	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 14/07/2023. Hora: 09:46 a.m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 1365-2020.
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidora denunciante:			
Proveedora denunciada:	CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>A. En fecha 06/01/2020, la señora _____ interpuso su denuncia (fs. 1), en la cual, manifestó que la proveedora, "(...) <i>ha incumplido con el servicio contratado de 60 tratamientos Legacy, por el cual pagó el valor de \$3000.00, de los cuales solamente le han aplicado 8, incluyendo dos que le dieron a su mamá, y desde hace un mes la máquina se ha dañado, por tanto no puede recibir su tratamiento. Ha conversado por whatsapp y de manera personal con _____ y no le dan solución a su problema</i>" (SIC).</p> <p>Según los hechos descritos en la denuncia, la proveedora pudo configurar la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que prescribe: "<i>No (...) prestar los servicios en los términos contratados</i>", relacionado al artículo 4 letra e) de la citada ley: "<i>Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente (...)</i>".</p> <p>B. Por otra parte, el día 29/06/2023 se recibió escrito con firma legalizada de la señora _____ en su calidad de denunciante, en el cual realizó una sucinta exposición de los hechos que motivaron su denuncia y las actuaciones procedimentales que precedieron a esta resolución. Y finalmente, agregó prueba documental consistente en impresiones de fotografías de capturas de pantalla de su teléfono celular de las conversaciones sostenidas presuntamente con personal de la proveedora denunciada en relación a los tratamientos estéticos que contrató, por medio de la aplicación "<i>Whatsapp</i>". Asimismo, ofreció una memoria USB con indicación de contener los archivos digitales que corresponden a las impresiones precitadas, no obstante, este Tribunal corroboró que el referido dispositivo no se adjuntó al escrito. Finalmente puso a disposición su teléfono celular para la extracción de los mismos por parte de perito autorizado. Al respecto, este Tribunal se pronunciará sobre las impresiones incorporadas y la prueba ofertada, en el apartado correspondiente, VI. VALORACIÓN DE PRUEBA /HECHOS PROBADOS.</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR.			
La consumidora solicitó en el CSC: " <i>(...) la devolución de lo que corresponde por los tratamientos que no le han brindado a la fecha, por daños en la máquina, ya que solamente le han aplicado 8 de 60 Legacy que pagó, de conformidad con los Arts. 13-D inc. b) y 44 k) de la Ley de Protección al Consumidor</i> " (sic).			
IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.			
Tal como consta en resolución de inicio (fs. 26-27), 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 (...) 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 los proveedores* al no entregar el bien o los servicios en los términos contratados por los consumidores, 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 sociedad CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., pues en la resolución de inicio de este procedimiento (fs. 26-27), se le confirió el plazo de diez hábiles contados a partir del siguiente al de su correspondiente notificación, con el objetivo de que pudiese incorporar sus argumentos de defensa y presentar o proponer la práctica de pruebas que estimara convenientes. En ese sentido, la referida resolución, le fue notificada en fecha 18/10/2022 (fs. 28).

Seguidamente, mediante la resolución de las nueve horas con cuarenta y un minutos del día 22/06/2023, se ordenó abrir a pruebas el presente procedimiento (fs. 60), lo cual se le comunicó a la proveedora inculpada el día 29/06/2023 en el medio técnico por ella estipulado (fs. 62).

Mediante dichos actos de comunicación, se garantizó a la proveedora inculpada el ejercicio de sus derechos de audiencia y de defensa, confiriéndole la oportunidad procedimental de intervención en el presente procedimiento sancionatorio, dentro del cual los sujetos intervinientes pudieron hacer uso de los medios probatorios, así como ofrecer y/o solicitar las pruebas que estimaran convenientes, respetando los aspectos establecidos en los artículos 312 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil –en adelante CPCM–.

A. En virtud de lo anterior, la denunciada CARE SYSTEMS, S.A DE C.V., intervino en la sustanciación de este procedimiento sancionatorio, para el ejercicio efectivo de su derecho de defensa y contradicción, mediante escrito con documentación adjunta recibido en esta instancia en fecha 01/11/2022, rubricado por la licenciada _____ en su calidad de apoderada general judicial con cláusula especial de la referida sociedad (fs. 32-59).

En el escrito en cuestión, la licenciada _____ contestó en sentido negativo la audiencia otorgada a su representada por medio de la resolución de las nueve horas con cuarenta y cinco minutos del día 28/09/2022, para lo cual opuso los argumentos de defensa que serán expuestos en breve, agregó la información financiera que le fue requerida por este Tribunal en el auto precitado, señaló la dirección ubicada

_____ como lugar y medio técnico para la remisión de las

comunicaciones derivadas de la sustanciación del presente, y comisionó a los señores
para el mismo fin.

Ahora bien, la licenciada argumentó que los hechos descritos por la consumidora en su denuncia, y en consecuencia, la conducta punible imputada a su representada, no son ciertos, esencialmente, porque la denunciante no utilizó los servicios contratados por encontrarse fuera del país, y no por falta de disponibilidad como reclamó. En el mismo sentido, aseguró que cuando la consumidora retornaba al país se presentaba a las instalaciones de CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. sin programar anticipadamente una cita para la prestación de los servicios contratados, ello, pese a que la modalidad de trabajo es la aplicación de los tratamientos por cita previa y por ese motivo no se le brindaban. Además, aseveró que en diversas ocasiones su representada intentó establecer contacto con la denunciante sin éxito, puesto que no había regresado al país. Con motivo de ello, y sobre la base de lo dispuesto en el artículo 192 del Código Procesal Civil, propuso que se solicitara a la Dirección General de Migración y Extranjería, la fecha de salida del país de la señora con lo cual pretende demostrar que a la fecha no se encuentra residiendo en el país y es por tal motivo que no se le ha prestado el servicio en conflicto.

Es menester entonces, que este Tribunal resuelva el argumento de defensa y la solicitud de prueba, planteados por la sociedad denunciada por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial, los cuales guardan evidente conexión.

Al respecto, la licenciada adujo que los servicios prestados no se brindaron a la consumidora por no encontrarse ésta en el país para recibirlos –por ser estos de índole presencial-, y no así por la falta de disponibilidad como lo aseguró la consumidora. En ese orden de ideas, propuso para comprobar su aseveración que este Tribunal establezca los movimientos migratorios de la denunciante con la cooperación de la Dirección General de Migración. Sin embargo, no ofreció más pruebas adicionales para establecer su extremo.

Ante dicha petición y argumento de descargo, este Tribunal estima conveniente recapitular los hechos descritos en la denuncia de mérito y la infracción atribuida, para determinar la procedencia del alegato de descargo y la conducencia e idoneidad del medio de prueba sugerido.

Ahora bien, en la denuncia de mérito (fs. 1) la consumidora manifestó que: *"(...) el proveedor ha incumplido con el servicio contratado de 60 tratamientos Legacy, por el cual pagó el valor de \$3000.00, de los cuales solamente le han aplicado 8, incluyendo dos que le dieron a su mamá, y desde hace un mes la máquina se ha dañado, por tanto no puede recibir su tratamiento. Ha conversado por whatsapp y de manera personal con y no le dan solución a su problema"* (sic).

Es otras palabras, el hecho denunciado por la señora es el incumplimiento en la prestación de 60 tratamientos *legacy*, por *presuntamente* estar *dañado* el equipo que suministra los mismos. En esa lógica, la proveedora se encontraba inhabilitada para el fiel cumplimiento de su obligación, debido a que no contaba con el equipo indispensable para hacerlo.

De ahí se colige válidamente que el hecho controvertido y sujeto a comprobación no es la disponibilidad de tiempo de la consumidora o la proveedora, sino la funcionalidad y disponibilidad de la máquina *Legacy* para aplicar los servicios contratados.

En línea con lo precedente, las partes pueden ofrecer o solicitar la producción de cualquier medio probatorio en el procedimiento administrativo, para desvirtuar o confirmar los hechos objeto de controversia siempre y cuando se trate de prueba pertinente y conducente; esto supone que el medio probatorio guarde relación con las circunstancias de contenido, tiempo y forma de los hechos en cuestión.

A ese respecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia del proceso contencioso administrativo de fecha 24/02/2014, bajo la referencia 358-2010, señaló que: *“La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. Es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de que, con la comparación que se haga se puede saber si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio. La pertinencia es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso”*.

Es menester también referirse a lo dispuesto en el artículo 354 del Código Procesal Civil y Mercantil – CPCM–, acerca del objeto de la prueba de interrogatorio de testigo: *“Las partes podrán proponer, como medio de prueba, que presten declaración en el proceso las personas que, sin ser partes, pudieran tener conocimiento de los hechos controvertidos que son objeto de la prueba”*.

Se colige entonces que las pruebas que se practiquen en el procedimiento, *deben* necesariamente guardar relación con el objeto del procedimiento, y también *ser idóneas* para comprobar los hechos controvertidos, caso contrario, tienen que declararse inadmisibles, así lo reglamenta el artículo 319 del CPCM, en relación genérica de los medios probatorios: *“No deberá admitirse aquella prueba que, según las reglas y criterios razonables, no sea idónea o resulte superflua para comprobar los hechos controvertidos”*.

Asimismo, en los casos cuyos hechos requieran un conocimiento especializado en un área específica, deberá efectuarse mediante prueba pericial, a tenor de lo establecido en el artículo 375 inciso 1º del CPCM: *“Si la apreciación de algún hecho controvertido en el proceso requiere conocimientos científicos, artísticos o de alguna técnica especializada, las partes podrán proponer la práctica de prueba pericial”*–resaltado es nuestro–, ello en conjunción con lo estipulado en el artículo 383 inciso 1º CPCM *“Podrán ser designados peritos quienes posean título oficial en la materia, ciencia o arte de que se trate (...)”*.

En el caso *sub judice*, según se estableció antes, el hecho a establecer para desvirtuar la imputación atribuida, es la disponibilidad y funcionalidad de la maquinaria que aplica los servicios *Legacy*, en el periodo de tiempo comprendido desde la contratación de los servicios por la señora hasta que esta interpuso la correspondiente denuncia, para así sustraerse de la presunta comisión del ilícito, pues únicamente de esa forma puede establecer válidamente que contó con la habilitación para el cumplimiento de la obligación, y más allá de ello, que la supuesta mora en tal cumplimiento no le era atribuible.

Por lo tanto, luego de analizar los anteriores extremos se concluye que mediante los movimientos migratorios de la señora irrelevantes respecto de la mora en el cumplimiento

de las obligaciones contractuales de CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., pues no demuestran que ésta última contaba con el equipo necesario para aplicar los tratamientos *Legacy* y que estuvo a disposición todo el tiempo que medió entre la contratación y la denuncia de la consumidora.

En consecuencia, este Tribunal declara *sin lugar* la solicitud efectuada por la sociedad CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., sobre la base de lo preceptuado en el artículo 192 del Código Procesal Civil, de requerir a la Dirección General de Migración y Extranjería los movimientos migratorios de la señora

al tiempo que desestima el alegato de defensa sustentado en la ausencia de la referida persona por resultar insuficiente para desvirtuar la infracción imputada en este procedimiento.

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 caso, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso 2º de la LPC, por lo que en aplicación de dicha disposición se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

De conformidad con el artículo 414 del CPCM, las presunciones legales, conocidas como presunciones *iuris tantum*, son aquellas en razón de las cuales *la persona a la que favorezca quedará dispensada de la prueba del hecho presunto al estar probados los hechos en que se base.*

Sin embargo, las mismas admiten prueba en contrario, y en ese caso *la actividad probatoria se podrá dirigir tanto a demostrar que los indicios probados inducen a un hecho distinto o a ninguno, como a efectuar la contraprueba de dichos indicios para establecer su inexistencia.*

Jurídicamente, la presunción se define como aquel razonamiento en virtud del cual, partiendo de un hecho que está probado o admitido, se llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho que es el supuesto fáctico de una norma, atendiendo al nexo lógico existente entre los dos hechos.

Las presunciones son un método lógico para probar y están compuestas estructuralmente de una afirmación, hecho base o indicio, de una afirmación o hecho presumido y de un enlace. La afirmación base o el hecho base —también conocido como indicio— recibe esta denominación porque es el punto de apoyo de toda presunción. La base de la presunción puede estar constituida por uno o varios indicios; pero lo decisivo del indicio es que esté fijado en el procedimiento y que resulte probado. En conclusión, la afirmación presumida o el hecho presumido es una consecuencia que se deduce del hecho base o indicio.

C. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó prueba documental por ambas partes consistente en: copia confrontada de factura con referencia 6100 (fs. 3), copia simple de hoja de programación y desarrollo de servicios sin fecha de emisión (fs. 4), impresiones de fotografías de conversaciones presuntamente sostenidas entre la consumidora y personal de la proveedora a través de la aplicación de mensajería instantánea *whatsapp*, las cuales serán objeto de análisis y valoración a continuación:

i. Copia confrontada de factura con referencia 6100, con las cuales se ha acreditado en este procedimiento la relación de consumo entre la denunciante y la proveedora, el contrato celebrado cuyo objeto es la prestación de servicios estéticos, la cantidad de sesiones adquiridas y el costo total del paquete por la cantidad de \$3,000.00 (fs. 3).

ii. Copia simple de hoja de programación de servicios sin fecha de emisión, la cual será objeto de valoración únicamente como indicio, pues refuerza los hechos comprobados mediante la factura como documento contractual, ya que se plantean fechas de aplicación de algunos servicios (fs. 4).

iii. Impresiones de fotografías de las conversaciones presuntamente sostenidas entre la denunciante y personal de la proveedora, las cuales serán objeto de valoración únicamente como indicio, pues no es posible establecer la vinculación de los emisores de los mensajes de *whatsapp* con la sociedad denunciada, sin embargo, su autenticidad no fue impugnada por CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. y por lo tanto, ofrecen indicios que refuerzan los dichos de las partes en el procedimiento y que conforme a la regla establecida en el artículo 314 inciso 1º CPCM: "*Excepción de prueba: No requieren ser probados: 1º LOS HECHOS ADMITIDOS O ESTIPULADOS POR LAS PARTES (...)*", así pues, se advierte que en la temática de las conversaciones se acredita que los servicios no fueron recibidos a satisfacción, que el equipo *Legacy* se encontró fuera de servicio y que se ofreció *otro servicio* en sustitución del contratado por la consumidora (fs. 65-83).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

En el presente caso la infracción denunciada por la consumidora _____, es la descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, por "*(...) No (...) prestar los servicios en los términos contratados*"; por lo tanto, para realizar el ejercicio de adecuación de los hechos denunciados a los alcances del referido ilícito administrativo, se analizará la concurrencia de los elementos propios de la infracción a saber: *la existencia de una relación contractual que se origine en la prestación de un servicio, las condiciones en que se ofreció servicio*, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y finalmente respecto a lo anterior, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora*.

A. En concordancia con lo antes establecido, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba directa, o bien, indiciaria o indirecta:

i) *La relación contractual* existente entre la consumidora denunciante y la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., mediante la *copia confrontada de la factura de consumidor final con número de referencia 6100*, relacionada en el apartado precedente (fs. 3); documento que según el artículo 999 romano II. del Código de Comercio, constituye un medio de prueba de las obligaciones mercantiles derivadas de la misma. Por tanto, mediante la factura en referencia se comprobó la compra de los servicios objeto de reclamo y la fecha de la contratación.

ii) *El pago erogado por la consumidora en concepto de la prestación de servicios estéticos*, hecho que también se estableció mediante la factura de compra aportada por la consumidora *ut supra* relacionada, en las cuales se detalla el nombre y cantidad de los servicios.

iv) *Mediante el escrito de la proveedora (fs. 32-59) tácitamente ésta reconoció su incumplimiento, aunque atribuyó su responsabilidad a la denunciante*.

v) *El procedimiento inició bajo la presunción legal del artículo 112 inciso 2º de la LPC: "(...) De no asistir el proveedor por segunda vez sin causa justificada, se presumirá legalmente como cierto lo manifestado por el consumidor, haciéndolo constar en acta y se remitirá el expediente al Tribunal Sancionador, para que se inicie el procedimiento que corresponda (...)*"; presunción que en este procedimiento la proveedora no desvirtuó mediante prueba en contrario.

En tal sentido, es pertinente hacer algunas consideraciones:

En el *caso subjudice*, las partes celebraron un contrato cuyo objeto era la prestación de servicios estéticos bajo modalidad diferida: es decir, el pago de los servicios se realizó anticipadamente acordando la prestación posterior y gradual de los mismos, y de ello se dejó constancia en la factura incorporada al expediente (fs. 3).

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 en el presente caso se concluye, que, siendo un contrato *bilateral*, a la obligación principal de la consumidora de pagar el precio total de los servicios, **correspondía la ejecución de la obligación principal de la proveedora consistente en prestar todos los servicios estéticos**, ello, 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”*.

Sin embargo, en este procedimiento, pese a la existencia de un contrato con obligaciones recíprocas para las partes, únicamente se acreditó el pago del precio por parte de la consumidora (fs. 3), no así la prestación diferida de los servicios en los términos convenidos por parte de la proveedora; como lo reconocieron ambas intervinientes tanto en la denuncia (fs. 1), como la proveedora en el ejercicio del derecho de defensa y audiencia (fs. 32-59). En ese sentido, es importante citar el artículo 13 inciso 1º de la LPC que estipula: *“Si al momento de efectuarse la contratación entre presentes, no se entrega el bien o no se presta el servicio, deberá extenderse un comprobante adicional firmado por las partes, en el que se hará constar el lugar y la fecha en que se entregará, y las consecuencias del incumplimiento o retardo. En el caso de servicios, el comprobante debe indicar los componentes o materiales que se emplearán, el precio de los mismos y de la mano de obra, en su caso”*, disposición que estipula la información que debieron contener las facturas entregadas a las consumidoras o en su defecto, la información que debió ser estipulada en un anexo a las mismas.

Así, pese a que en la diligencia para mejor proveer, la apoderada de la sociedad denunciada argumentó que la entrega de los servicios no se realizó por encontrarse la consumidora fuera del país, no ofreció prueba suficiente en cuanto a la existencia y óptimas condiciones de funcionamiento de la máquina *Legacy* para la prestación de los servicios llamados de igual forma, durante el período de tiempo transcurrido entre la contratación de los servicios y la interposición de la denuncia. Por el contrario, en el expediente se logró establecer indiciariamente, mediante la intervención de la apoderada de la proveedora y en las impresiones de fotografía de la consumidora, que la proveedora estableció contacto con la consumidora para ofrecer la

entrega de otro tratamiento estético, con lo cual se puede concluir lógicamente que los servicios no fueron entregados en los términos contratados. Asimismo, la consumidora solicitó en la fase los medios alternos de solución de conflictos la devolución de lo pagado en vista del incumplimiento, sin embargo, la proveedora no otorgó ninguna de las prestaciones, pues no compareció a las sesiones de conciliación a las que fue legalmente convocada según indica el acta respectiva (fs. 24).

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

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC y la insuficiente actividad probatoria de la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V.; este Tribunal determinó que existe responsabilidad de la proveedora por el cometimiento de la infracción que se le imputa, pues en el caso *subjudice* se comprobó que se configuran plenamente los elementos de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*no (...) 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.

Ahora bien, establecida la conducta ilícita, es importante hacer referencia al tema de culpabilidad, así:

El principio de culpabilidad está reconocido por el artículo 12 de la Constitución que prescribe: «*[t]oda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa*», disposición que es aplicable no solo en el ámbito penal, sino además en el administrativo sancionador (sentencia de inc. 3-92 Ac. 6-92 de la Sala de lo Constitucional, doce horas del 17/12/1992).

7

En este sentido, la Sala de lo Constitucional respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que «*[e]l principio de culpabilidad en esta materia supone el destierro de las diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad. De igual forma, reconoce la máxima de una responsabilidad personal por hechos propios, y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que se veda la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido*» (sentencia de Inc. 18- 2008 de Sala de lo Constitucional doce horas veinte minutos del 29/04/2013).

R

△

Cabe destacar que una de la sub-categorías o corolarios del principio de culpabilidad, es la responsabilidad por el hecho o responsabilidad por la acción ilícita como se denomina en la doctrina administrativa sancionadora. Este principio implica que la sanción únicamente puede recaer a quien en forma dolosa o culposa ha participado en los hechos que configuran una acción ilícita; así lo expone Nieto al referir que «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011]. En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva. (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si la misma ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte de la proveedora, pues ésta no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación como comerciante de cumplir con las obligaciones contractuales adquiridas, en armonía con las disposiciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se estableció la comisión de la infracción grave contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, lo cual se sanciona con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 46 de la LPC—; por ello, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar la multa que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

Así, el artículo 49 de la LPC establece los criterios para la determinación de la multa, siendo estos: tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores, el grado de intencionalidad del infractor, el grado de participación en la acción u omisión, cobro indebido realizado y las circunstancias en que ésta se cometa, según sea el caso.

A continuación, se concretará cada uno de ellos, en lo aplicable al presente caso:

a. Tamaño de la empresa.

Según la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa (ley Mype) en su artículo 3 define a las micro y pequeñas empresas de la siguiente manera: "*Microempresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales hasta 482 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y hasta 10 trabajadores. Pequeña Empresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores*".

A partir de la documentación presentada por la proveedora, consistente en copias de los formularios de declaración y pago del impuesto sobre la renta y contribución especial de los ejercicios fiscales 2019 y 2020 (fs. 34-36), y los estados financieros y de resultados auditados de los mismos años (fs. 37-46), este Tribunal advierte que en el año 2019, año del cometimiento de la infracción del caso en autos, la sociedad CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. obtuvo ingresos económicos como resultado de la comercialización de sus servicios por un total de \$ 801,127.30 dólares.

Aunado a lo anterior, según lo consignado por la Dirección General de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, en la resolución con referencia MH-DGII-2020-0164, vigente desde 03/11/2020, la sociedad CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. posee la condición de "*mediano contribuyente*", por lo que, para los efectos de la cuantificación de la multa, así será considerada.

Es oportuno mencionar, además, que en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el cumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (art. 17 numeral 5 de la LPA), por haber presentado la información solicitada por esta autoridad sancionadora.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este Tribunal considera este elemento en el sentido de analizar si el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Así, en reiteradas ocasiones este Tribunal ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido.

Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inc. 2º del Código Civil, según el cual: "*Culpa leve (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)*", así como a lo estipulado en el inc. 3º del mismo artículo: "*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa*", y a lo señalado en el artículo 947 del Código de Comercio, relativo a que: "*Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio*".

En cuanto a la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, consistente en *“e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados”* la denunciada estaba obligada a cumplir con lo establecido en el artículo 24 de la misma ley. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, ha quedado evidenciada una actuación negligente por parte de la proveedora, al no haber dado cumplimiento a su obligación contractual, o en todo caso demostrar fehacientemente la causa que la exime del cumplimiento del mismo.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. no cumplió con la obligación adquirida. Y es que, tal como se ha advertido, en ningún momento se acreditó que existiese una causa que la exima de su responsabilidad de dar cumplimiento al servicio que se comprometió a brindar.

d. Impacto en los derechos del consumidor y naturaleza del perjuicio ocasionado.

Este parámetro será considerado según lo establece la Sala de lo Constitucional en la sentencia de inconstitucionalidad de ref. 109-2013 de fecha 14/01/2016, en la que señala que uno de los factores de dosimetría punitiva es: *“(...) el beneficio que, si acaso, obtiene el infractor con el hecho”*. Conforme a ello, en el presente procedimiento se logró evidenciar que la proveedora denunciada, efectivamente realizó el cobro de la cantidad de \$3,000.00 dólares en el caso de la consumidora _____, en concepto de pago por los servicios estéticos los cuales son objeto de la reclamación que originó esta denuncia, debido a que no fueron prestados por la proveedora, esto según las facturas aportadas por la consumidora en este procedimiento. Por lo cual, ocasionó un impacto negativo en el patrimonio de la consumidora afectada en el presente procedimiento.

e. Finalidad inmediata o mediata perseguida con la imposición de la sanción.

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo¹ en la infractora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC. Y es que, como proveedora que se dedica al cuidado y mejoramiento de la belleza integral, por medio de tratamientos personalizados con una atención médica, nutricional y profesional-técnico, se encuentra en la obligación de cumplir con las obligaciones contractuales que adquiere en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, acreditar en legal forma la causa que justifica el incumplimiento de lo pactado, situación que no ha ocurrido así en el presente procedimiento.

¹ *“(...) La sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado, que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular interesado. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía, de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados”, Resolución Final N° 08-2020/CC2 emitida el 07/01/2020 por la Comisión de Protección al Consumidor N°2 Sede Central del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual de Perú.*

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VII de la presente resolución, la proveedora CARE SYSTEMS, 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. Que la proveedora es una persona jurídica cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *mediana empresa*.

Por otra parte, es importante señalar que las sanciones en materia de consumo tienen doble finalidad: por un lado, corregir al que ha realizado la práctica ilegal y, por otro, evitar que se sigan cometiendo conductas prohibidas en detrimento de los consumidores (carácter disuasivo de la sanción).

En ese orden, en el presente caso, se debe tomar en cuenta que el grado de intencionalidad de la conducta cometida fue negligencia (ya que para el caso no se acreditó el dolo en la infracción cometida) y que la afectación total ocasionada al patrimonio de la consumidora consiste en la cantidad de \$3,000.00 dólares.

Por todo lo anterior, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, además de cumplir con el propósito de la finalidad perseguida por el legislador con la misma, este Tribunal considera que el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener es la cantidad de \$3,000.00 dólares, ya que no es posible sancionar a la proveedora por una suma menor que la cantidad a la que asciende la afectación económica ocasionada a la consumidora.

Por consiguiente, en aplicación del principio de proporcionalidad y en virtud del tamaño de la empresa, el impacto negativo en el derecho de la consumidora, el perjuicio patrimonial ocasionado a la misma, que en el caso en autos se determinó en \$3,000.00 dólares según valor facturado, dado que no fue posible establecer en el procedimiento el costo individual de cada sesión, y el grado de intencionalidad con el que procedió la infractora —parámetros ampliamente desarrollados en el apartado VIII. de la presente resolución—, este Tribunal impone a CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., por el cometimiento de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por "*no (...) prestar los servicios en los términos contratados*", una multa de *doce salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*, equivalentes a la cantidad de **TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR (\$3,650.04)**.

Establecido lo anterior, es menester señalar que, la multa impuesta representa el 6% dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en la industria—, siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

La consumidora solicitó en la pretensión planteada en su denuncia que la proveedora, “(...) *le reintegre el valor pagado de los servicios restantes que no se han aplicado, a la brevedad posible*” (sic). Ello sobre la base de los artículos 4 literal e), 43 literal e) y 143 inciso final de la LPC; y 71 y 150 de la LPA.

En virtud de lo anterior, es importante mencionar lo siguiente:

A. Concerniente a la reposición de la situación alterada por la conducta infractora, la letra e) del artículo 83 de la LPC, expresamente señala que dentro de las atribuciones de este Tribunal se encuentra: “(...) *c) Ordenar al infractor, en los casos de afectación a intereses individuales, colectivos o difusos, la reposición de la situación alterada por la infracción, a su estado original. Entre las medidas para lograr la reposición de la situación alterada podrán ordenarse, la sustitución del bien; la devolución de lo cobrado indebidamente o la rebaja del precio (...)*”.

B. Siguiendo el mismo orden de ideas, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, por medio de sentencia definitiva pronunciada en el proceso de amparo referencia 111-2002, señaló que “(...) *La restitución de las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación, no debe entenderse únicamente desde el punto de vista físico, sino desde una perspectiva jurídica-patrimonial, como efecto directo de la sentencia estimatoria*”.

En el mismo sentido, la Sala en mención, en la sentencia definitiva dictada en el proceso de amparo referencia 73-2000, afirma que: “(...) *reconocida la existencia de un agravio en la esfera jurídica del demandante, la consecuencia lógica es reparar el daño, restaurando las cosas al estado en que se encontraban antes de la ejecución del acto violatorio de derechos (...)*”. Agrega que las sentencias pueden tener distinto carácter, dependiendo del soporte jurídico y fáctico de la pretensión.

De igual forma, la SCA, por medio de la sentencia definitiva pronunciada a las diez horas treinta minutos del diecinueve de mayo del año dos mil ocho, en el proceso contencioso administrativo con 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. Por consiguiente, en virtud de las facultades legales antes relacionadas, este Tribunal se encuentra habilitado para ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión de la consumidora, que en el presente caso textualmente indica: “(...) *la devolución de lo que corresponde por los tratamientos que no le han brindado a la fecha, por daños en la máquina, ya que solamente le han*

aplicado 8 de 60 Legacy que pagó, de conformidad con los Arts. 13-D inc. b) y 44 k) de la Ley de Protección al Consumidor” (sic).

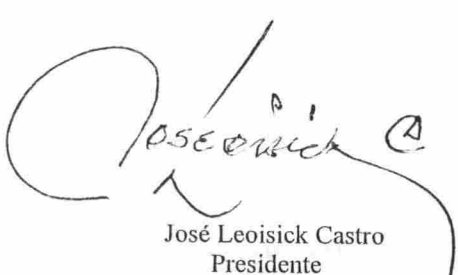
En vista de la pretensión planteada, este Tribunal consideró el importe pagado a la sociedad CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. por parte de la señora _____ en concepto de los servicios que no le fueron prestados, el cual según el texto de la denuncia y la factura incorporada (fs. 1, 3) asciende a la suma de \$3,000.00 dólares; es procedente ordenar la reposición de la situación alterada, mediante la devolución en efectivo de la cantidad de TRES MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$3,000.00) en concepto del valor pagado por la consumidora denunciante por los servicios estéticos que no fueron prestados por la proveedora.

XI. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2º de la Constitución de la República; 43 letra e), 46, 49, 83 letra b), 112 inc. 2º, 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

- a) *Téngase* por recibido el escrito y documentación anexa al mismo, presentado por la consumidora denunciante _____, fs. 63-83.
- b) *Sanciónese* a la proveedora **CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V.**, con la cantidad de **TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR (\$3,650.04)**, equivalentes a *doce salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*—D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por: “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*”, en perjuicio de la consumidora denunciante, señora _____ conforme al análisis expuesto en el romano **VII.** de esta resolución.
Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**
- c) *Ordénese* a la sociedad proveedora **CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V.**, restituir a la consumidora denunciante _____ la suma de TRES MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$3,000.00), mediante devolución de dinero en efectivo, importe que corresponde al valor pagado por los servicios contratados con la referida proveedora, como medida restitutiva de la situación alterada por la comisión de la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*(...) No prestar los servicios en los términos contratados*”, en virtud del análisis expuesto en el romano **X.** de esta resolución.

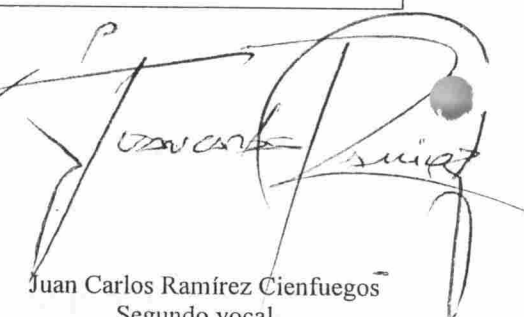
<p>d) Ordénese a la Secretaría de este Tribunal certificar la presente resolución a la señora para las acciones legales que estime convenientes.</p> <p>e) Notifíquese.</p>	
INFORMACIÓN SOBRE RECURSO	
Recurso procedente de conformidad al artículo 132 y 133 de la Ley de Procedimientos Administrativos: 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.	



José Leoisick Castro
Presidente



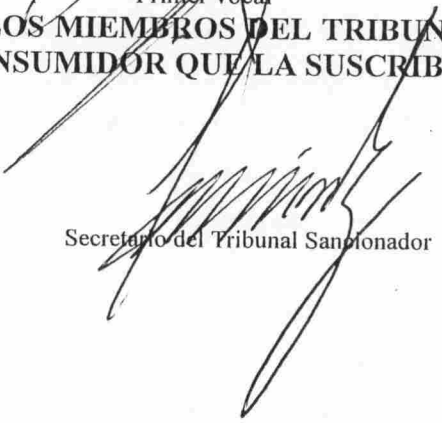
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

VR/ym



Secretario del Tribunal Sancionador