 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 11/03/2024 Hora: 13:12 Lugar: San Salvador.	Referencia: 432-2021
--	---------------------------------	---	-----------------------------

RESOLUCIÓN FINAL

I. INTERVINIENTES

Consumidor denunciante:	
Proveedora denunciada:	DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.

II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.

A. Previo a la relación de los hechos denunciados y al pronunciamiento de la resolución final correspondiente, advierte este Tribunal que en resolución de inicio de folios 39 al 40, se identificó un error material en la fecha de emisión de la misma, en la cual se fijó 04/10/2013, siendo la fecha correcta de emisión el día 04/10/2023.

Por lo anterior, resulta procedente rectificar en esta resolución la fecha de emisión de resolución de inicio del presente procedimiento sancionador, la cual fue consignada erróneamente como "04/10/2013", siendo la fecha correcta el "04/10/2023", esto de conformidad a la facultad conferida a esta Autoridad Administrativa en el artículo 148 de la LPC, que dispone: "*Artículo 148. Aclaraciones y correcciones. El Tribunal podrá de oficio, o a instancia de parte, aclarar conceptos oscuros o corregir errores materiales que contengan las resoluciones*", el resaltado es nuestro, así como a lo señalado en el artículo 122 de la LPA: *Artículo 122. Rectificación de Errores Materiales. En cualquier momento, la Administración podrá, de oficio o a solicitud del interesado, rectificar los errores materiales, los de hecho y los aritméticos. Esta resolución deberá ser comunicada a cuantos puedan tener un interés legítimo en el acto.* –resaltado es nuestro-. En consecuencia, téngase por *rectificada* la fecha de emisión del auto de inicio del presente procedimiento.

B. La consumidora expuso en su denuncia que, "*en fecha 07 de noviembre del 2020 el proveedor la invito a un almuerzo en _____, de la ciudad de Santa Ana, en el cual le ofrecieron Servicios de Inmediación Turística, y dentro de ellos también le ofrecieron Servicios de Asistencia Integral de Salud, los cuales estarán activos por 12 meses, Servicios de Desinfección de Áreas Residenciales o Comerciales, Transporte Turístico de Personas, Alojamiento en Hoteles, restaurantes, renta de vehículos, líneas aéreas, guías de turismo y otros servicios relacionados al turismo a nivel nacional e internacional, en el mismo momento le solicitaron su tarjeta de crédito para verificar su record crediticio y sin más explicaciones le debitan de su cuenta la cantidad de \$1, 500 dólares, por lo que 15 días después de la firma del contrato se presentaron a realizar la única desinfección en su casa de habitación, de hecho ya canceló la primera cuota por la cantidad \$42.00 dólares, pero al querer hacer uso de los servicios ofrecidos en el contrato en los establecimientos mencionados le manifestaron que no tienen ningún trato con el proveedor en comento, y es por esa razón que ya no quiere continuar con el contrato suscrito por el incumplimiento del mismo.*" (SIC).

Según la consumidora, los hechos señalados podrían configurar la infracción prevista en el artículo 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor (LPC) que prescribe: "*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) "No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados"* relacionado con el derecho básico de todo consumidor establecido en el artículo 4 letra e) de la LPC, que dispone: "*sin perjuicio de*

los demás derechos que deriven de la aplicación de otras leyes, los derechos básicos de los consumidores son los siguientes: e) *adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente*".

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

La consumidora solicitó: "(...) *se deje sin efecto el contrato suscrito el 07-11-2020, por incumplimiento a los servicios ofrecido en éste, a la vez la devolución de la cantidad de \$1,500.00 dólares, más los \$42.00 dólares de la primera cuota, hacen un total de \$1,542.00 dólares, a la brevedad posible*" (SIC).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

A. Tal como consta en resolución de inicio —fs. 39 al 41—, se le imputó a la proveedora denunciada la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, que estipula: "*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)*".

Respecto de la infracción establecida en el artículo 43 letra e), se tiene que, 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) 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 la obligación que la LPC dispone para todos los proveedores de servicios, según se establece en el artículo 24 de la ley en mención: "*Todos los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido a sus clientes. Las ofertas de servicios deberán establecerse en forma clara, de tal manera que, según la naturaleza de la prestación, los mismos no den lugar a dudas en cuanto a su calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, según corresponda*" (resaltado es propio), de tal suerte que todo proveedor de servicios está obligado a garantizar que el consumidor fue plenamente informado de todos los términos de la contratación.

Por lo anterior, en el presente caso, este Tribunal deberá analizar si el supuesto infractor, proporcionó de forma clara los términos de la contratación, cuáles fueron *las condiciones en que se ofreció el servicio*, 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 prestación de los servicios, según los términos contratados por el consumidor, lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley, siendo esta la multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

I. Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora, quien compareció conforme a las actuaciones que se detallan a continuación:

En resolución de (fs. 39 al 40) se le confirió el plazo de diez días hábiles, contados desde el día siguiente al de la notificación de la resolución, para que la proveedora manifestara su defensa por escrito, pudiendo formular alegaciones, presentar o proponer la práctica de pruebas que estimara conveniente. Dicha resolución, fue notificada a la denunciada en fecha 16/10/2023.

2. En fecha 30/10/2023, se recibió escrito y anexos (fs.43 al 55) firmado por el por el licenciado

, en calidad de apoderado general judicial de la sociedad DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., mediante el cual señala que el nombre comercial de su representada es HEALTH SOLUTIONS, siendo una empresa que tiene como finalidad el desarrollo, producción, promoción y difusión de toda clases de actividades artísticas, recreativas y de entretenimiento, la explotación, el comercio y la industria e intermediación turística que se puede definir como tipo especial de operación mercantil que se desarrolla a través de la puesta en contacto del productor y el consumidor de un producto medio de personas cuya prestación contractual consiste en la promoción o concertación de operaciones comerciales.

En ese sentido, y de los hechos denunciados contra su representada en la denuncia interpuesta por la señora , señala que tal y como se puede apreciar que en contrato SSV 541120, de fecha 07/11/2020, así como en el acuerdo confirmatorio de beneficios, la consumidora, firma y acepta tanto el contrato como el acuerdo confirmatorio de beneficios, lo cual viene a confirmar el interés y el consentimiento de la consumidora para contratar servicios de su representada, por lo cual, aduce que el reintegro de lo pagado es totalmente improcedente por las siguientes razones:

Que el artículo 13-A de la LPC establece los supuestos que se deben cumplir para que opere el derecho de retracto dentro de los cuales se establecen los siguientes:

- A) No se hubiere perfeccionado por no haber transcurrido el plazo de 8 días, en el presente caso la señora , nunca presentó a su representada ningún tipo de comunicación o carta con la finalidad de ejercer su derecho de retracto, el cual debió hacerse de conformidad al artículo 13-A literal b del romano II de la LPC, el cual establece que, el ejercicio del derecho de retracto no estará sujeto a formalidad alguna, bastando que se acredite por escrito y que se pueda establecer fehacientemente la fecha en que se comunicó al proveedor, y en el presente expediente no consta ningún documento que confirme que fue presentado dicho retracto a su representada.
- B) En segundo lugar, señala que no se cumplió con el requisito de “no haber empezado a hacer el uso del bien”, alegando que, en el presente caso, este supuesto no aplica ya que no son bienes los que presta su representada.
- C) Que el servicio no se hubiese empezado a prestar, en este punto, señaló que el servicio de intermediación se cumplió y fue decisión de la señora no utilizarlos por tanto nadie puede responsabilizar a otro de su propia culpa, dolo o negligencia.

3. Expuesto lo anterior, este Tribunal dictó resolución de apertura a pruebas de fecha 28/11/2023, la cual fue notificada a la proveedora denunciada el día 01/12/2023. En ese sentido, el día 05/12/2023 se recibió escrito y documentación anexa firmado por el licenciado , mediante el cual contesta la audiencia de apertura a pruebas, pero, de la lectura del referido escrito, se advirtió que el contenido del mismo, no se relacionaba con los hechos denunciados y analizados en el presente procedimiento administrativo, en razón de lo anterior, se previno al apoderado mediante resolución de fecha 06/02/2024 –para que aclarara o corrigiera el contenido del escrito–, la cual fue notificada en fecha 15/02/2024.

En fecha 05/03/2024, se recibió escrito y documentación anexa (fs.71 al 73), mediante el cual manifiesta que ya no cuenta con las credenciales para representar a la sociedad DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., por lo cual, no puede evacuar el traslado realizado.

Posteriormente, en fecha 14/03/2024, se recibió escrito y documentación anexa (fs. 74 al 83) remitido por el Centro de Solución de Controversias, mediante el cual se informó que:

A) Que en los meses de noviembre y diciembre del 2023, el señor [REDACTED] representante legal de la sociedad DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., notificó a los consumidores y clientes de HEALTH SOLUTIONS, el traslado de las oficinas administrativas a una nueva ubicación, sin brindar nueva dirección a la fecha, manifestando que las notificaciones continuarían por medio de correo electrónico y WhatsApp.

B) Que en fecha 24/01/2024, se presentó al Centro de Solución de Controversias, el señor [REDACTED], notificando que a las once horas y un minuto del día 19/01/2024, se inscribió en el Registro de Comercio del CNR, su renuncia al nombramiento de administrador único y representante legal de la sociedad DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., sin informar quien supliría su cargo, y la nueva dirección de notificación.

C) Que en fecha 02/02/2024, se recibió escrito en el Centro de Solución de Controversias, suscrito por los licenciados [REDACTED] y [REDACTED], apoderados de la sociedad DREAMS PRODUCTIOS, S.A. DE C.V., quienes informaron la finalización del vínculo profesional con la referida sociedad, por incumplimiento de ésta, manifestando que esta separación se dio desde el año 2023, sin señalar fecha concreta.

D) Que a la fecha la sociedad DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., no ha proporcionado ni inscrito en el Registro de Comercio del CNR, una nueva dirección y tampoco ha nombrado a un nuevo representante legal, lo cual podría constituir y considerarse una acción premeditada por el proveedor para evadir responsabilidades en relación al incumplimiento de sus obligaciones con sus clientes y ante la Defensoría del Consumidor, en relación a las denuncias recibidas en la Defensoría del Consumidor de las cuales no se ha recibido respuesta alguna.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

I. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3º de la Ley de Procedimientos Administrativos —en adelante LPA—, las pruebas oportunas, pertinentes y conducentes aportadas en el procedimiento, serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica; a excepción de la prueba documental, la cual se realizará conforme al valor tasado de la misma en el derecho común.

En ese sentido, la Sala de lo Constitucional en la resolución final pronunciada en el proceso acumulado con número de referencia 23-2003/41-2003/50-2003/17-2005/21-2005, de fecha 18/12/2009, en lo que concierne al valor tasado de las pruebas mencionó: **“Cuando la ‘utilización’ de la máxima de experiencia viene predeterminada por la norma procesal, hablamos del sistema de valoración denominado prueba tasada o tarifa legal; es decir, en la prueba tasada o tarifa legal, lo que hace el legislador es proveer una de las máximas que deben integrarse al razonamiento probatorio del juez, como la premisa mayor del silogismo fundamental sobre cada medio de prueba (...) el legislador señala una lista de medios de prueba y a cada una le asigna un determinado y preciso valor probatorio -certeza objetiva-; es decir que, en este caso, amparado en la seguridad jurídica, el legislador determina previamente la máxima de experiencia, aunque con distinta fuerza dependiendo de la prueba de que se trate”** (resaltados son propios).

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

Además, el artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil 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” (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, por: “No (...) prestar los servicios en los términos contratados”.

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

- a) Copia de contrato de prestación de servicios denominado “Contrato de Servicios de Intermediación” N°SSV541120, suscrito entre la proveedora denunciada y la consumidora (fs. 4 al 6).
- b) Fotocopia de certificados de regalo de servicios varios. (fs. 9 al 12).
- c) Acuerdo confirmatorio de beneficios anexo al contrato N° SSV 541120 (fs. 13 al 14)
- d) Comprobante de pagos por la cantidad de \$1,500.00 (fs. 15 al 17).
- e) Fotocopia de Carné de socio preferencial a nombre de la señora (fs. 18).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el caso particular, la consumidora denunciante expuso que: “en fecha 07 de noviembre del 2020 el proveedor la invito a un almuerzo en , de la ciudad de Santa Ana, en el cual le ofrecieron Servicios de Inmediación Turística, y dentro de ellos también le ofrecieron Servicios de Asistencia Integral de Salud, los cuales estarán activos por 12 meses, Servicios de Desinfección de Áreas Residenciales o Comerciales, Transporte Turístico de Personas, Alojamiento en Hoteles, restaurantes, renta de vehículos, líneas aéreas, guías de turismo y otros servicios relacionados al turismo a nivel nacional e internacional, en el mismo momento le solicitaron su tarjeta de crédito para verificar su record crediticio y sin más explicaciones le debitaban de su cuenta la cantidad de \$1, 500 dólares, por lo que 15 días después de la firma del contrato se presentaron a realizar la única desinfección en su casa de habitación, de hecho ya canceló la primera cuota por la cantidad \$42.00 dólares, pero al querer hacer uso de los servicios ofrecidos en el contrato en los establecimientos mencionados le manifestaron que no tienen ningún trato con el proveedor en comento, y es por esa razón que ya no quiere continuar con el contrato suscrito por el incumplimiento del mismo.” (SIC).

En el presente caso, se ha podido acreditar efectivamente la relación de consumo entre la proveedora denunciada y la consumidora, mediante un contrato de prestación de servicios, el cual se denomina “Contrato de Intermediación”, ofreciendo a la consumidora denunciante una serie de beneficios, entre los cuales se puede

mencionar: intermediación turística, servicios de salud, desinfección doméstica entre otros, mediante la afiliación de membresía la cual le daría acceso a los servicios con precios preferenciales con las proveedoras afiliadas a la denunciada.

Además, de conformidad a la presunción legal que opera en el presente procedimiento, por haberse configurado el supuesto establecido en el artículo 112 inciso 2° de la LPC –doble incomparecencia injustificada de la proveedora a las audiencias de conciliación programadas en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor–, se tiene por acreditado el incumplimiento contractual atribuido por la consumidora en la denuncia (fs. 1), específicamente en lo referido a que al intentar hacer uso de los servicios ofertados por la proveedora denunciada, los comercios “afiliados” le manifestaron que no contaban con ninguna vinculación con la denunciada, motivo por el cual, la consumidora expresó su voluntad de dejar sin efecto la contratación.

Es importante enfatizar que, en el presente procedimiento, en aplicación de la inversión de la carga de la prueba, la proveedora denunciada no aportó prueba en contrario que desacreditara la presunción legal que opera en su contra, ni por consiguiente, la infracción atribuida.

En línea con lo anterior, el autor Juan Carlos Díaz Restrepo, señala que la carga dinámica de la prueba es considerada como *“una regla de juicio en materia probatoria, que consiste en asignar el gravamen de probar a la parte que se encuentre en mejores condiciones para hacerlo”*.

Según el autor citado anteriormente, se está en mejor posición para probar: i) en virtud de su cercanía con el material probatorio; ii) por tener en su poder el objeto de prueba; iii) por circunstancias técnicas especiales; iv) por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio; v) por el estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte; entre otras circunstancias similares.

Por tanto, se destacan las siguientes características de las cargas probatorias dinámicas: a) Configuran una especie dentro del género desplazamiento de las cargas probatorias. b) Reconocen la vigencia de las normas generales clásicas sobre distribución del *onus probandi* como “principio general” y corresponde acudir a ellas de manera excepcional frente a la situación en que la aplicación de aquellas normas legales (típicas o rígidas) sobre la distribución de la carga de la prueba, arroja consecuencias manifiestamente disvaliosas. c) En el caso excepcional en que se estime su aplicación, importan un desplazamiento del *onus probandi* conforme a las especiales circunstancias del caso. d) El elenco de las mismas es amplio y variado, siendo la más difundida y usada aquella consistente en hacer recaer el *onus probandi* sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva. e) Modernamente, justifican la adjudicación dinámica aludida, la mayor facilidad probatoria y la disponibilidad de los medios probatorios en que se encuentre la parte a la que originariamente no le correspondía la carga subjetiva de la prueba. f) Esta teoría ha encontrado aplicación en diversas ramas del derecho.

Desde el año 2009, la Sala de lo Constitucional en la resolución de un proceso de amparo, respecto al supuesto de *“la carga de la prueba le corresponde al actor”* sostuvo que *tal afirmación no puede, en absoluto, aplicarse de forma igual en todos los procesos constitucionales, es decir, prescindiendo de la naturaleza del acto u omisión reclamada [...] se invierte la carga de la prueba cuando la actuación impugnada se trata no de una acción sino de una omisión”*.

Y así como se ha estipulado doctrinariamente, de igual manera la Sala refirió que *“las reglas de la carga de la prueba sirven al juzgador para que en el momento de pronunciar sentencia y ante una afirmación de hecho no comprobada, decida cuál de las partes del proceso ha de sufrir las consecuencias de la falta de prueba”*.

Las cargas probatorias dinámicas, con independencia de cómo se les titule: -cargas probatorias dinámicas, principio de solidaridad probatoria, principio de facilidad de la prueba o principio de colaboración probatoria- suponen un complemento a las reglas de distribución de la carga de la prueba que atienden a la clase de hechos que se afirman como existentes.

Estas reglas complementarias vendrían a sostener que la carga de la prueba debe desplazarse hacia aquella posición procesal que se encuentra en mejores condiciones profesionales, técnicas o fácticas, para producir la prueba respectiva.

En determinados casos es necesario invertir la carga de la prueba, a fin de mitigar el rigor que supondría aplicar a ultranza las reglas de las cargas probatorias tradicionales.

Al respecto, la Sala de lo Contencioso Administrativo en sentencia de fecha 13/12/2019 de Ref. 95-2015 se pronunció en el sentido de acotar que *“corresponde a la Administración, en un procedimiento sancionador, la carga de acreditar los hechos constitutivos de la infracción y responsabilidad del presunto infractor, no pudiendo imponer sanción alguna si no existe una actividad probatoria de cargo que destruya la presunción de inocencia del imputado”*.

“No obstante, no se debe entender vulnerado dicho principio (carga de la prueba) cuando se traslada la verificación de los hechos al administrado en razón del ejercicio de su derecho de defensa, pudiendo aportar la prueba de descargo con la que refute y desvirtúe los argumentos planteados por la Administración, garantizándose, con ello, su actividad probatoria en el desarrollo de una investigación”.

En ese sentido, de lo anteriormente relacionado se advierte, que, en el presente caso, **la proveedora se encontraba en mejores condiciones profesionales, técnicas y fácticas para producir la prueba respectiva que acreditara la prestación de los servicios en los términos contratados** —específicamente, comprobando, más allá de un mero dicho, que sí contaba con vínculos con los comercios afiliados a través de los cuales se ofreció prestar los servicios contratados—, en virtud de la mayor facilidad probatoria y la disponibilidad de los medios probatorios con los que cuenta por su cercanía con éstos.

Finalmente, de la documentación agregada al presente expediente administrativo, se ha logrado determinar, que si bien la consumidora hizo efectivo uso de un certificado de desinfección que fue otorgado por la proveedora denunciada, tal servicio constituye una regalía otorgada bajo el código #541020 al momento de la contratación, en fecha 07/11/2020 (fs. 9 y 54), en tal sentido, contrario a lo argumentado por la proveedora, el cumplimiento del contrato no puede reducirse al uso de una cortesía, como ya en reiteradas ocasiones ha resuelto este Tribunal Sancionador.

Por tanto, en el presente caso se concluye que existe un incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 43 letra e) de la LPC por parte de la proveedora denunciada, ya que se comprobó durante la instrucción del procedimiento, que la proveedora no prestó los servicios en los términos contratados, por lo que resulta procedente imponer la sanción correspondiente, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 46 de la LPC.

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 del proveedor, pues ésta 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.

C. Así mismo con base a la documentación presentada y lo manifestado por ambas partes en sus intervenciones en el desarrollo de este procedimiento, se evidencia la culpabilidad de la proveedora DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., en cuanto al incumplimiento de prestar los servicios en los términos contratados, por lo que incurre en la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de 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 las sanciones y cuantificar las multas que correspondan, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

Así, este Tribunal 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 lectura del expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (fs. 39 al 40). Es decir, 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 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.

No obstante, pese a que este Tribunal se ve impedido de computar y clasificar a la proveedora según los parámetros establecidos en el artículo 3 de la Ley MYPE, siempre debe cumplir su deber de resolver conforme a los principios que rigen el *ius puniendi*; por tanto, deberá hacer el cálculo de la sanción que corresponda a la infracción, sin obviar que **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, es una persona jurídica y que esa condición es relevante, pues por mandato legal está constreñida especialmente al cumplimiento de obligaciones tributarias y

de algunas otras específicas para los comerciantes sociales, como la relacionada al depósito de sus estados financieros en el Registro de Comercio. Lo anterior, pone de manifiesto la vinculación existente entre las obligaciones legales de la proveedora y la documentación que fue requerida pero no presentó.

Por tanto, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, este Tribunal realizará una interpretación *pro administrado*, y únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, procederá a considerar a la proveedora como una *microempresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este 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. 2° 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. 3° 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, 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 intermediara de servicios varios, se espera que cumpla con la prestación de los servicios en las condiciones y términos pactados de una forma oportuna y eficiente, situación que no consta acreditada en el presente expediente, ya que no comprobó en legal forma, que tenía una causa válida que justificaba el incumplimiento respecto a la prestación de servicios contratados por la consumidora.

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 las infracciones de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que la proveedora **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, en relación a la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, no prestó los servicios en los términos contratados por la consumidora.

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*". En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a "*No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos*

contratados —artículo 43 letra e) de la LPC— provocó un impacto negativo en el derecho económico de la consumidora, puesto que erogó cierta cantidad de dinero por la contratación de servicios que no fueron prestados, al no cumplir con los términos y condiciones pactadas.

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 **DREAMS PRODUCTIONS, 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, conforme a lo establecido en el artículo 24 de la LPC, situación que no consta acreditada en el presente procedimiento.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta infractora no resulte más ventajosa para la infractora que asumir la sanción correspondiente, como consecuencia de la misma.

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 efectuado una valoración conjunta de los criterios para determinación de la sanción—desarrollados en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a la infractora **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, pues se ha acreditado el cometimiento de la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC, consistente en: ***“e) No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados (...)”***.

En tal sentido, habiendo concluido, entre otros aspectos, que la infracción cometida es una de las calificadas como graves, sancionables con multa de hasta 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una persona jurídica cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es —por presunción— la de una *microempresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedora denunciada, no se acreditó el dolo sino *negligencia*; y, que ocasionó un perjuicio económico con la conducta cometida; resulta razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación del aludido quebrantamiento.

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

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.

beneficiosa que el cumplimiento de la norma misma, lo cual a su vez podría llevar a incumplir la finalidad de tutela de los derechos de información y económicos de los consumidores.

Por consiguiente, y conforme al análisis antes expuesto, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, y de conformidad con lo regulado en el artículo 139 número 7 de la LPA, este Tribunal impone a la proveedora **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, una multa de: **MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO DOLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1,975.02)**, equivalentes a seis meses con quince días 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 prestar los servicios en los términos contratados*, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el 3.25% 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 Y NOTIFICACIÓN POR TABLERO PÚBLICO

La consumidora solicitó en su denuncia “(...) *se deje sin efecto el contrato suscrito el 07/11/2020, por incumplimiento a los servicios ofrecidos en éste, a la vez la devolución de la cantidad de \$1,500.00 dólares más los \$42.00 dólares de la primera cuota de \$1,542.00 dólares a la brevedad posible*”. Al respecto, 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, 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 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, 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, conforme al artículo 4 letra i) de la LPC la titularidad del derecho a elegir entre la reducción del precio, el cambio de producto o la devolución de lo pagado le corresponde al consumidor como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, es procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión de la consumidora, la cual consiste en: *la devolución del monto pagado*.

En virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente *ordenar a la proveedora DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., la devolución de la cantidad de MIL QUINIENTOS CUARENTA Y DOS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1,542.00) los cuales fueron erogados por la consumidora en concepto de contratación de servicios los cuales no fueron recibidos en los términos y condiciones pactadas*.

D. Advierte este Tribunal que, según escrito relacionado en el numeral 3 del romano V de esta resolución, agregado de fs. 74 al 83, este Tribunal no cuenta con los medios idóneos para realizar las debidas notificaciones a la proveedora denunciada, pues la misma no ha brindado dirección, ni medios electrónicos para ser notificada, asimismo, la sociedad carece de representante legal o apoderado que actúe en nombre de la misma. Por lo anterior, y en resguardo de los derechos de los consumidores, esta Sede resuelve procedente realizar las notificaciones de este procedimiento administrativo sancionatorio a la proveedora, mediante tablero público, según lo dispuesto en los artículos 167 de la Ley de Protección al Consumidor, 171 inciso 2° y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, y artículo 100 de la Ley de Procedimientos Administrativos.

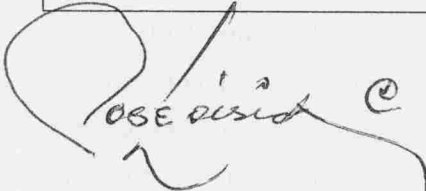
XI. DECISIÓN


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

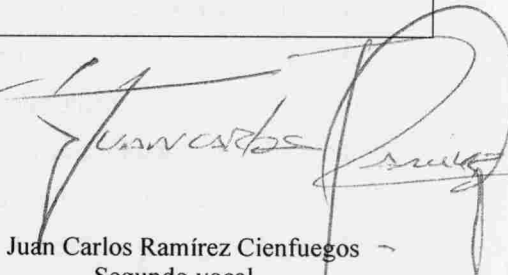
- a) *Sanciónese* a la proveedora **DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V.**, con la cantidad de **MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO DOLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1,975.02)**, *equivalentes a seis meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria—D.E. 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 prestar los servicios en los términos contratados conforme al análisis expuesto en el romano **VII** de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

Dicha multa, debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa**.

- b) *Ordénese a la proveedora DREAMS PRODUCTIONS, S.A. DE C.V., devolver a la consumidora denunciante, la cantidad de MIL QUINIENTOS CUARENTA Y DOS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1,542.00), los cuales fueron erogados por la consumidora en concepto de contratación de servicios los cuales no fueron recibidos en los términos y condiciones pactadas, según lo expuesto en el romano X de la presente resolución.*
- c) *Ordénese a la Secretaría de este Tribunal certificar la presente resolución a la consumidora denunciante, para las acciones legales que estime convenientes*
- 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) *Realícense las notificaciones correspondientes a la proveedora DREAMS PRODUCTIONS, S.A. de C.V. mediante tablero público.*
- f) *Notifíquese.*


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.

PR/ym


Secretario del Tribunal Sancionador