

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 21/03/2024 Hora: 12:10 p. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 116-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidora denunciante:			
Proveedora denunciada:	CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES			
<p>En fecha 10/11/2020, la señora _____, interpuso su denuncia —folio 1— en la que manifestó que: <i>"contrato al proveedor un paquete facial en fecha 17/10/2020, cancelando un monto de \$600.00, el caso es que no utiliza el servicio, por lo que en fecha 22 de los corrientes presenta carta al proveedor solicitando la devolución de lo pagado de lo cual no ha tenido respuesta"</i>.</p> <p>Según la consumidora los hechos descritos podrían configurar la infracción establecida en el artículo 44 letra k) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que prescribe: <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>, relacionado al artículo 13-D de la citada ley: <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: c) El objeto del contrato no corresponda con lo solicitado, o resulte defectuoso"</i>.</p> <p>Asimismo, en fecha 07/01/2021, se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la denunciada, que se le concedía el plazo de 3 días hábiles contados a partir de la recepción de la notificación, para ofrecer alternativas de solución; adjuntándose copia de la denuncia —folio 10 —; instancia en la que, la proveedora no emitió pronunciamiento alguno.</p> <p>Posteriormente la denunciante ratificó su denuncia en el Centro de Solución de Controversias —en adelante CSC—, en contra de la proveedora denunciada —folio 11—, a fin que la Defensoría del Consumidor iniciara las diligencias de conciliación, instancia en la cual no llegaron a ningún acuerdo las partes debido a la incomparecencia reiterada e injustificada de la proveedora a dos audiencias conciliatorias a las que fue citada, conforme a lo consignado en las actas de resultado de conciliación de folios 16 y 21.</p> <p>En ese sentido, el CSC, conforme al artículo 112 de LPC, remitió el expediente desde aquella dependencia a este Tribunal Sancionador. Posteriormente este Órgano pronunció la resolución de inicio del presente procedimiento administrativo en fecha 17/07/2023.</p>			

III. PRETENSIÓN PARTICULAR

Parte consumidora pide a la proveedora *“le devuelva el monto cancelado de \$ 600.00, ya que el servicio contratado no fue prestado”*

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en resolución de inicio —folios 24 y 25—, a la proveedora denunciada se le imputó la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra k) de la LPC por *“Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos”*; en relación al artículo 13-D letra b) de la misma normativa que prescribe: *“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: (...) b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado”*; y artículo 4 letra b) de la misma normativa que prescribe: *“Sin perjuicio de los demás derechos que se deriven de la aplicación de otras leyes, los derechos básicos de los consumidores son los siguientes: (...) b) Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados”*.

Para el análisis de la infracción prevista en el artículo 44 letra k) de la LPC, en relación a la reversión de pagos, es preciso partir de lo consignado en el artículo 13-D de la LPC, el cual regula que el ejercicio del derecho a reversión de pagos, supone la devolución total del dinero que el consumidor erogó, previa comprobación de presupuestos determinados, dicha obligación recae en todos los participantes del proceso de pago, cuando el consumidor lo solicite. Según la LPC, existen situaciones generales en las cuales el consumidor podrá reversar la operación, circunstancias, establecidas en el artículo 13-D de la LPC, el cual señala: *“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:*

- a) Ejercer su derecho de retracto;*
- b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado;*
- c) El objeto del contrato no corresponda con lo solicitado, o resulte defectuoso; y*
- d) Existan errores en el cobro de las transacciones por fallas en los sistemas de pago de terceros.*

El plazo para aplicar la reversión del pago será de 15 días desde la fecha en que el consumidor presentó su reclamo (...).”

La reversión de pagos, así regulada en el artículo 13-D letra b) de la LPC, se encuentra delimitado a ciertas condiciones, entre ellas, que la entrega del bien o la prestación del servicio queda sujeta a una condición suspensiva. Las partes de común acuerdo, documentarán la decisión que la entrega del bien o

la prestación del servicio a la que está obligado el proveedor en la relación contractual, queda suspendida hasta el acaecimiento de una fecha, en la que en un determinado lugar deberá cumplir con la prestación objeto del contrato, quedando así el proveedor después de la entrega del bien, o prestación del servicio, como cumplidor de su obligación contractual.

Entonces, en el contexto de la LPC, la reversión de pagos es la posibilidad libre y unilateral que tiene el consumidor de dejar sin efecto la transacción, porque así lo reconoce la ley, para que los consumidores actúen en caso que el producto o servicio adquirido, no sea recibido; que el producto entregado no corresponda a lo solicitado o sea defectuoso; o en caso que el proveedor realice cobros que no corresponden a lo pactado debido a fallos en las pasarelas de pagos o fraude realizado por terceros; poniendo a su disposición, medios jurídicos que le permitan filtrar el contenido de los sistemas de comunicación o acudir a la Defensoría del Consumidor; regulación sumamente importante no solo para consumidores, sino también para proveedores, que pretenden comercializar a través de la web así como físicamente.

Finalmente, la citada normativa requiere que el consumidor debe interponer su reclamo de reversión de pagos dirigido al proveedor, quien cuenta con un plazo de 15 días desde la fecha en que el consumidor presentó su reclamo, para aplicar la reversión del pago. En caso de negativa o silencio por parte del proveedor, el consumidor podrá dirigirse directamente a la Defensoría del Consumidor, a interponer su denuncia, anexando el comprobante de presentación de su reclamo de reversión de pago, como un requisito de procesabilidad de su denuncia.

Dado que la reversión, como mecanismo para la devolución del dinero bajo los presupuestos de la letra b) del art. 13-D, se traduce en un derecho a favor del consumidor, resulta importante señalar que este derecho aplica tanto para bienes no entregados como para servicios no prestados y la devolución del dinero tiene determinadas prerrogativas: a) Debe ser íntegra, es decir, debe corresponder al precio de venta del bien y debe ser libre de gravámenes, de modo que el proveedor o el productor no podrán a su arbitrio descontar costos operativos u otros aduciendo el ejercicio del derecho; y b) Debe ser independiente de los costos o gastos conexos.

En resumen, la configuración de la infracción muy grave consignada en el artículo 44 de la LPC: "*k) negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos*" supone, en primer lugar, que el consumidor ha decidido no continuar con la contratación con el proveedor; en segundo lugar, que el consumidor ha erogado una cantidad de dinero en virtud de dicha contratación; y, en tercer lugar, la negativa del proveedor a entregar al consumidor la cantidad de dinero pagada. Dicha negativa puede darse: a) de forma expresa, por ejemplo manifestando el proveedor que no existe el derecho a reversión de pagos, que no existe cantidad de dinero que

devolver, que la cantidad a devolver es distinta a la correspondiente según la ley y los términos de la contratación, rehúse a devolver el dinero que corresponda, ofrezca productos o servicios diferentes o adicionales como medio de pago; o, b) de forma tácita o por omisión, por ejemplo cuando el proveedor deje de reconocer el derecho a reversión de pagos, no admita su existencia, esquive o simplemente no responda al consumidor por la solicitud de devolución correspondiente. De comprobarse la comisión de tal infracción, su consecuencia jurídica es la estipulada en el artículo 47 de la LPC, siendo la multa hasta de quinientos salarios mínimos urbanos en la industria.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en el artículo 144 y siguientes de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., quien ejerció su defensa mediante escrito interpuesto el día 11/08/2023, por medio de su Apoderada General Judicial (folios 28-29), contestando en sentido negativo la audiencia conferida mediante resolución de inicio, solicitó la caducidad de procedimiento administrativo sancionatorio, e incorporó la documentación financiera que le fue requerida, así como la que acredita su intervención (fs. 30 al 43).

Posteriormente, en fecha 20/09/2023, se dictó resolución de apertura a prueba, por medio de la cual se dio la oportunidad a los intervinientes, de aportar la prueba que estimaran conveniente, pertinente y útil para fundamentar sus argumentos, esto dentro del plazo de ocho días hábiles, posteriores a la notificación de la resolución en comentario (fs. 44 y 45); sin embargo, no hubo más intervenciones por parte de la denunciada en la referida etapa, siendo pertinente entonces para este Tribunal, pronunciar la presente resolución final con fundamento en el análisis de la prueba que ya consta agregada al presente expediente administrativo, de acuerdo al análisis a desarrollar en los apartados siguientes.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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

En ese sentido, la Sala de lo Constitucional en la resolución final pronunciada en el proceso acumulado con número de referencia 23-2003/41-2003/50-2003/17-2005/21-2005, de fecha 18/12/2009, en lo que concierne al valor tasado de las pruebas mencionó: *“Cuando la ‘utilización’ de la máxima de experiencia viene predeterminada por la norma procesal, hablamos del sistema de valoración denominado prueba tasada o tarifa legal; es decir, en la prueba tasada o tarifa legal, lo que hace el legislador es proveer una de las máximas que deben integrarse al razonamiento probatorio del juez, como la premisa mayor del silogismo fundamental sobre cada medio de prueba (...) el legislador señala*

una lista de medios de prueba y a cada una le asigna un determinado y preciso valor probatorio - certeza objetiva-; es decir que, en este caso, amparado en la seguridad jurídica, el legislador determina previamente la máxima de experiencia, aunque con distinta fuerza dependiendo de la prueba de que se trate” (los resaltados son propios).

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

Además, el artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil —en adelante CPCM— determina el valor probatorio de los instrumentos, así: “**Los instrumentos públicos** constituirán prueba fehaciente de los hechos, actos o estado de cosas que documenten; de la fecha y personas que intervienen en el mismo, así como del fedatario o funcionario que lo expide. **Los instrumentos privados** hacen prueba plena de su contenido y otorgantes, si no ha sido impugnada su autenticidad o ésta ha quedado demostrada. **Si no quedó demostrada tras la impugnación, los instrumentos se valorarán conforme a las reglas de la sana crítica**” (los resaltados son propios).

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, 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 regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC.

B. Aunado a lo anterior, 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, 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 la siguiente prueba documental únicamente por parte de la denunciante:

1. Fotocopia de factura No. 7520 —folio 9— emitida por la proveedora denunciada CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. en fecha 17/10/2020 a nombre de la consumidora denunciante, la cual ampara el pago efectuado por la misma por la cantidad de \$600.00 dólares, por la prestación del servicio.
2. Copia de escrito de fecha 22/10/2020, —folio 9 vuelto— por medio del cual la consumidora ejerció su derecho de reversión de pagos, la cual fue recibida por la proveedora en la misma fecha.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Al respecto, este Tribunal Sancionador deberá analizar —en el caso en particular—, en primer lugar, que la consumidora haya solicitado la reversión de pagos; en segundo lugar, que la consumidora haya pagado el precio total del bien o al menos una parte del mismo; y, en tercer lugar, la negativa de la proveedora —de forma expresa o tácita— a entregar a la consumidora la cantidad de dinero correspondiente.

Así, y con base en los elementos probatorios señalados en el romano VI de la presente resolución, ha quedado comprobado:

1. La relación contractual existente entre la consumidora y la proveedora denunciada (f. 9).
2. Que posteriormente a la contratación la consumidora ejerció el derecho de reversión de pagos (f. 9 vuelto).

B. Conforme a los hechos probados, resulta necesario para este Tribunal, establecer en primer lugar si el servicio fue utilizado o no, para establecer si a la consumidora le corresponde ejercer su derecho de reversión de lo pagado.

1. En el presente caso, nos encontramos ante una contratación realizada de forma presencial, en la cual la consumidora adquirió un servicio cosmético en el comercio denunciado, por la cantidad de \$600.00 dólares. De lo anterior, se extrae que el objeto del contrato no se prestó inmediatamente, sino que sería en 10 sesiones en las que, la proveedora daría la totalidad del servicio a la consumidora.

Este Tribunal concluye entonces, que en el presente caso **el servicio adquirido no fue prestado al momento que se pagó y posteriormente la consumidora no pudo hacer uso del mismo, por lo cual procedió a ejercer su derecho de reversión de pago cinco días después**, al momento que la consumidora comunicó a la proveedora su voluntad de dejar sin efecto la contratación y su solicitud de la devolución de los \$600.00 dólares pagados mediante escrito presentado el 22/10/2020.

La proveedora no contestó en sentido alguno la solicitud de reversión de pago realizada por la consumidora, a pesar de ser una obligación establecida en el artículo 13-D de la LPC, incumpliendo de forma tácita su obligación como proveedor. Posteriormente, durante la tramitación de los medios alternos de solución de conflictos en el CSC, la denunciada tampoco ofreció alternativas de solución, ni siquiera se presentó a las audiencias de conciliación a las que fue citada en aquella dependencia, es decir, que no cumplió con la exigencia legal de la reversión de la totalidad de lo pagado.

2. En concordancia con lo anterior, y al haberse determinado que el servicio contratado por la consumidora no había sido prestado, al momento que ella comunicó su deseo de dejar sin efecto la contratación a la proveedora, se concluye que **sí nos enfrentamos a hechos que encajan dentro de lo regulado por el artículo 13-D letra b)** de la LPC que establece: *“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: (...) b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado”*; y a la señora _____ sí le asistía su derecho, y que fue ejercido por medio de carta, con respuesta negativa (tácita) de la proveedora.

C. Al establecerse que la consumidora estaba facultada por ley para ejercer su derecho de reversión de pagos, la proveedora sí estaba en la obligación de devolverle la cantidad de dinero pagada por un servicio que nunca fue prestado. No obstante, en el presente expediente la proveedora no acreditó con prueba alguna, de haber hecho efectiva la devolución del dinero a la consumidora dentro de los quince días posteriores a que ella manifestó su derecho de reversión de pagos.

D. Es preciso mencionar también, que el presente caso se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC —los hechos expresamente manifestados por la consumidora en su denuncia **se presumen ciertos**— y le correspondía a la proveedora denunciada la labor de aportar la documentación útil y pertinente que respaldara la *devolución efectiva del dinero que la consumidora*

pagó por un servicio de tratamiento facial que no se utilizó, y así desvirtuar la presunción legal que opera en su contra. Y es que, no puede obviarse que hay ciertos elementos de prueba, que solo pueden incorporarse si son aportados necesariamente por el supuesto infractor, por estar exclusivamente bajo su disposición y resguardo, como en el presente caso; no obstante, la proveedora, no presentó ningún tipo de prueba, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos de prueba que justificaran, alguna causa válida que le impidió realizar la devolución de lo pagado por la consumidora en la misma naturaleza que fue pagado, es decir con dinero de curso legal (no en bonos o vales de descuento que solo pueden utilizarse con la misma proveedora), o en su defecto que el dinero pagado por la misma, ya había sido devuelto, conforme a lo contratado y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC.

E. En consecuencia, esta autoridad considera que existe responsabilidad de la proveedora por el cometimiento de la infracción que se le imputa al “*Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos*” y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 44 letra k) de la LPC, resultando procedente imponer la sanción conforme el artículo 47 de la misma ley.

F. Ahora bien, el principio de culpabilidad está reconocido por el artículo 12 de la Constitución de la República, 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 que 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 de la Corte Suprema de Justicia, 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 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.

En concordancia con lo anterior y para el presente caso en específico, respecto del grado de intencionalidad, se concluye que la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., actuó con *negligencia grave*, debido a que consta en el expediente que tuvo conocimiento del deseo de la consumidora de ejercer su derecho de reversión de pago, mediante escrito (fs. 9 vuelto); y a pesar de ello, no realizó ninguna acción que garantizara la devolución efectiva de dinero pagado por la consumidora en moneda de curso legal, es decir en la misma naturaleza de intercambio que la consumidora pagó por la contratación del servicio objeto de la controversia, en transgresión a las disposiciones de la LPC ya citadas, y además ocasionándole así un menoscabo económico a la denunciante.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se ha comprobado fehacientemente la comisión de la infracción muy grave regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, y es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 47 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 de la consumidora, 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 de la documentación financiera presentada por la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., consistente en declaración y pago del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios de los periodos de 2020 y 2021, que constan el presente expediente de fs. 30 a 31, se tendrá a consideración la declaración y pago del impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios, del año en que se cometió la infracción, siendo esta correspondiente al año 2020, en la cual declaro un total de ventas por un monto total de \$504,553.62.

Al contrastar la información financiera de la proveedora, con los tipos de empresas establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que la denunciada, cuenta con ingresos que están dentro de los regulados por dicha ley, por lo que para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar a la misma como una *pequeña empresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

Cabe mencionar, 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 número 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. 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 el caso de mérito, la LPC instauro la obligación de la proveedora de efectuar la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido su derecho de reversión de pago, en relación al artículo 13-D letra b) de la misma normativa que prescribe: "*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: (...) b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado*"; no obstante, como ya se ha mencionado, la proveedora no atendió dicho mandamiento legal, ni esgrimió alguna eximente válida.

De lo anterior se desprende que la proveedora es responsable de adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que impone la citada normativa. No obstante, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó que la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. actuó de manera *negligente*, pues teniendo conocimiento de que la consumidora ejerció su derecho de reversión de pagos, no atendió dicha solicitud, ni efectuó la devolución del dinero.

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 la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., en relación a la infracción regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, no atendió la solicitud del ejercicio del derecho de reversión de pago de la señora ni efectuó la devolución del dinero de forma oportuna y eficiente.

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 **“Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos”** —artículo 44 letra k) de la LPC— ocasionó una afectación a la esfera jurídica de los derechos de la consumidora, quien no pudo ejercer efectivamente su derecho de reversión de pago conforme a lo establecido en el artículo 13-D letra b) de la LPC, disposición que era aplicable para los hechos analizados en la resolución de mérito.

Aunado a ello, con la conducta infractora de la proveedora, se generó un perjuicio económico a la consumidora, en razón de que a ésta pagó la cantidad de \$600.00 dólares, la cual corresponde al costo total del paquete de servicios contratados por la misma. Lo anterior supuso, una disminución en el patrimonio de la consumidora, ya que pudo haber utilizado para otros propósitos dicha suma de dinero.

Por otra parte, la infractora acrecentó su patrimonio al recibir el monto pagado en razón del precio del servicio contratado, en perjuicio de la consumidora pues el servicio no fue entregado, debido a que desistió de la contratación.

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

Mediante la imposición de la multa, este Tribunal pretende causar un efecto disuasivo¹ en la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 44 letra k) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores.

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 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 establecidos en el artículo 49 de la LPC —desarrollados en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., pues se ha acreditado el cometimiento de la infracción consignada en el artículo 44 letra k) de la LPC, consistente en: **“Negarse a devolver el dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos”**.

En tal sentido, habiendo concluido, entre otros aspectos, que la infracción cometida es una de las calificadas como muy graves, sancionables con multa de hasta 500 salarios mínimos mensuales urbanos

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.

en la industria, conforme al artículo 47 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, es la de una *pequeña empresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedora denunciada, no se acreditó el dolo sino *negligencia grave*; y, que ocasionó un perjuicio en el ejercicio del derecho de reversión de pagos de la consumidora, así como a los derechos económicos 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 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.

Finalmente, en el presente procedimiento CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., 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 (artículo 17 número 5 de la LPA), tal y como se ha establecido en la letra a. del romano **VII**, pues presentó la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora, en tal sentido, este aspecto será considerado para la determinación de la multa; ya que a juicio de este Tribunal dicho comportamiento denota diligencia y cooperación del agente infractor dentro del procedimiento administrativo sancionador.

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, CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. una multa de **CUATRO MIL SETECIENTOS CATORCE DÓLARES CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,714.64)**, equivalentes a quince meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, por *Negarse a devolver el dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos*, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el **3.1%** dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —500 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 que: *le devuelva el monto cancelado de \$ 600.00, ya que el servicio contratado no fue prestado*; 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 —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, 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 b) de la LPC la titularidad del derecho a ser protegido de cobros por servicios no prestados, les corresponde a los consumidores 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 del monto pagado, por haber ejercido su derecho de reversión de pago.

En consecuencia, en virtud de lo expuesto en el presente apartado y sobre la base del análisis expuesto en los apartados precedentes de esta misma resolución así como de la prueba incorporada en el presente expediente, este Tribunal considera procedente ordenar a la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V., devolver a la consumidora [redacted] la cantidad de **SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$600.00)**, por los servicios contratados que no fueron prestados y por los cuales la consumidora solicitó la reversión de pagos a la denunciada.

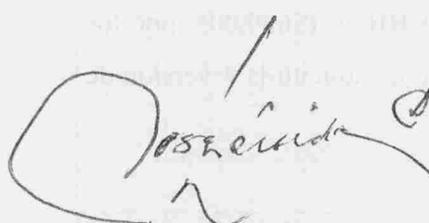
XI. DECISIÓN

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; 13 inciso cuarto, 44 letra k), 47, 49, 83 letras b) y c), 144 y siguientes de la LPC; 218 y 314 ordinal 1° del CPCM; y 17 número 5, 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

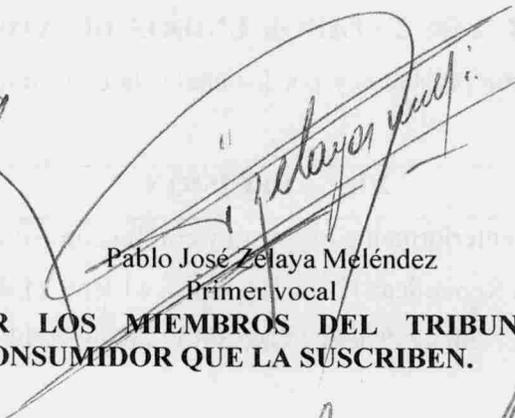
- a) *Sanciónese* a la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. con la cantidad de **CUATRO MIL SETECIENTOS CATORCE DÓLARES CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,714.64)**, equivalentes a *quince meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria—D.E. 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 44 letra k) de la LPC, por negarse a devolver el dinero, cuando la consumidora ejerció su derecho de reversión de pago, conforme al análisis expuesto en los romanos VII y VIII de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.
- b) *Ordénese* a la proveedora CARE SYSTEMS, S.A. DE C.V. devolver a la señora [redacted] la cantidad de **SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$600.00)**, por los servicios contratados que no fueron prestados y por los cuales la consumidora solicitó la reversión de pagos a la denunciada, conforme al análisis expuesto en el romano X de la presente resolución.
- c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal certificación de la presente resolución a la señora [redacted] 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.*

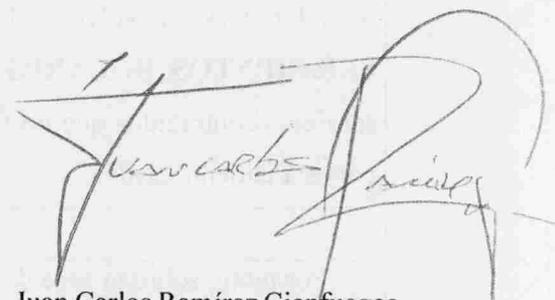
e) *Notifíquese.*



José Leisick Castro
Presidente



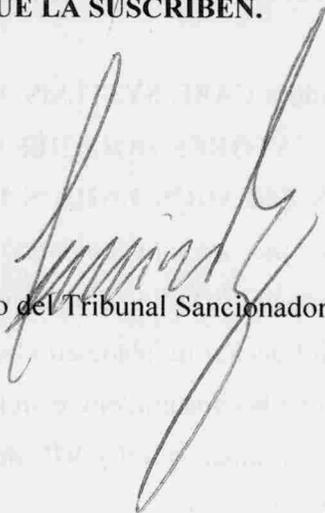
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

LM/MP



Secretario del Tribunal Sancionador.