	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 29/05/2023. Hora: 13:43 Lugar: San Salvador.	Referencia: 550-2020.
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:		BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V.	
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES			
<p>La consumidora interpuso su denuncia el día 17/01/2020, en la cual expuso que, <i>"que fue invitada por la proveedora a una cena al restaurante La Taberna del Capitán el día 09/07/2019, donde firmó un contrato con el proveedor por una membresía de 4 años, por la cantidad de \$5,650.00 dólares cargados a su tarjeta de crédito. Menciono que solo el día que llego a conocer las instalaciones del club hizo uso de ellas. Aduce que en el mes de diciembre de 2019 le realizaron un cargo a la tarjeta de crédito, por la cantidad de \$400.00 dólares en concepto de mantenimiento. El vendedor le aclaró que no le cobrarían por mantenimiento, por lo cual no está de acuerdo con el cobro. Así mismo le ofrecieron beneficios especiales en diferentes lugares turísticos los que en realidad son efectivos a cualquier persona que haga una reservación sin estar afiliado. Añade que dicha sociedad ofrece exclusividad en el uso y cuando se apersono al hotel verifíco que es de uso público y no privado tal como se lo ofrecieron, pues la proveedora le expreso categóricamente que únicamente puede gozar del servicio por dos días, lo cual contradice lo pactado en el contrato"</i>.</p> <p>El día 17/01/2020 se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la denunciada por medio de 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. 25 y 26), ante lo cual, la denunciada no se pronunció sobre el mismo y tampoco ofreció alternativas de solución, por lo cual, la consumidora ratificó su denuncia y solicitó la programación de audiencia conciliatoria (fs. 28).</p> <p>El 14/02/2020 se le notificó a la proveedora la audiencia de conciliación programada para el 25/02/2020 –fs. 30– en la cual, conforme al acta de resultado de conciliación se suspendió la misma por incomparecencia de la parte proveedora; no obstante, se efectuó nuevo señalamiento para llevar a cabo nueva audiencia, estableciendo la sesión para el día 10/03/2020, notificando a la proveedora en fecha 25/02/2020 (fs. 38); sin embargo, en la misma no fue posible lograr un acuerdo entre las partes, tal como consta en el acta de resultado de conciliación de fs. 43, remitiendo el CSC el expediente a este Tribunal en base a lo establecido en el artículo 143 letra c) de la LPC, recibándose en esta sede el día 12/06/2020.</p> <p>Posterior a dicha remisión, mediante resolución de las catorce horas con cuarenta y cinco minutos, del día 06/11/2020 (fs. 46), este Tribunal previno a la consumidora para que aclarase cual era la cláusula del contrato suscrito con la proveedora que estaría incumpliendo la denunciada. Asimismo, consta escrito (48 y 49), presentado por la consumidora atendiendo la referida prevención.</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			

La consumidora denunciante solicitó en el CSC: "*devolución de lo pagado dado que la parte proveedora no ha cumplido con lo ofrecido. Artículos 13 inciso cuarto y 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor*".

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Según se consignó en el auto de inicio (fs. 50 y 51), 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 los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora, quien compareció conforme a las actuaciones que se detallan a continuación:

En fecha 08/09/2022, se recibió escrito firmado por el licenciado [redacted] fs. 55 y 56), actuando en su calidad de apoderado general judicial con cláusula especial de la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., mediante el referido escrito se mostró parte en el procedimiento, realizó una sucinta rescña de las actuaciones acaecidas en el mismo, además, se refirió a los hechos denunciados y alegó la prescripción de la acción sancionatoria.

Por último, el licenciado [redacted] señaló lugar y medio técnico para recibir actos de comunicación derivados de la sustanciación del presente, además, comisionó personas para el mismo objetivo.

Respecto de lo alegado por el licenciado [redacted] este Tribunal tendrá conforme a lo resuelto en resolución de las trece horas con un minuto de fecha 05/05/2023, misma que consta de fs. 66 al 68 del presente expediente administrativo.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

A. 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: *“Cuándo 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. 6º 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 por parte de los intervinientes, de la cual este Tribunal valorará únicamente la pertinente, consistente en:

- i. Fotocopia confrontada del contrato de suscripción de membresía local número 00551, de fecha 09/07/2019 (fs. 11 al 13), que contiene las obligaciones de la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., y la consumidora Con dicho
documento, queda establecida la relación contractual existente entre la proveedora denunciada y la consumidora, consistente en la reservación de estadía en hotel Venecia Marina & Yatch Club por 14 noches, a cambio del precio de \$5,650.00 dólares (fs. 11 y 12).

- ii. Impresión de capturas de pantalla de conversaciones por whatsapp (fs. 14 al 23), desde el 10/07/2019 hasta el 15/01/2020, por medio de las cuales la consumidora reclamó por el cobro de los \$400.00 dólares en concepto de mantenimiento. Al respecto para este Tribunal no existe plena certeza, de que las mencionadas conversaciones hayan sido establecidas con personal que laboré para la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., asimismo a que estas hayan tenido lugar por medio de alguno de los canales oficiales de comunicación para tales efectos.
- iii. Fotocopia confrontada de Hoja de remisión de credencial de socio, con fecha 11/2019 (fs. 4), extendida por Venecia Yacht Club, dirigida a la señora
- iv. Fotocopia confrontada de Hoja de Puntos de Verificación (fs. 5 y 6), de fecha 09/07/2019, a nombre de la señora
- v. Fotocopia confrontada de comprobante de pago de tarjeta de crédito, de fecha 05/12/2019 (fs. 7), a nombre de _____ por el valor de \$58.11 dólares
- vi. Fotocopia confrontada de estado de cuenta (fs. 8), emitido por Banco Promerica a nombre de la señora
- vii. Fotocopias confrontadas de vouchers con fecha 09/07/2019 (fs. 9 y 10), emitidos por Hotel Bahía del Sol, mediante los cuales se comprueba el pago efectuado por la señora _____ a la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., por la cantidad de \$2,000.00 y \$4,000.00 dólares respectivamente.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. De los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, este Tribunal determina que en el presente procedimiento se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa:

1) La *relación contractual* existente entre la consumidora la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., mediante la copia confrontada del contrato de suscripción de membresía local identificada con el No. 00551, con fecha de celebración 09/07/2019 (fs. 7), estableciéndose en dicho documento la contratación de una estadía en Hotel Venecia Marina & Yatch Club, por el valor de \$5,650.00 dólares.

2) El pago efectivo realizado por la señora _____ a la proveedora por la cantidad de \$6,000 dólares en fecha 09/07/2019.

Ahora bien, en el referido contrato, suscrito por las partes, no constan cláusulas o condiciones especiales por medio de las cuales se exonere a la consumidora el cobro de la cuota de mantenimiento objeto del presente análisis.

Asimismo, mediante las capturas de pantalla incorporadas por la consumidora (fs. 14 al 23), no es posible acreditar que la persona con la que se estableció comunicación por whatsapp laboraba o formaba parte de la sociedad denunciada.

B. No obstante lo anterior, de lo manifestado por la consumidora en su denuncia y del contrato de suscripción de membresía local, se tiene como hechos comprobados que la consumidora contrató con la proveedora estadías en el hotel Venecia Marina & Yatch Club, mencionando la consumidora, en primer lugar, que la proveedora le expresó categóricamente que solamente podía hacer uso de dos días en "casa

Venecia”, cuando el contrato establece que serían catorce noches, y, que en el mes de diciembre de 2019 le cargaron \$400.00 dólares en concepto de mantenimiento, cuando el vendedor le aclaró que no le cobrarían por dicho concepto; situaciones con la que manifestó no estar de acuerdo, sin embargo, de ambas afirmaciones, este colegiado no cuenta con prueba suficiente de que esto haya acaecido como lo menciona la denunciante, por lo que se vuelven meros dichos.

En conclusión, luego de valorar la prueba incorporada y los hechos establecidos por las partes, este Tribunal concluye que resulta imposible determinar el contenido del presunto incumplimiento contractual de la proveedora denunciada respecto de la infracción imputada a la proveedora, prevista en el artículo 43 letra e) de la LPC en cuanto a: “*No prestar los servicios en los términos contratados*”, puesto que no existen pruebas de incumplimiento de contrato, ya que el mismo claramente estipulaba en su letra r) el valor por la cuota de mantenimiento, siendo esta por la cantidad de \$400.00 dólares, y no constando cláusulas o condiciones especiales que la exonerasen.

En otras palabras, del análisis antes expuesto y con fundamento en toda la prueba documental que obra en este expediente, este Tribunal Sancionador determina que en el presente caso no se comprobó un incumplimiento en la prestación del servicio o de su oferta por parte de la proveedora denunciada, pues no ha sido posible determinar el contenido de la misma, ni el incumplimiento atribuido, y es que tratándose de un contrato que es fuente de obligaciones recíprocas para las partes, para reclamar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el contrato en análisis, es indispensable determinar certeramente el contenido de la obligación incumplida.

En esta línea argumentativa la Sala de lo Contencioso Administrativo — en adelante la 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 se han probables, sino que tienen que estar suficientemente acreditados para ser veraces.

Como consecuencia del análisis de derecho desarrollado, de la valoración de la prueba documental incorporada al expediente, este Tribunal concluye que no es posible atribuir a la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., un incumplimiento de los servicios prestados, siendo procedente *absolver* a la proveedora denunciada de la supuesta comisión de la infracción atribuida, regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, respecto de los hechos denunciados por la consumidora señora

razón por la cual, además, no es posible aplicar el artículo 83 letra c) de la LPC, respecto de la reposición de la situación alterada.

VIII. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 24, 43 letra e), 83 letras a) y b), 146, 147 y 149 de la Ley de Protección al Consumidor; artículos 139 y 154 de la Ley de Procedimientos Administrativos; y, artículos 218 y 314 ordinal 1º del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

a) *Desestimase* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 43 letra e) de la LPC por "No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados".

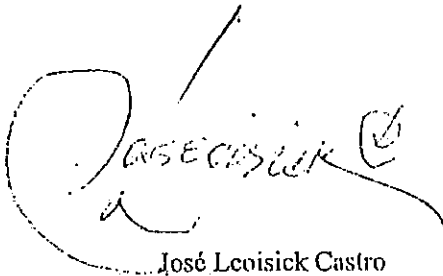
b) *Absuélvase* a la proveedora BAHIA LOS SUEÑOS, S.A. de C.V., de la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC por *No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*, respecto de la denuncia presentada por la señora

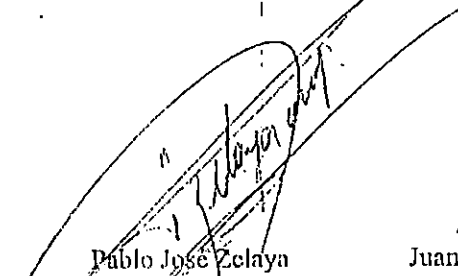
, conforme al análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

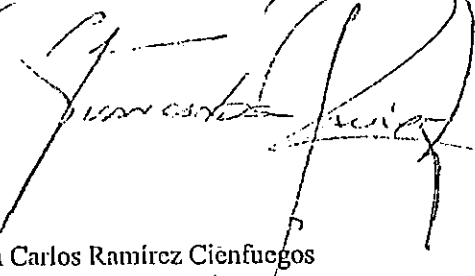
c) *Notifíquese*.

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

La presente resolución no admite recurso, de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3º de la Ley de Procedimientos Administrativos, según el cual: "Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se regirán en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma."; en relación con el artículo 158 N° 5 del mismo cuerpo normativo, que dispone: "La resolución por la que se decida tramitar el expediente mediante el procedimiento simplificado y la resolución que pone fin al procedimiento, no admitirán ningún recurso (...)".

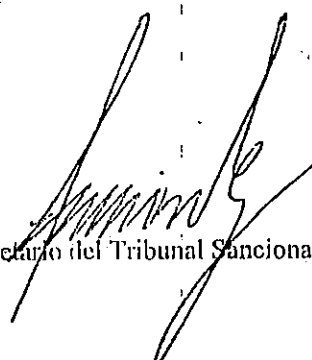

José Leoisick Castro
Presidente


Pablo José Zelaya
Primer vocal


Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

OO/MIP


Secretario del Tribunal Sancionador