 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 18/12/23 Hora: 11:44 a. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 1391-2020
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidora denunciante:			
Proveedora denunciada:	CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V.		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>En fecha 27/01/20 la consumidora interpuso su denuncia (fs. 1) en la cual expuso que, en el establecimiento denominado "Tienda libre" dentro del centro comercial , compró una pelota de futbol a un costo de \$33.89 dólares; pero al llegar a casa en horas de la tarde la pelota estaba desinflada, por lo cual se apersonó nuevamente a la sucursal al día siguiente a cambiar la pelota y fue atendida por el mismo vendedor, sin embargo, el cajero que se encontraba ese día le dijo que " <i>no habían cambios de accesorios</i>", a lo que ella le replicó que la factura no contenía ninguna restricción, por lo cual le fue cambiado el producto por uno del mismo estilo, pero al llegar a su casa en horas de la tarde, la nueva pelota también estaba desinflada.</p> <p>Reclamó nuevamente por el producto en mal estado, pero le dijeron que " <i>los accesorios no tenían cambios</i>" ante dicha situación, les pidió a los empleados hablar con la encargada de la tienda, diciendo ellos que la encargada era una señora llamada y que era mejor que ella interpusiera la denuncia. Cabe mencionar que el día que compró la pelota, el vendedor le dijo que le darían una tarjeta de descuento y le preguntó su nombre para plasmarlo en la tarjeta, pero cuando la consumidora recibió la factura se dio cuenta que le habían cargado \$1.00 dólar sin antes consultarle.</p> <p>Según expuso la denunciante, con los hechos descritos la proveedora vulneró lo dispuesto en el artículo 13-D de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC— que consigna: " <i>Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: letra "c) El objeto del contrato no corresponda con lo solicitado, o resulte defectuoso</i>"; hechos que podrían dar a lugar a la infracción muy grave regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, que estipula: " <i>Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: k) Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos</i>".</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor—en adelante CSC—, sin que la denunciada y la denunciante pudieran llegar a</p>			

ningún acuerdo conciliatorio, puesto que la proveedora no se presentó a ninguna de las dos audiencias conciliatorias a las que fue citada (fs. 22 y 32) pese haberse notificado en legal forma las diligencias seguidas por el CSC (fs. 17 y 28), sin que la proveedora presentara causa justificada de su incomparecencia.

En razón de lo anterior, y conforme al artículo 112 inc. 2° de la LPC, se presumió legalmente como cierto lo manifestado por la consumidora en su denuncia y se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las diez horas con cincuenta y seis minutos del día 02/05/23 (fs. 35 al 37).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR

La consumidora solicitó *“que se le devuelva el dinero que pago por la pelota, de conformidad con los Art.13 D literal c) y 44 letra k) de la Ley de Protección al Consumidor”* (sic).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN

Tal como consta en resolución de inicio —folios 35 al 37—, se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción grave establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, que estipula: *“Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No entregar los bienes (...) en los términos contratados”*.

La LPC prevé 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) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave: *“No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”* (resaltado es propio). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con los derechos básicos e irrenunciables que la LPC dispone para todos los consumidores, específicamente el que se establece en el artículo 4 letra e) de la ley en mención: *“Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente”* (resaltado es propio), de tal suerte que todo proveedor de bienes está obligado a garantizar que el consumidor fue plenamente informado de todos los términos de la contratación y que se le realizó una entrega efectiva del objeto de la misma.

Por lo anterior, en el presente caso, este Tribunal deberá analizar si la supuesta infractora, proporcionó de forma clara los términos de la contratación, cuáles fueron *las condiciones en que se ofreció el producto*, en cuanto a calidad, cantidad, precio y tiempo de cumplimiento (entre otros), según corresponda; y determinar finalmente, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora* en la entrega de los bienes, según 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, siendo ésta la multa hasta de doscientos salarios mínimos urbanos en el sector comercio e industria.

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 CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., pues en resolución de folios 35 al 37, se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución, para que incorporara por escrito sus argumentos de defensa y presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimara conveniente, la cual fue notificada en fecha 18/05/23 (fs.38). En dicha etapa, la proveedora intervino por medio de su apoderado general judicial licenciado _____, quien presentó escrito a esta Sede en fecha 26/05/2023 y con el mismo adjuntó la documentación que acredita su intervención (fs. 40 al 47). En el referido escrito, no expuso argumentos de defensa de fondo, sobre la comisión de la infracción que se le imputa a su poderdante, sino que enfocó su defensa procedimental en alegar la caducidad del presente procedimiento sancionatorio, porque a su criterio había transcurrido más tiempo que el permitido por la Ley de Procedimientos Administrativos.

Posteriormente, en resolución de apertura a pruebas pronunciada por este Tribunal a las once horas con cuarenta y tres minutos del día 08/11/2023 (fs. 48- 49), se desarrolló ampliamente el alegato expuesto por el apoderado de la denunciada, en la que se resolvió sin lugar la supuesta caducidad del procedimiento con fundamento en el análisis plasmado en el romano I de aquella resolución. En la misma, también se le concedió el plazo de ocho días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la misma, para la práctica, incorporación o proposición de elementos probatorios, no aportando en dicho plazo ninguna documentación, referente al presente procedimiento sancionatorio.

Es así, que este Tribunal se pronunciará sobre la conducta imputada a la proveedora sobre la base de la prueba que consta en el expediente de mérito, por no haberse incorporado más prueba por parte de la denunciada, pese habersele otorgado la oportunidad procedimental para ejercer su defensa.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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 comisión de la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no entregar los bienes en los términos contratados al denunciante.

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: “*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 uno 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 artículo 106 inc. 6° de la LPA dispone: “*Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario*”.

Además, el artículo 341 del 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 consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC.

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 segundo de la LPC, por lo que en aplicación de dicha disposición se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

De conformidad con el artículo 414 del CPCM —de aplicación supletoria al presente procedimiento administrativo sancionador según el artículo 167 de la LPC—, 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 aportada por la denunciante, de la cual será valorada por este Tribunal únicamente la pertinente, que consiste en la fotocopia de factura No. emitida por la proveedora denunciada, en donde se detalla el costo por un valor de \$34.89 dólares (fs. 6 y 21).

La proveedora no se pronunció sobre la prueba incorporada en el expediente, pese haber tenido la oportunidad procedimental para hacerlo, según se estableció en el romano V de la presente resolución, por tanto, este Tribunal efectuará la valoración de la prueba antes detallada, incorporada al expediente, tomando en cuenta además, la presunción legal del artículo 112 de la LPC que sustentó la certificación del presente expediente ante esta sede.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

En razón de los hechos probados con la documentación antes relacionada, se acreditó que la denunciante erogó una cantidad de dinero que la proveedora exigió en concepto de pago por la venta de una pelota, la cual, según expuso la consumidora en su denuncia, a las pocas horas de haber sido comprada mostró desperfectos que impedían su uso (se desinfló), llevándola para cambio, y entregándole otra idéntica, la cual de igual forma salió defectuosa (también se desinfló), menciona la consumidora, que al llevar por segunda vez el objeto comprado a la sucursal de la proveedora, personal de la misma le manifestaron que *los accesorios no tenían cambios*, y que ante dicha situación les pidió a los empleados hablar con la encargada de la tienda, pero le sugirieron que sería mejor que pusiera la denuncia ante esta Defensoría.

Además, hizo saber la consumidora, que el día que compró la pelota, el vendedor le manifestó que le darían una tarjeta de descuento, y le preguntó su nombre para plasmarlo, pero cuando la consumidora recibió la factura, se dio cuenta que le habían cargado \$1.00 dólar sin antes consultarle, lo que se acredita de las fotocopias de la factura, específicamente un cargo por \$1.00 dólar en concepto de “membresía”. Por lo tanto, solicitó se le reintegrara el total de lo cancelado, de la membresía no solicitada y el valor del bien que en dos ocasiones resultó defectuoso, sin obtener una

respuesta positiva por parte de la denunciada. Asimismo, hay indicios suficientes para acreditar el incumplimiento en la entrega de los bienes objeto de reclamo, en los términos esperados por la adquirente, ya que no consta prueba incorporada al presente expediente que permita desvirtuar la prueba indiciaria contra la proveedora denunciada, mediante la cual conste que la pelota estaba en óptimas condiciones, específicamente que no se desinflaba, ya que precisamente para la utilización de una pelota, la misma no debe perder el aire de su interior, más aun tratándose de un bien que la denunciada comercializa como nuevo. O bien, ante los bienes defectuosos, que la proveedora hubiese comprobado el efectivo el reintegro del dinero que la consumidora pagó por el bien que fue imposible de utilizar, de lo que se puede observar un incumplimiento a los términos pactados por parte de la proveedora, pues como ya ha sostenido este Tribunal en anteriores pronunciamientos, ***la obligación de los proveedores no se limita a la mera entrega material del bien al consumidor, sino que el mismo sea conforme a lo acordado y que su utilidad sea óptima.***

Asimismo con el comprobante de compra, que consta agregado al presente expediente administrativo (fs. 6 y 21), y en concordancia con lo dispuesto en los art. 1416 y 1417 del Código Civil, que determina que lo pactado por las partes, es obligatorio para los contratantes, que además los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella; y de los hechos manifestados por la consumidora, se ha acreditado que al momento en que se interpuso la denuncia en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor, la proveedora no había realizado la entrega del bien en las condiciones esperadas para su uso razonable, ni tampoco la devolución de lo pagado por la consumidora, pues aunque personal de la proveedora le manifestó a la denunciante que *“los accesorios no tenían cambios”*, esa condición no consta plasmada en el documento de compra (factura) ni en documento anexo.

Los anteriores hechos no fueron desvirtuados por la proveedora denunciada, ya que no aportó ninguna prueba al presente procedimiento administrativo sancionatorio que acreditara la efectiva entrega del bien contratado objeto de la controversia planteada por la denunciante, por el cual ella erogó una cantidad de dinero, esperando recibir como contraprestación la entrega de una pelota que pudiese utilizarse en condiciones razonables y previsibles, así mismo la proveedora no cumplió con la devolución de lo cancelado, pues está estaba obligada a entregar el bien por el cual había recibido un pago y en caso de verse imposibilitada de solucionar los desperfectos del bien, debía devolver lo pagado por la consumidora; manteniéndose la presunción legal del artículo 112 inciso 2º de la LPC, que no fue desvirtuada por ningún medio de prueba, es decir que se sostiene con firmeza lo expuesto por la consumidora en su denuncia, que encuentra su fundamento en la documentación precitada que fue incorporada al expediente de mérito.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la valoración de la prueba antes citada, la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC, que es sustentada con la prueba documental pertinente y la nula aportación de pruebas por parte de la proveedora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., este Tribunal considera que existe responsabilidad por el cometimiento de la infracción que se le imputa, y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 43 letra e) de la LPC por: “*No entregar los bienes (...) en los términos contratados*”, siendo procedente *sancionar* a la proveedora denunciada conforme a lo establecido en el artículo 46 de la misma ley, en relación a los hechos atribuidos por denuncia interpuesta por la señora

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

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

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

Cabe destacar que una de la sub-categorías o corolarios del principio de culpabilidad, es la responsabilidad por el hecho o responsabilidad por la acción ilícita como se denomina en la doctrina administrativa sancionadora. Este principio implica que la sanción únicamente puede recaer a quien en forma dolosa o culposa ha participado en los hechos que configuran una acción ilícita; así lo expone Nieto al referir que «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto,

Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011].

En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la SCA, 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 el mismo 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 las conductas sancionables.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte de la proveedora, pues no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación de entregar los bienes que comercializa en los términos esperados por los consumidores, conforme a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se ha comprobado fehacientemente la comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, y es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 46 LPC, según los parámetros establecidos en la ley en mención.

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 –dolo o culpa– con la que procedió el 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 del análisis de los documentos que constan en el expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora, en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (fs. 35 al 37). Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora, a efectos de establecer la capacidad económica que tiene para asumir la multa.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar a la proveedora de conformidad a los tipos de empresa establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley MYPE. Pese a lo antes indicado, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, de conformidad a los principios que rigen el *ius puniendi*, se consultó el listado de medianos contribuyentes publicado por la Dirección General de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, en el que aparece la proveedora denunciada –vigente desde el 08/06/2021–, y este Tribunal concluye que la proveedora cuenta con ingresos que la catalogan como *mediana empresa*; en consecuencia y, para los efectos de la cuantificación de la multa, la denunciada será considerada como tal; guardando así el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

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

Al respecto, este Tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues al ser una empresa dedicada a la comercialización de implementos deportivos, referente a este rubro, es conocedora que todas las relaciones comerciales con clientes y sus proveedores se documentan a través de contratos o facturas, los cuales debe ejecutar de buena fe y que por tanto, es evidente el carácter de obligatoriedad de lo pactado entre los contratantes, situación que no consta acreditada en el presente expediente, por

cuanto no cumplió con la entrega de la pelota adquirida por la consumidora en condiciones óptimas de uso previsibles, más bien se ha comprobado que la proveedora pese a no entregar el bien en las condiciones esperadas por la consumidora, tampoco ha realizado la devolución del dinero solicitado por la consumidora.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora, por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio —artículo 947 del Código de Comercio—, incumpliendo con el deber que posee como proveedora de atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC, con el objeto de cumplir con la entrega de los bienes en los términos y condiciones pactados con la consumidora.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir del examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la infracción de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que no cumplió con la obligación contractual pactada con la consumidora, respecto de realizar la entrega de una pelota, por la cual pagó y no recibió en condiciones de uso.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a *no entregar los bienes (...) en los términos contratados* —artículo 43 letra e) de la LPC—, dio como resultado un impacto negativo en los derechos económicos de la consumidora, puesto que, en principio, al no cumplir con lo pactado ésta se vio afectada en su patrimonio, pues erogó cierta cantidad de dinero en concepto de la compra de una pelota, la cual recibió de forma defectuosa por parte de la proveedora en dos ocasiones, y por la que pagó la cantidad de \$33.89 dólares. Por otra parte, se generó una falsa expectativa en la consumidora al ofrecer la proveedora, una pelota, por la cual pagó la consumidora, y esperaba recibir en buen estado, en condiciones de uso previsible pero que no fue así.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo en la infractora—quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC—, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores, ya que por su experticia en la comercialización de implementos deportivos, debe considerar todos los factores externos que durante la ejecución de los mismos podrían llegar a afectar la óptima entrega de los bienes que ofrece, debiendo adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la

infractora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., pues se ha determinado que no entregó los bienes en los términos contratados.

Al respecto, 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 tal sentido, en el presente caso, se debe tomar en cuenta el daño que la infractora ocasionó a la consumidora por la conducta cometida, siendo esta la cantidad de \$33.89 dólares, con el propósito de cumplir con la finalidad perseguida por el legislador y con el objeto de establecer el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener, de modo que, en el presente caso no podría sancionarse a la proveedora por una suma menor de la cantidad a la que asciende el presunto daño ocasionado a la consumidora.

Ahora bien, una vez establecido el monto mínimo base, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, y al haberse advertido que en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora ha mostrado una conducta procedimental que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que les es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora, y a juicio de este Tribunal dicho comportamiento denota falta de diligencia y de cooperación de los agentes infractores dentro del procedimiento administrativo sancionador.

Por consiguiente y en virtud que la proveedora es una persona jurídica, cuya capacidad económica es la de una *mediana empresa*, el impacto en el derecho de la consumidora, la naturaleza del perjuicio ocasionado o grado de afectación a la consumidora (\$33.89 dólares), el grado de intencionalidad con la que procedió la infractora —*negligencia*—, así como por haberse constatado una conducta procedimental que denota la falta de diligencia y colaboración de la infractora dentro del procedimiento, por no proporcionar la información solicitada, este Tribunal impone a la proveedora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., una multa de **UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,825.02)**, equivalentes a seis meses de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por *no entregar los bienes en los términos contratados*, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el **3%** dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en el sector 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 su denuncia la devolución del dinero pagado a la proveedora que asciende a la cantidad de \$33.89 dólares, en razón de ello, es necesario señalar lo siguiente:

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

B. Siguiendo el mismo orden de ideas, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia—SC—, 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 Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia—SCA—, por medio de la sentencia definitiva pronunciada a las diez horas treinta minutos del 19/05/2008, en el proceso referencia 130-2006, afirmó que el objeto de la normativa de consumo hace referencia a la protección de los derechos de los consumidores, a efecto de procurar el equilibrio, certeza, y seguridad jurídica en las relaciones de consumo con los proveedores.

En respeto al principio de legalidad y con la finalidad de darle cumplimiento al artículo 101 de la Constitución y a los principios y directrices de las Naciones Unidas para la protección del consumidor, que ante los hechos acaecidos a partir de la fecha de entrada en vigencia de la LPC reformada, y ante una eventual resolución definitiva estimatoria a la pretensión de los consumidores, este Tribunal está obligado por ley a ordenar la reposición de la situación alterada por la infracción, según lo dispuesto en el artículo 83 letra c) de la LPC.

C. Conforme al artículo 4 letra e) de la LPC, la titularidad del derecho a “*adquirir los bienes o servicios en las condiciones que el proveedor ofertó públicamente*” le corresponde al denunciante como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, siendo procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión de la consumidora, la cual consiste en *la devolución de lo pagado*.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente *ordenar a la proveedora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., la devolución de lo pagado por la denunciante* en concepto de la compra de una pelota, y que hasta el momento de este pronunciamiento no se constata que haya entregado a la consumidora en las condiciones acordadas, lo que asciende al monto de \$33.89 dólares según consta en la documentación agregada al presente expediente, a la luz de lo dispuesto en las citadas normas de la LPC.

XI. DECISIÓN

Por todo lo expuesto, y sobre la base del artículo 101 inciso segundo de la Constitución de la República; artículos 4 letra e, 43 letra e), 46, 49, 83 letras b) y c), 112, 146, 147 y 149 de la Ley de Protección al Consumidor; y, artículo 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

- a) *Sanciónese* a la proveedora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., con la cantidad de **UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,825.02)**, equivalentes a *seis meses de salario mínimo mensual urbano en la industria —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—* en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no entregar los bienes en los términos contratados, respecto de los hechos denunciados por la señora

conforme al análisis desarrollado en los romanos VII y VIII de la presente resolución.

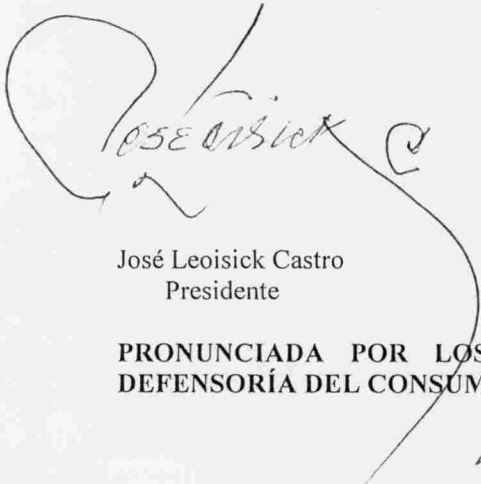
- b) *Ordénese* a la proveedora CALBERT INTERNATIONAL, S.A. DE C.V., **devolver** a la señora , la cantidad de **TREINTA Y TRES DÓLARES CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$33.89)**, en concepto de reintegro de lo pagado por el bien no entregado conforme a las disposiciones legales precitadas y los términos expuestos en el romano X de este pronunciamiento.

La presente resolución deberá ser cumplida dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación respectiva, debiendo comprobar su acatamiento a este tribunal dentro del plazo indicado. La multa impuesta deberá hacerse efectiva en la **Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda**, dentro del referido plazo; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal certificará la presente resolución para ejecución forzosa conforme a los procedimientos comunes.

- c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal, certificación de la presente resolución a la consumidora para los efectos legales que considere pertinentes.

d) *Hágase del conocimiento de los intervinientes* que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la misma ley, la presente resolución admite recurso de reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este mismo Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en la dirección siguiente: 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.

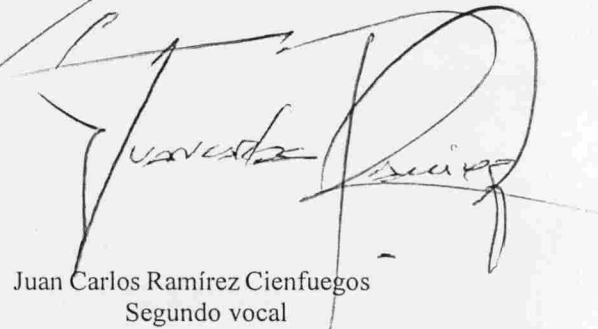
e) *Notifíquese.*



José Leoisick Castro
Presidente



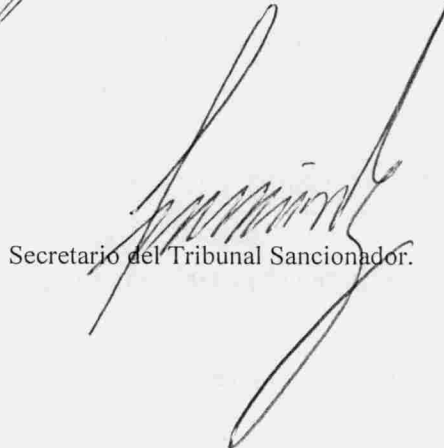
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

MSC/MP



Secretario del Tribunal Sancionador.