

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 20/06/2024 Hora: 12:05 p. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 160-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidor denunciante:			
Proveedora denunciada:	DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V.		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>El consumidor _____, manifestó en su denuncia que: <i>"adquirió un apartamento en _____ el cual el consumidor realizó su reserva en el mes de febrero/2020 no obstante manifiesta que en reiteradas ocasiones buscó al proveedor para tratar de negociar y finalizar su contrato, pero siempre fue una mala atención por parte del proveedor ya que su contrato lo firmó en el mes de marzo/2020 y este se entregó hasta el mes de septiembre/2020. A la vez informa el consumidor que hasta la fecha no se ha realizado la entrega del apartamento. Informando el consumidor que por parte del proveedor nunca le extendió la documentación requerida para formalizar el crédito de vivienda"</i> (sic).</p> <p>Según el consumidor 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, que regula el derecho a la reversión de pagos cuando: <i>"El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado (...)"</i>.</p> <p>Se siguió el respectivo procedimiento de tramitación de los medios alternos de solución de conflictos en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor —en adelante GAD—, sin que la proveedora denunciada y el consumidor denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, según se consignó en acta de resultado de conciliación (f. 32). En razón de lo anterior, y conforme al artículo 143 letra c) de la LPC, se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se pronunció el inicio del presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las doce horas con ocho minutos del día 12/09/2023 (fs. 35-37).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR			
El consumidor solicitó que la proveedora <i>"proceda a la reversión del pago realizado por el apartamento ya que este nunca fue entregado"</i> .			

IV. INFRACCIONES ATRIBUIDAS Y ELEMENTOS DE LAS INFRACCIONES

A. Respetto de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC.

A la proveedora denunciada se le atribuye la supuesta comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC. La referida ley prevé obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave: “*No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados*” (resaltado es propio). Lo anterior, tiene su fundamento en el artículo 4 letra e) de la misma ley, que estipula como un derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: “*Adquirir los bienes y servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente*”.

Por lo anterior, este Tribunal deberá analizar la concurrencia de los siguientes elementos: en primer lugar, *las condiciones en que se ofreció el bien*, en cuanto a calidad y tiempo de cumplimiento, según corresponda; y en segundo lugar, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora* al no entregar los bienes en 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.

B. Respetto de la infracción regulada en el artículo 44 letra e) de la LPC.

Asimismo, se le atribuye la posible comisión de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, que estipula: “*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: “introducir cláusulas abusivas en los contratos (...) en perjuicio de los consumidores ”; en relación con el artículo 17 letra i) de la misma ley: “se consideran cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes tales como: i) las cláusulas que supongan la imposición de una penalización que no corresponda, al daño causado al proveedor por el incumplimiento del contrato (...)*”.

El Derecho de Consumo nace, precisamente, para tutelar los derechos del consumidor, propiciando la equidad entre las partes, ante el desequilibrio en que se encuentra el consumidor en algunas relaciones contractuales, y es al amparo de los principios de este Derecho que el artículo 17 de la LPC proscribire como prohibidas *todas aquellas estipulaciones contractuales que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes*.

En aplicación de la LPC, esta autoridad está facultada para someter las cláusulas contractuales, que sean cuestionadas ante esta instancia, a un análisis de proporcionalidad y equidad, a fin de determinar

si alguna condición contractual constriñe indebidamente los derechos de los consumidores, incrementa desproporcionadamente sus obligaciones o crea, en general, situaciones innecesariamente desiguales entre las partes en cuanto a sus derechos y obligaciones, en menoscabo del consumidor.

Para realizar ese análisis e interpretar si una cláusula contenida en un contrato suscrito entre proveedor y consumidor tiene un carácter abusivo, debe también evaluarse las circunstancias concurrentes al momento de su celebración, la naturaleza de los bienes o servicios contratados, la totalidad de las condiciones contractuales o extracontractuales relacionadas con la aplicación de dicha cláusula.

Además, cabe señalar que la infracción prevista en el artículo 44 letra e) de la LPC, se configura por el solo hecho de incluir una cláusula abusiva en el contrato, razón por la cual, el carácter abusivo resulta de su propio texto, sin que sea necesaria su aplicación por parte del proveedor para efectos de que la infracción se materialice.

Aunado a lo antes expuesto, jurisprudencialmente, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia —en adelante SC—, en su resolución de las diez horas con veintisiete minutos del día 25/06/2009, en la Inconstitucionalidad bajo referencia 26-2008, ha sostenido que: “(...) *En efecto, la autonomía de la voluntad como centro del contrato no debe en modo alguno absolutizarse ni sacralizarse. La presencia razonable del Estado es necesaria, porque son múltiples las áreas donde actualmente sobreabundan situaciones de disparidad y asimetría entre las partes contratantes. La intervención del Estado en los contratos se moviliza con carácter permanente y anticipado, poniendo determinados marcos a la autonomía de la voluntad, y no reconociéndola más que dentro de ellos (...)*”, el resaltado es nuestro.

Además, el artículo 101 inciso 2° de la Cn establece: “*El Estado promoverá el desarrollo económico y social mediante el incremento de la producción, la productividad y la racional utilización de los recursos. Con igual finalidad, fomentará los diversos sectores de la producción y defenderá el interés de los consumidores*”, disposición que fortalece la protección del interés de los consumidores, como una categoría jurídica de rango constitucional.

Por su parte, la SCA en la resolución de las quince horas nueve minutos del 13/06/2016, en el procedimiento bajo referencia 275-2010, sostuvo: “*Este principio —defensa de los intereses de los consumidores— es desarrollado mediante normas de orden público que pretenden proteger a la parte de la relación de consumo que se encuentra en desventaja, restableciendo el equilibrio contractual. Debe precisarse que no se trata de menoscabar al proveedor, sino de disolver en el mayor grado posible las condiciones que afectan la autonomía de la voluntad real del consumidor*”. En caso de comprobarse la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra e) de la LPC, implicaría la

imposición de la sanción prevista en el artículo 47 de dicho cuerpo normativo, siendo la multa de hasta quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

A. 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:

B. En fecha 12/10/2023, se recibió escrito firmado por el licenciado _____ en calidad de apoderado de la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V. (fs. 40 al 42), por medio de la cual contestó en sentido negativo la audiencia conferida en resolución de inicio del procedimiento, expuso con detalle los términos pactados:

“Que el día 6 de marzo de 2020, se otorgó con el señor _____ un Contrato de Promesa de celebrar un contrato de Compraventa sobre el inmueble identificado según plano de proyecto, con el número _____ ubicado en el NIVEL CUATRO, el cual contaría con un parqueo techado y con una bodega, y que formaría parte del edificio de apartamentos a denominarse Condominio _____ Según el contrato relacionado, el plazo para otorgar la Escritura de Compraventa sería "dentro del plazo que vence el día 30 de octubre de 2020. Dicho plazo podrá ser ampliado cuando intervengan circunstancias ajenas a la promitente vendedora, como el acaecimiento de caso fortuito y fuerza mayor". Asimismo, se establecía que el apartamento estaría listo para entrega en un periodo que podría variar hasta 90 días posterior al mencionado plazo”.

Adicionalmente, sostiene que cinco días después de suscrita la promesa de venta, se decretaron las restricciones por la pandemia de Covid-19 en El Salvador, de tal suerte que *“(…) la actividad de construcción fue suspendida durante la pandemia COVID-19 goza de notoriedad general, por lo tanto, no requiere sea probado, de conformidad al artículo 314 ordinal 2° del Código Procesal Civil y Mercantil. También se deduce que la situación expuesta en los incisos anteriores, constituye caso fortuito, el cual según el artículo 43 del Código Civil es "el imprevisto a que no es posible resistir", y que para admitirlo como excluyente de responsabilidad en la mora de entrega del caso que nos ocupa, de conformidad al Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas de Torres, en su 31° Edición, página 109, es necesario que se configuren los siguientes requisitos: "a) que sea independiente de la voluntad humana; b) que fuere imposible prever el suceso el caso fortuito, y que en caso de poderse prever, no haya habido medio de evitarlo; c) que, a consecuencia de este, el deudor se encuentre en la imposibilidad de satisfacer sus obligaciones; y d) no tener participación en los hechos, ni en la agravación del daño o perjuicio que haya resultado para el acreedor”.*

Ante ello, el apoderado de la denunciada sostiene que su poderdante “no pudo caer en mora de entregar debido a un evento de caso fortuito o fuerza mayor, por lo tanto, no incumplió con el artículo 4 literal e) de la LPC. Además, es importante mencionar que, por experiencia de los procesos constructivos, en el contrato en referencia se estableció que podía existir una prórroga para entregar de 90 días posteriores al 30 de octubre de 2020, lo cual era del pleno conocimiento del señor

”.

Ahora bien, acerca de la supuesta comisión de infracción prevista en el artículo 44 letra e) LPC, el referido profesional reconoce “Que la cláusula sexta del Contrato de promesa de celebrar un contrato de compraventa mencionado, referente a las “Penalizaciones por incumplimiento de las partes”, se estableció una penalidad por desistimiento distinta a la que se establece en la LPC”, por lo que asegura que su poderdante, en estricto cumplimiento a la LPC, “entenderá por no escritas las cláusulas objeto del proceso en el contrato en comento y cualquier otro de los contratos que se haya firmado, por lo que en sus relaciones comerciales con sus clientes aplicará el derecho de desistimiento y reversión de pagos contemplados en el artículo mencionado”.

Posteriormente, se abrió a pruebas el presente procedimiento mediante resolución de las once horas con cuarenta y ocho minutos del día 20/10/2023 (f. 53), para que durante el plazo de ocho días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación, los intervinientes aportaran las pruebas o propusieran la práctica de pruebas que estimaran conveniente, sin embargo, no hubo pronunciamiento, ni aportación de pruebas por parte de la proveedora, en la referida etapa. En virtud que todos los argumentos esgrimidos por el apoderado de la proveedora, se encuentran estrechamente vinculados a la prueba documental que ha sido incorporada al presente expediente administrativo, se analizarán conjuntamente con dicha prueba en los apartados posteriores de esta misma resolución.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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

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

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

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

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

Así las cosas, este Tribunal valorará la prueba de conformidad a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento se ha configurado la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC.

B. En lo que respecta al caso de mérito, únicamente el consumidor incorporó prueba documental, de la cual será valorada por este Tribunal únicamente la pertinente, consistente en:

1. Copia de contrato privado con reconocimiento notarial de obligaciones de promesa de compraventa (fs. 5 al 10), suscrito entre el consumidor _____ y la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V., por el cual el prominente comprador desembolsó la cantidad de \$11,130.00 dólares, en tres montos en concepto de reserva, pagos en el momento de firma del contrato, y a noventa días de la contratación, con el fin de realizar compraventa por un apartamento tipo INDIE SOCIAL, de cincuenta y cinco punto ochenta y un metros cuadrados aproximadamente, identificado según el plano del proyecto con el número _____ ubicado en el NIVEL CUATRO; cuenta con parqueo techado; y cuenta con una bodega; que será asignado por la prominente vendedora posteriormente, los cuales serán sometidos al Régimen de Propiedad Inmobiliaria de Pisos y Apartamentos y que formará parte del edificio de apartamentos a denominarse Condominio _____, con un precio final de \$111,300.00 dólares. El citado documento establece: “CLÁUSULA SEXTA: PENALIDADES

POR INCUMPLIMIENTO DE LAS PARTES. A) Incumplimiento del promitente comprador. Si el promitente comprador incumple cualquiera de las obligaciones que asume en virtud de este contrato, la promitente vendedora quedará liberada de toda responsabilidad y podrá disponer libremente de los inmuebles objeto de la presente promesa; en adición, la promitente vendedora cobrará en concepto de penalidad por incumplimiento contractual una suma equivalente al DIEZ por ciento del precio convenido, pudiendo quedarse la promitente vendedora con las sumas que en concepto de prima o de abonos adicionales al precio hubiere recibido del promitente comprador. Si las sumas recibidas no alcanzaren para completar el importe de la penalidad, la promitente vendedora podrá exigir el pago del resto de la penalidad por la vía judicial. Si una vez descontado el importe de la penalidad sobrare alguna parte de las sumas recibidas la promitente vendedora devolverá al promitente comprador la suma sobrante, sin pago de intereses ni accesorio alguno, dentro del plazo de sesenta días calendario”.

2. Copia de carta remitida por la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V. por medio del cual informa, que ellos han tenido por desistido el contrato firmado con el consumidor por lo cual procederán a devolver la cantidad de \$7,750.00 dólares de los \$13,315.00 dólares que a fecha 09/11/2020 habían sido entregados por el consumidor a cuenta del precio total del inmueble, previa firma de documento de desistimiento (fs. 3).
3. Impresión de correos electrónicos de entre el consumidor y personal de la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V. (fs. 11-15), en los que se comprueba que el denunciante solicitó apoyo a la proveedora con documentación que debían proporcionar para la formalización del crédito que el consumidor estaba tramitando para pagar el inmueble.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

Tomando en cuenta la prueba aportada y los hechos denunciados, este Tribunal procederá, en primer lugar, a abordar el incumplimiento contractual atribuido a la denunciada y, en segundo lugar, analizará la posible cláusula abusiva incorporada en el documento contractual objeto de análisis en el presente procedimiento.

A. Respecto de la supuesta comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC.

Establecido lo anterior, en el presente caso una de las infracciones atribuidas a la proveedora es la descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, por “**no entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados**”; en consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. La relación de consumo existente entre el consumidor y la proveedora denunciada en virtud de la celebración de una promesa de compraventa (fs. 5-10), siendo el objeto un apartamento con el número - , ubicado en el NIVEL CUATRO del edificio de apartamentos a denominarse Condominio (y demás especificaciones descritas en el documento citado).
2. El precio total pactado por el inmueble, por \$111,300.00 dólares, de los cuales el consumidor había entregado la cantidad de \$13,315.00 dólares a cuenta del precio, según carta emitida por la proveedora (f. 3).
3. Que posterior a la celebración de la promesa de compraventa del inmueble, el consumidor solicitó a personal de la proveedora, documentación necesaria para completar el trámite de financiamiento para la compra del inmueble en cuestión (fs. 11 al 15), sin que conste la efectiva entrega de la misma.

Conforme a los hechos probados, resulta necesario para este Tribunal, establecer en primer lugar si el bien se entregó o no, para posteriormente determinar si el consumidor tenía derecho a solicitar la devolución de lo pagado o no.

En el presente caso, nos encontramos ante una contratación realizada de forma presencial, en la cual el consumidor adquirió a futuro apartamento tipo INDIE SOCIAL, de determinadas características, parte del edificio de apartamentos a denominarse Condominio . De lo anterior, se extrae que el objeto de la contratación es por una parte que el proveedor se obligaba a entregar un apartamento con las condiciones previamente pactadas, y el consumidor esperaba la entrega de dicho bien inmueble en plazo futuro convenido, por el cual había abonado la cantidad de \$13,315.00 dólares a cuenta del precio de los \$111,300.00 dólares que según el contrato sería el precio total del inmueble. Después de la celebración de la promesa de compraventa del inmueble y antes de la fecha de entrega pactada, el consumidor solicitó a la proveedora que entregara cierta documentación requerida para obtener el financiamiento del mismo bien, documentación que no consta que haya sido entregada en tiempo y con la diligencia debida por parte de personal de la denunciada.

Como consecuencia de la omisión de la proveedora en la entrega de la documentación requerida, el consumidor se vio imposibilitado de tramitar el financiamiento para la cantidad restante del precio del inmueble lograr así la formalización del contrato final (la compraventa), por lo tanto la proveedora incumplió su obligación de proporcionar toda la documentación precontractual solicitada por el prominente comprador a fin de poder llevar a cabo la celebración del contrato pretendido. Y es que, no se puede obviar que siendo una inmobiliaria debería conocer todos los trámites a seguir para obtener

el financiamiento de los inmuebles que comercializa, así como diligentemente cumplir con las intervenciones en las que es requerida durante el proceso de aprobación de los créditos inmobiliarios.

En hilo con lo anterior, con la copia de la promesa de venta agregada al expediente (fs. 5-10), y en concordancia con lo dispuesto en los arts. 1416 y 1417 del Código Civil –en adelante C.C–, que determina que lo pactado por las partes, es obligatorio para los contratantes, que además los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella; y de los hechos manifestados por la consumidor, se ha acreditado que al momento en que se interpuso la denuncia en la GAD, la proveedora no había entregado el bien en los términos esperados y acordados, debido a que omitió remitir información inherente al negocio jurídico y necesaria para que el consumidor formalizara el crédito hipotecario –ya que no incorporó prueba que demostrara que la documentación solicitada fue enviada en tiempo y forma a la persona correspondiente durante el proceso de aprobación del financiamiento–, ni consta que la denunciada haya devuelto, a la fecha de este pronunciamiento, la cantidad de dinero que el consumidor pagó en calidad de anticipo por un bien inmueble que nunca fue entregado.

Este Tribunal concluye entonces, que en el presente caso sobre **el bien prometido a futuro, no fue posible efectuar la contratación pretendida, por incumplimiento de la parte proveedora, al no haber entregado al consumidor los documentos propios del negocio jurídico celebrado, que requirió para la formalización del crédito con el que pretendía financiar el valor del inmueble, y que lógicamente permitiría la celebración de la compraventa** en virtud de dicho bien.

En razón de la prueba valorada, las disposiciones legales aplicables, así como lo manifestado por el denunciante respecto de la conducta por parte de la proveedora de no realizar la entrega de los bienes –o en el caso en particular, la documentación propia del objeto de la promesa de venta–, ni tampoco la devolución del dinero cancelado por el consumidor, aunado a la nula actividad probatoria por parte de la denunciada, este Tribunal concluye que se ha acreditado la comisión de la infracción tipificada en el artículo 43 letra e) de la LPC por: “*No entregar los bienes (...) en los términos contratados*”, siendo procedente *sancionar* a la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. de C.V., en relación a los hechos atribuidos por denuncia interpuesta por el señor

B. Respecto de la supuesta comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra e) de la LPC.

Por otra parte, también se atribuyó a la proveedora denunciada la infracción descrita en el artículo 44 letra e) de la LPC, por “*introducir cláusulas abusivas en los contratos (...) en perjuicio de los consumidores*”; en relación con el artículo 17 letra i) de la misma ley: “*se consideran cláusulas*

abusivas todas aquellas estipulaciones que, en contra de las exigencias de la buena fe, causen en perjuicio del consumidor, un desequilibrio en los derechos y obligaciones de las partes tales como: i) las cláusulas que supongan la imposición de una penalización que no corresponda, al daño causado al proveedor por el incumplimiento del contrato (...)"; en consecuencia, de los elementos probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. Que, en principio en el referido documento de promesa de venta se estableció la siguiente cláusula:

"CLÁUSULA SEXTA: PENALIDADES POR INCUMPLIMIENTO DE LAS PARTES.

A) Incumplimiento del promitente comprador. Si el promitente comprador incumple cualquiera de las obligaciones que asume en virtud de este contrato, la promitente vendedora quedará liberada de toda responsabilidad y podrá disponer libremente de los inmuebles objeto de la presente promesa; en adición, la promitente vendedora cobrará en concepto de penalidad por incumplimiento contractual una suma equivalente al DIEZ por ciento del precio convenido, pudiendo quedarse la promitente vendedora con las sumas que en concepto de prima o de abonos adicionales al precio hubiere recibido del promitente comprador. Si las sumas recibidas no alcanzaren para completar el importe de la penalidad, la promitente vendedora podrá exigir el pago del resto de la penalidad por la vía judicial. Si una vez descontado el importe de la penalidad sobrare alguna parte de las sumas recibidas la promitente vendedora devolverá al promitente comprador la suma sobrante, sin pago de intereses ni accesorio alguno, dentro del plazo de sesenta días calendario.

B) Incumplimiento de la promitente vendedora. Si estando en condición de vender la promitente vendedora incumple con sus obligaciones contractuales se obliga a reembolsar al promitente comprador la suma recibida en concepto de prima o abonos al precio y además, a pagar una suma equivalente al diez por ciento del precio convenido por concepto de penalidad por incumplimiento contractual, todo dentro del plazo de sesenta días.

C) Imposibilidad de la promitente vendedora. Si la promitente vendedora no puede celebrar el contrato prometido por razones ajenas a su voluntad, tales como caso fortuito, fuerza mayor o circunstancias financieras imprevistas, deberá reintegrar al promitente comprador todas las sumas recibidas en concepto de prima y de abonos al precio dentro del plazo de sesenta días calendario contados desde la fecha en que se conozca la situación inhabilitante. Sobre las mencionadas sumas no se reconocerán intereses o accesorio alguno".

Según la doctrina, las características de esta cláusula son: a) es una obligación accesoria de garantía, porque asegura la obligación principal (artículo 1407 inciso primero del C.C.), b) constituye una evaluación anticipada de los perjuicios, porque se evalúa la posibilidad de los perjuicios

cuantificándolos, c) es una obligación condicional, debido a que para poder exigirla, es necesario que el deudor no cumpla o se retrase en el cumplimiento de la obligación (artículo 1409 inciso primero del C.C.), y d) es una caución, esto es porque se contrae para asegurar el cumplimiento de una obligación.

Ahora bien, respecto al momento en que puede exigirse la pena, el artículo 1409 inciso primero del C.C., preceptúa que *“el deudor no incurre en la pena sino cuando se ha constituido en mora, si la obligación es positiva”*; asimismo, el artículo 1428 del C.C., establece: *“se debe la indemnización de perjuicios desde que el deudor se ha constituido en mora, o si la obligación es de no hacer, desde el momento de la contravención”*; y, el artículo 1408 del C.C. consigna que: *“antes de constituirse el deudor en mora, no puede el acreedor demandar la pena; ni constituido el deudor en mora, puede el acreedor pedir a un tiempo el cumplimiento de la obligación principal y la pena, sino cualquiera de las dos cosas a su arbitrio, a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo, o a menos que se haya estipulado que por el pago de la pena no se entienda extinguida la obligación principal”*.

Tomando en cuenta las disposiciones precitadas y acerca de la cláusula en análisis, este Tribunal se ha pronunciado anteriormente perfilando cuáles son los elementos que podrían definir el carácter abusivo de una cláusula que fije una penalidad desproporcionada. Así, este Tribunal en reiteradas ocasiones ha afirmado que si bien toda cláusula penal está orientada a un efecto disuasivo, y tiene además una finalidad indemnizatoria para la parte que ha sufrido el incumplimiento, **el establecimiento de la posibilidad de apropiarse de la totalidad de lo pagado —que podría en algunos casos ser casi el porcentaje total del precio— puede generar una evidente desproporción, y derivar en un desequilibrio y beneficio a favor de la proveedora, sin que exista una contraprestación suficiente que lo justifique.**

En la misma línea de ideas, por resolución definitiva emitida en el procedimiento clasificado bajo la referencia 1036-09, emitida a las trece horas con treinta minutos del día 18/01/2010 este Tribunal señaló que *“...toda cláusula penal está orientada a un efecto disuasivo, y tiene además una finalidad indemnizatoria para la parte que ha sufrido el incumplimiento tratándose de “un avalúo anticipado de los perjuicios resultantes de la infracción de un contrato”*. En consecuencia, este Tribunal debe determinar si la cláusula en estudio le permite a la parte que determina los requisitos generales de la contratación, la instauración de penas desmesuradas, y, además, si la penalidad impuesta es capaz de generar un desequilibrio y beneficio a favor de la proveedora, sin que exista contraprestación suficiente que lo justifique.

Así, en el presente caso, se debe determinar qué tan equilibrada es la relación entre el presunto daño producido a la proveedora por un supuesto incumplimiento del consumidor y la penalidad

impuesta a éste. Y es que, la cláusula descrita, según el denunciante, opera conforme a los términos siguientes: *“Si el promitente comprador incumple cualquiera de las obligaciones que asume en virtud de este contrato, la promitente vendedora quedará liberada de toda responsabilidad y podrá disponer libremente de los inmuebles objeto de la presente promesa; en adición, la promitente vendedora cobrará en concepto de penalidad por incumplimiento contractual una suma equivalente al DIEZ por ciento del precio convenido, pudiendo quedarse la promitente vendedora con las sumas que en concepto de prima o de abonos adicionales al precio hubiere recibido del promitente comprador. Si las sumas recibidas no alcanzaren para completar el importe de la penalidad, la promitente vendedora podrá exigir el pago del resto de la penalidad por la vía judicial. Si una vez descontado el importe de la penalidad sobrare alguna parte de las sumas recibidas la promitente vendedora devolverá al promitente comprador la suma sobrante, sin pago de intereses ni accesorio alguno, dentro del plazo de sesenta días calendario”*, evidenciando que la misma, efectivamente deriva en un desequilibrio y beneficio a favor de la proveedora, sin que exista una contraprestación suficiente que lo justifique, o en su defecto elementos que puedan determinar que la proveedora incurre en ese porcentaje de gastos por la contratación misma, pues el supuesto previsto en que los consumidores invoquen tal cláusula y suspendan la ejecución del contrato, implicaría la pérdida de la cantidad total dada en concepto de reserva, anticipo u otro concepto, quedando dicho valor a favor de la proveedora. Lo anterior, sin que la proveedora se vea obligada a justificar en qué gastos incurrió para poder retener dicho monto, por tanto, **se tiene por establecido el carácter abusivo de la cláusula.**

En virtud de lo anteriormente analizado, este Tribunal concluye que existen los elementos suficientes para afirmar que la cláusula examinada, *relativa a imponer una penalización que no corresponda al daño causado al proveedor por el incumplimiento del contrato*, encaja en las denominadas cláusulas abusivas contenidas en el artículo 17 letra i); dando como resultado una contravención a la LPC. En otros términos, se ha comprobado que la estipulación contractual objeto de análisis, es capaz de causar una afectación en la esfera jurídica de los consumidores, al colocarlos en desventaja respecto de los derechos y obligaciones de la proveedora. Así, se ha determinado que la cláusula analizada, independientemente de su denominación o finalidad, reúne los requisitos o aspectos para ser catalogada como cláusula abusiva, en consecuencia, al haberse acreditado los elementos del tipo infractor previsto en el artículo 44 letra e) de la LPC, que señala: *“Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: e) introducir cláusulas abusivas en los documentos contractuales (...) en perjuicio de los consumidores”*, es procedente sancionar a la denunciada, conforme el artículo 47 de la ley antes citada.

C. Ahora bien, establecidas las conductas ilícitas, 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].

7 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 las infracciones de manera culposa por parte de la proveedora, pues no atendió con la debida diligencia su negocio, conforme a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se 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—; asimismo, se estableció la comisión de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, la cual se sanciona con multa de hasta quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 47 de la LPC—, por ello, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar las multas que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

Así, este Tribunal tomará en cuenta los principios de legalidad, proporcionalidad y culpabilidad para la determinación de la multa, es así que verificará el 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 del análisis de los documentos que constan en el expediente administrativo, constando a folios 47-52, declaraciones de Impuesto Sobre la Renta de los años 2020, 2021 y 2022, de los cuales para efectos de la presente resolución se tomará en cuenta declaración de renta del año 2020 por ser el año en que sucedieron los hechos denunciados, constando que en dicho año la actividad comercial de la proveedora asciende a \$6,573,142.44 dólares, monto que excede de los parámetros para determinar el tamaño de empresa indicados por ley MYPE. No obstante, para este Tribunal es imposible obviar que en la declaración de Impuesto Sobre la Renta del año 2022 dicha sociedad reportó la cantidad de \$71,050.30 dólares, razón por la que a juicio de este Órgano, resulta proporcional clasificar a la infractora, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa en este procedimiento como una *pequeña empresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de las sanciones pecuniarias y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

Cabe mencionar, que en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V. 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 elemento se considera en el sentido de analizar si el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

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

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V., por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio —artículo 947 del Código de Comercio—, incumpliendo con el deber que posee como proveedora de atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir del examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de las infracciones por parte de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que no cumplió con la obligación con el consumidor, respecto de realizar la entrega de un apartamento, junto con toda la documentación necesaria para la tramitación del respectivo crédito hipotecario según lo solicitó el consumidor, y por la cual el pagó anticipo, además por no realizar la devolución del dinero al consumidor que había pagado a cuenta del precio por el bien inmueble que del no pudo completar su adquisición por negligencia de personal de la proveedora, y fundamentada la negativa de la infractora a devolver el dinero, en una cláusula plasmada en el contrato que adolecía de ser abusiva.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que las infracciones administrativas relativas a *no entregar los bienes (...) en los términos contratados* —artículo 43 letra e) de la LPC— e *introducir cláusulas abusivas en los contratos (...) en perjuicio de los consumidores* —artículo 44 letra e) de la LPC—, dieron como resultado un impacto negativo en los derechos económicos del consumidor, puesto que, en principio, éste se vio afectada en su patrimonio, pues erogó cierta cantidad de dinero en concepto de reserva y anticipo por compra de bien inmueble, el cual no recibió por parte de la proveedora, y asciende a la cantidad de \$13,315.00 dólares. Por otra parte, se generó una falsa expectativa en el consumidor al ofrecer el proveedor, bienes, por los que el consumidor pagó parte del precio y esperaba recibir según lo solicitó, pero que ante el incumplimiento de la infractora, no se concretó según lo acordado.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo en la infractora DESARROLLOS AVITAT, S.A. de C.V., quien ha cometido las infracciones descritas en los artículos 43 letra e) y 44 letra e) ambos de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC. Y es que, como proveedora que se dedica a la comercialización de bienes inmuebles, se encuentra en la obligación de cumplir con las

obligaciones contractuales que adquiere en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, acreditar en legal forma la causa que justifica el incumplimiento de lo pactado, asimismo, cuenta con la obligación de garantizar a los consumidores una posición de igualdad respecto a los documentos contractuales formalizados, situación que no ha ocurrido así en el presente procedimiento.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VII de la presente resolución, la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. de C.V. cometió las infracciones establecidas en los artículos 43 letra e) y 44 letra e) de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos desarrollados en el romano anterior, es procedente a realizar el cálculo de las multas a imponer a la misma.

De acuerdo al artículo 46 de la LPC, las infracciones calificadas como graves se sancionarán con multa hasta de 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria; asimismo, en virtud de la segunda conducta atribuida, el artículo 47 de la LPC determina que las infracciones calificadas como muy graves se sancionarán con multa de hasta 500 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

En tal sentido, en el presente caso, se debe tomar en cuenta el daño que la infractora ocasionó al consumidor por las conductas cometidas, siendo esta la cantidad de \$13,315.00. dólares, con el propósito de cumplir con la finalidad perseguida por el legislador y con el objeto de establecer el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener, de modo que, en el presente caso no podría sancionarse a la proveedora por una suma menor de la cantidad a la que asciende el presunto daño ocasionado al consumidor.

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

Finalmente es importante para este Tribunal, tomar en cuenta lo expuesto por el apoderado de la denunciada en su intervención en el presente procedimiento sancionatorio, respecto a la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra e) de la LPC, que la cláusula abusiva contenida en el contrato se debió a una errónea aplicación del artículo 13-A de la LPC, y que la tendría por no escrita en el negocio jurídico objeto de análisis en el presente caso como en las demás contrataciones

celebradas con sus clientes. Lo anterior, habilita a este Tribunal a aplicar lo dispuesto en el artículo 156 de la LPA que dispone: “*Si iniciado un procedimiento sancionador, el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda. Esta circunstancia será considerada una atenuante para la determinación de la sanción. Cuando la sanción tenga carácter pecuniario, se podrán aplicar reducciones de hasta una cuarta parte de su importe*”.

En consecuencia, este Tribunal impone a la proveedora **DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V.:**

- a) Por la comisión de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*no entregar los bienes (...) en los términos contratados*”, una multa de **CUATRO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO DÓLARES CON TREINTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,258.38)**, equivalentes a *catorce meses* de salario mínimo mensual urbano en la industria.
- b) Por la comisión de la infracción estipulada en el artículo 44 letra e) de la LPC por “*introducir cláusulas abusivas en los documentos contractuales (...) en perjuicio de los consumidores*”, una multa de **SEIS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES DÓLARES CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$6,843.83)**, equivalentes a *siete meses con quince días* de salario mínimo mensual urbano en la industria.

Establecido lo anterior, es menester señalar que dichas multas suman un total de **ONCE MIL CIENTO DOS DÓLARES CON VEINTIÚN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$11,102.21)** y representan el 7% y 1.5%, respectivamente, dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia de la comisión de tal infracción –200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria para la infracción contemplada en el artículo 43 letra e) de la LPC y 500 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria para la infracción contemplada en el artículo 44 letra e) de la LPC–, siendo a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos denunciados según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó: “*(...) se proceda a la reversión del pago por el apartamento ya que este nunca le fue entregado por parte del proveedor*”. En virtud de lo anterior, es necesario señalar lo siguiente:

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

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

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

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

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

C. Conforme al artículo 4 letra e) de la LPC, la titularidad del derecho a “*adquirir los bienes o servicios en las condiciones que el proveedor ofertó públicamente*”, le corresponde al denunciante como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, siendo procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión del consumidor, la cual consiste en la devolución de la totalidad del monto pagado a cuenta del precio del apartamento, debido a que la cláusula en la que la proveedora sustentaba su negativa de devolución, adolece de ser abusiva.

En vista que según carta agregada al presente expediente a fs. 3, de fecha 09/11/2020, según la cual la proveedora ha recibido de parte del consumidor, a esa fecha la cantidad de \$13,315.00 dólares, y no consta más prueba que acredite que la infractora haya devuelto a la fecha de este pronunciamiento esa cantidad o parte de ella, resulta pertinente, a juicio de este Tribunal, ordenar la devolución de la cantidad total del monto pagado.

En consecuencia, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal ordena a la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V., devolver al consumidor señor

la cantidad de **TRECE MIL TRESCIENTOS QUINCE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$13,315.00)**, conforme al análisis expuesto en esta resolución.

XI. DECISIÓN

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

- a) *Sanciónese* a la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V., con la cantidad **CUATRO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO DÓLARES CON TREINTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,258.38)**, equivalentes a *catorce meses de salario mínimo mensual urbano en la industria* —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no entregar los bienes en los términos contratados, respecto de los hechos denunciados por el señor _____ conforme al análisis desarrollado en los romanos VII y VIII de la presente resolución y las disposiciones legales precitadas.
- b) *Sanciónese* a la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V. con la cantidad de **SEIS MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES DÓLARES CON OCHENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$6,843.83)**, equivalentes a *siete meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria* —D.E. N° 10 del 07/07/2021, publicado en el D.O. N° 129, tomo 432 del 07/07/2021— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra e) de la LPC, por “*introducir cláusulas abusivas en los documentos contractuales*”, respecto de los hechos denunciados por el señor _____, conforme al análisis desarrollado en los romanos VII y VIII de la presente resolución y las disposiciones legales precitadas.

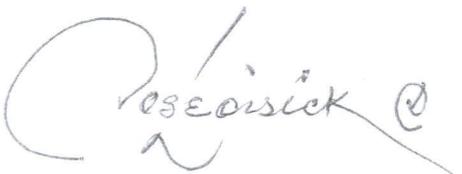
c) *Ordénese* a la proveedora DESARROLLOS AVITAT, S.A. DE C.V., **devolver** a el señor la cantidad **TRECE MIL TRESCIENTOS QUINCE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$13,315.00)**, en concepto de reintegro de lo pagado por el bien no entregado, conforme a las disposiciones legales precitadas y los términos expuestos en el romano X de este pronunciamiento.

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

d) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal, certificación de la presente resolución al consumidor para los efectos legales que considere pertinentes.

e) *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.

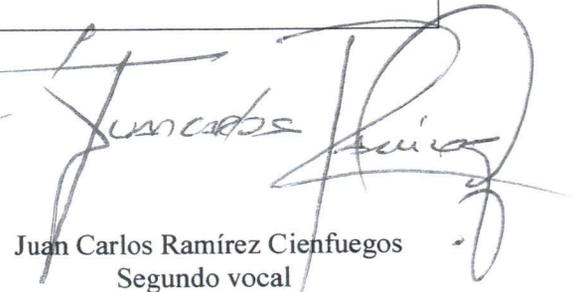
f) *Notifíquese*.



José Leoisick Castro
Presidente



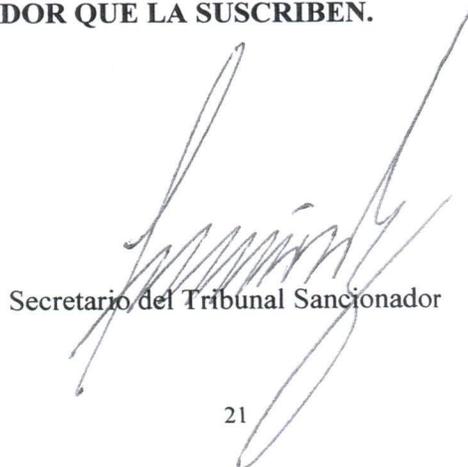
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

LM/MP



Secretario del Tribunal Sancionador

1. The first part of the document discusses the importance of maintaining accurate records of all transactions and activities. It emphasizes that this is essential for ensuring transparency and accountability in the organization's operations.

2. The second part of the document outlines the various methods and tools used to collect and analyze data. It highlights the need for consistent and reliable data collection processes to ensure the validity of the findings.

3. The third part of the document describes the results of the data analysis and the key findings. It notes that the data indicates a significant trend in the market, which has implications for the organization's strategy.

4. The fourth part of the document discusses the implications of the findings and provides recommendations for future actions. It suggests that the organization should focus on improving its internal processes and strengthening its relationships with key stakeholders.

5. The fifth part of the document concludes the report and summarizes the main points. It reiterates the importance of ongoing monitoring and evaluation to ensure that the organization remains competitive and responsive to market changes.

6. The sixth part of the document provides a detailed breakdown of the data and includes several tables and charts. These visual aids help to illustrate the trends and patterns identified in the analysis.

7. The seventh part of the document discusses the limitations of the study and the potential sources of error. It acknowledges that while the data is comprehensive, there are still some areas that require further investigation.

8. The eighth part of the document provides a list of references and sources used in the research. This ensures that the information presented in the report is accurate and based on credible sources.

9. The ninth part of the document includes a section on the organization's commitment to ethical practices and data privacy. It states that all data collected and analyzed is handled in accordance with the organization's policies and applicable laws.

10. The tenth part of the document provides a final summary and a call to action. It encourages all employees to take ownership of their roles and contribute to the organization's success through their actions and decisions.

11. The eleventh part of the document includes a section on the organization's future goals and vision. It outlines the long-term objectives and the strategies that will be used to achieve them.

12. The twelfth part of the document provides a final conclusion and a list of key takeaways. It emphasizes the importance of continuous learning and improvement in a rapidly changing business environment.