeas corpus con número de referencia 73/2003— se define como: “*La presunción de inocencia es la garantía constitucional que ampara al inculcado desde el momento de la imputación y que lo acompaña durante el transcurso de todo el proceso; justamente, la presunción de inocencia opera en el sentido de no poder considerar culpable a la persona imputada hasta en tanto no exista una comprobación conforme a la ley y en juicio público en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa*” (resaltados son propios).

En ese orden de ideas, es preciso tener en cuenta que —de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 40 de la LPC— para que se considere la responsabilidad de la proveedora por la comisión de una infracción es necesario que su conducta u omisión que constituye los ilícitos administrativos haya sido realizada con dolo o culpa. Y siendo que, de la documentación agregada al expediente, no es posible determinar con certeza ningún grado de responsabilidad de la proveedora denunciada respecto de las dos infracciones que se le atribúan, y conforme al análisis expuesto en la

presente resolución se *absuelve* a la proveedora TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., de los referidos ilícitos administrativos, y por tal motivo no es posible pronunciarse de la reposición alterada con fundamento en el artículo 83 letra c) de la LPC.

VIII. 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; 4 letra o., 13-B, 18 letras c) y k), 44 letra e), 47, 49, 83 letras b) y c), 144 y siguientes de la LPC; 218 y 314 ordinal 1° del CPCM; y 17 número 5, 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

- a) *Téngase* por recibido el escrito presentado por el apoderado judicial de la proveedora TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V. (f. 68).
- b) *Desestímese* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 44 letra e) de la LPC, por "(...) *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*", relacionado al artículo 18 letras c) y k) de la citada ley: "*Queda prohibido a todo proveedor: (...) c) Efectuar cobros indebidos, tales como cargos directos a cuenta de bienes o servicios que no hayan sido previamente autorizados o solicitados por el consumidor. En ningún caso el silencio podrá ser interpretado por el proveedor como señal de aceptación del cargo de parte del consumidor. Si el consumidor desistiere del contrato celebrado, el proveedor deberá reintegrarle lo pagado (...) k) Prorrogar o renovar automáticamente un contrato de plazo determinado sin el consentimiento del consumidor expresado por escrito*", respecto de la denuncia presentada por el señor según el análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución.
- c) *Absuélvase* a TELEMOVIL EL SALVADOR, S.A. de C.V., de la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, por: *realizar prácticas abusivas en perjuicio de los consumidores*, relacionada con los artículos 4 letra o., 13-B y 18 letras c) y k) de la misma normativa, respecto de la denuncia presentada por el señor según el análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución.
- d) *Notifíquese* a los sujetos intervinientes.

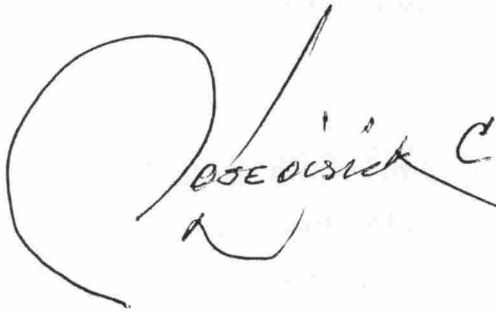
INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

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 de la Defensoría del consumidor, 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.

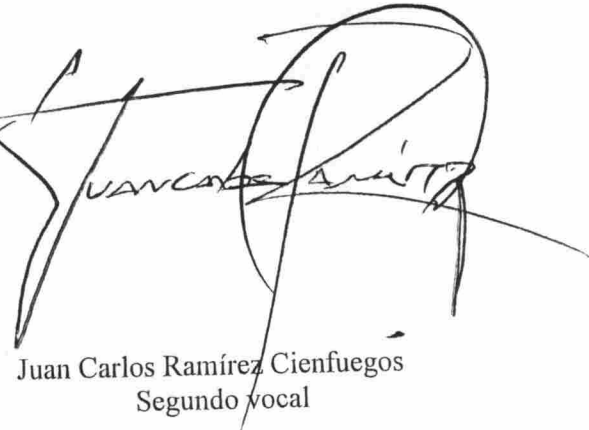
Autoridad Competente: Tribunal Sancionador de la Defensoría del consumidor.



José Leoisick Castro
Presidente



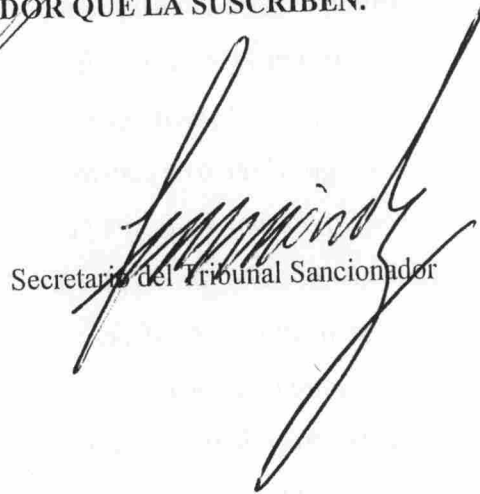
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

MP



Secretario del Tribunal Sancionador