Defensoría del Consumidor	**TRIBUNAL SANCIONADOR**	**Fecha: 20/06/2024** **Hora: 12:06 p. m.** **Lugar: San Salvador.**	**Referencia:** **1299-2021**

RESOLUCIÓN FINAL

I. INTERVINIENTES

Consumidor denunciante:	
Proveedora denunciada:	Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V.

II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS

En fecha 29/05/21 el consumidor interpuso su denuncia (f. 1) en la cual expuso que adquirió un par de zapatos en la página web de Kenneth Cole, ese mismo día fueron retirados por el consumidor en la sucursal de Multiplaza ya que eran un obsequio; sin embargo, la talla no era la adecuada y el día siguiente se acercó a la tienda para realizar el cambio, no hubo ningún problema y le emitieron factura, la cual no guardó por descuido y por confiar en la buena calidad de la marca, sin embargo considera que ellos deben tener el record de la compra y no quieren emitir una copia de la factura, y por políticas internas de la empresa no quieren hacer las averiguaciones. La proveedora le informa que, aunque tuviera la factura no están en la disposición de realizarle el cambio ya que todos sus productos cuentan con un mes de garantía, pero el consumidor sostiene que dicho producto ha salido con desperfectos de fábrica.

Según expuso el denunciante, con los hechos descritos la proveedora denunciada incumplió lo regulado en el artículo 34 de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que describe: *"La garantía comprenderá las reparaciones necesarias para el buen funcionamiento del bien o la correcta prestación del servicio, y habiéndose intentado la reparación del defecto que reduce sustancialmente el uso, valor o seguridad del bien o servicio hasta dos veces sin poder corregirlo el consumidor tendrá derecho a elegir entre las siguientes opciones: el cumplimiento de la oferta, si esto fuere posible; la sustitución del bien por otro de diferente naturaleza; y la reducción del precio o la devolución de lo pagado".*

Se siguió el procedimiento respectivo en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor —en adelante GAD— para la implementación de los medios alternos de solución de controversias, sin que el consumidor y la proveedora pudieran llegaran a ningún acuerdo conciliatorio, razón por la que el expediente fue certificado a este Tribunal en atención a lo regulado en el artículo 143 letra c) de la LPC, y posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las doce horas con ocho minutos del día 22/01/24 (fs. 38-40) la cual se notificó a la denunciada en fecha 30/01/24 (f. 41).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR

El consumidor solicitó el cambio del producto o la devolución del dinero por un producto defectuoso. Con base en los artículos 34 de la LPC, y artículos 71 y 150 de la Ley de Procedimientos Administrativos.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCION

A la proveedora denunciada se le atribuye la supuesta comisión de la infracción grave regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC. Respecto de la referida infracción, se tiene que, la LPC prevé obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente, prescribe que constituye una infracción grave: *"**No entregar los bienes o prestar los servicios** en los términos contratados"* (resaltado es propio). 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.

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 denunciada, pues en resolución de folios 38 al 40, se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución, para que incorporara por escrito sus argumentos de defensa y presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimara conveniente, la cual le fue notificada en fecha 30/01/24 (f. 41).

Dentro de la referida etapa, en fecha 13/02/24 se recibió escrito y anexos por el licenciado quien actúa en calidad de Apoderado General Judicial con Cláusula Especial de la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V.(fs. 43-62), contestando en sentido negativo la audiencia conferida, mencionando, en síntesis, lo siguiente:

1) Manifiesta el apoderado de la denunciada que el denunciante adquirió un par de zapatos en la página web del negocio de su poderdante (tienda *Kenneth Cole),* alega que el consumidor realizó una

compra errónea, ya que compró una talla diferente, por lo que solicitó un cambio de los mismos, indicando que su poderdante le realizó dicho cambio; pero que por descuido o negligencia no guardó la factura. Indica el poderdante de la denunciada, que el consumidor manifestó que el segundo par de zapatos presentaba un defecto de fábrica, sin embargo, no consta en la recepción de su denuncia que el consumidor haya requerido la reparación del producto, tal como lo indica el artículo 33-A de la LPC, únicamente solicita un cambio de producto, a diferencia de los alcances de la garantía que consigna el artículo 34 del mismo cuerpo normativo, lo que se puede comprobar con lo expuesto en su pretensión en donde expone: a) cambio del producto o b) la devolución del dinero, por supuesto desperfecto de fábrica.

2) En su escrito, el apoderado de la denunciada, también realiza un breve análisis acerca de la ejecución de las garantías estipuladas en el artículo 33-A de la LPC, junto con la aportación de prueba que acompaña con su escrito; para dicho profesional no consta en el presente expediente que el consumidor , realizara formalmente reclamo por el desperfecto de fábrica en el producto entregado, aun incluso cuando su poderdante no estaba en la obligación de cambio, ya que se había realizado un cambio a raíz del error del consumidor en la elección de la talla. Expone también que todo producto comercializado por su poderdante, goza de una *"Garantía por tiempo limitado"* por un periodo de *"Un mes posterior a la compra del mismo"*, es decir que el consumidor contaba con un tiempo prudencial para haber realizado dicho reclamo o exigencia del derecho de garantía que poseía el par de zapatos, por ser un producto de desgaste continuo o de uso evidente.

3) Sobre la buena fe y la intención de su poderdante en el cumplimiento de sus obligaciones, en relación al resguardo del comprobante fiscal (factura) y de garantía correspondiente, el apoderado de la denunciada hace las siguientes consideraciones: a) que su poderdante demostró conducta notoria como un buen proveedor y sin obligación, con el requerimiento de sustituir el producto a causa del error del consumidor y entregó el comprobante o factura, respecto del cambio realizado; b) que el consumidor demostró estar satisfecho por el cambio de producto; y c) que el consumidor por negligencia extravió el comprobante o factura entregada de parte de su poderdante. En relación a dicha situación, el apoderado de la denunciada hace un breve análisis de lo que respecta al artículo 33-A de la LPC, haciendo énfasis en que las alegaciones del consumidor en cuanto a su reclamo por garantía y que su poderdante debió tener el record de compra o la misma factura como un respaldo, no estaba en la obligación de hacerlo, ya que la reforma al artículo en mención fue posterior a la presentación de su denuncia; por lo que para el presente caso, las relaciones comerciales entre proveedor y consumidor, previo a dicha reforma

estaban sujetas a las políticas internas de cada proveedor, las cuales al momento de la compra, el consumidor se adhería.

B. Respecto de los argumentos esgrimidos en el escrito precitado, es preciso realizar las siguientes consideraciones:

1. Este Tribunal se referirá al postulado expuesto por el apoderado de la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V., relativo a la nulidad de las notificaciones realizadas en la fase de medios alternos de solución de conflictos durante el avenimiento, en un correo electrónico que no corresponde a su representada por lo cual razonó que su poderdante no contó con la oportunidad de participación en aquella fase, y se habría quebrantado su derecho de defensa y el auto de inicio (fs. 38-40), debería declararse nulo.

En ese sentido, este Tribunal verificó en el expediente administrativo la dirección física y correo electrónico que se usaron como medios de notificación en la GAD para la fase de avenimiento y conciliación, y se constató que la proveedora denunciada sí tuvo conocimiento de la denuncia y se presentó a la última audiencia de conciliación en la GAD (f. 35). Al respecto, el licenciado , atribuye como efecto de la *inexistencia* de las notificaciones durante la fase de medios alternos de solución de controversias, la nulidad de las actuaciones hasta la etapa actual, sin embargo, este Tribunal debe acotar que la finalidad de los medios alternos de solución de conflictos, como lo indica su nombre, es abrir a las partes la posibilidad de un mecanismo facultativo y alterno a la administración o jurisdicción convencional para la satisfacción de sus pretensiones de forma asequible y dotado de legitimidad por la legislación, lo que resulta posible debido a que se sujeta a la voluntad de las partes, y así lo apunta Alejandra Díaz Gude en el artículo "Mecanismos Colaborativos: nuevos paradigmas y rol del Juez": *"Los MASC son mecanismos o procesos de comunicación interpersonales, que enfatizan el diálogo y la colaboración entre las partes por sobre el debate adversarial y en los cuales la solución a la que se arribe se acerca a los reales intereses y necesidades de las personas involucradas, más que a lo que prescribe la norma legal. Así, las partes son las protagonistas de la solución de "su" conflicto (a diferencia del proceso legal, formal, en donde los protagonistas son abogados/as y jueces/zas)".*

Acorde con la definición previa, los medios alternativos de solución de controversias no conllevan un pronunciamiento del estado o de la administración pública como ente externo, que limite la esfera de derechos de las partes a través de un pronunciamiento resultado de la tramitación de un procedimiento, sino se trata de la autocomposición de las partes disponiendo de sus intereses y derechos. Dicho de otra forma, si bien posibilitan una solución pronta y satisfactoria de un litigio, agotarlos o acudir a ellos es completamente discrecional y por lo tanto no pueden producir indefensión en modo alguno.

Adicionalmente, la Sala de lo Contencioso Administrativo emitió un pronunciamiento en el mismo sentido, en la sentencia del proceso contencioso administrativo con referencia número 241-2014, emitida en fecha 02/10/2017: *"(...) IX. 1. El apoderado de la sociedad demandante invocó, además, una violación a los artículos 52 de la LPC y 36 de la LRSIHCP, puesto que el Tribunal Sancionador omitió la fase de medios alternos de resolución de conflictos. Al respecto, argumentó que «... en los mencionados medios alternos, el consumidor hubiese encontrado la disposición de mi representada de satisfacer su pretensión, sin necesidad de acudir a las instancias posteriores. De ahí que in limine exista un vicio en el proceso [sic] ante el Tribunal Sancionador» [folio 6 vuelto].*

Continuó aseverando que «...el Tribunal Sancionador no siguió el procedimiento establecido en la LPC para interponer la sanción, situación que se comprueba en el expediente, ya que dicha ley establece que luego de la interposición de la denuncia debe seguirse un procedimiento mediante los medios alternos de solución de controversia (...) Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer notar que no existe una renuncia a los medios alternos por parte de la Señora R. P., por lo que existe la voluntad de solucionar el conflicto por medio de los Medios Técnicos [sic] de Resolución» [folios 6 vuelto y 7 frente].

***En otro orden, cabe destacar que los medios alternos de solución de conflictos son herramientas instituidas para evitar el desgaste de los procedimientos administrativos y/o procesos judiciales con el objeto de resolver las controversias, en los cuales más que imponer una solución, se permite a las partes derivar —en principio— su propia solución. Es decir, son alternativas a disposición de ambas partes, para que sean éstas [ya sea la denunciante o la denunciada, indistintamente] las que decidan optar por dichos mecanismos en el transcurso de un procedimiento o proceso** (...)"* (resaltado es propio).

Dicho lo anterior, es oportuno enfatizar que el artículo 151 de la Ley de Procedimientos Administrativos –en adelante LPA– indica que: *"El procedimiento iniciará por medio de resolución motivada, que contendrá esencialmente: 1. La identificación de la persona o personas denunciantes, si hubiere; 2. La identificación de la persona o personas presuntamente responsables; 3. Una relación sucinta de los hechos que motivan el inicio del procedimiento, así como de los elementos que haya recabado la Administración Pública y que hayan motivado la emisión de tal resolución; 4. La calificación preliminar de la infracción administrativa, así como de la sanción correspondiente; y, 5. Indicación del derecho del presunto responsable de formular alegaciones y presentar prueba de descargo"*, lo que permite establecer certeramente que para la LPA los medios alternos de solución de controversias no conforman parte del procedimiento administrativo sancionador.

En contraste con el razonamiento precedente, el licenciado manifestó en su intervención que su poderdante conoció de la presente controversia *"...cuando se procedió a solicitar autorización a gerencia general para proceder al cambio de zapatos"* (f. 47), y que fue en virtud de tal situación que su poderdante se abocó a contestar el traslado conferido en el auto de inicio, con lo que queda evidenciado que la única notificación que efectivamente corresponde al procedimiento administrativo sancionador fue satisfactoria y ejecutada en observancia de la normativa aplicable relacionada al inicio de este apartado, garantizando así a la proveedora en comento, el ejercicio de sus derechos constitucionales de contradicción, audiencia y defensa dentro del presente procedimiento administrativo sancionador.

Por consiguiente, este Tribunal desestima la petición de declaratoria de nulidad del actual procedimiento administrativo sancionador, derivada de la falta de participación en la fase de medios alternos de solución de controversias propuesta por la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V.

Como consecuencia de los postulados previos, se declara ***sin lugar*** la vulneración de los derechos constitucionales de audiencia y defensa en este procedimiento y la nulidad del procedimiento de inicio respecto de las notificaciones realizadas desde la GAD en fecha 20/08/21, alegadas por el apoderado de la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V.

C. Mediante resolución de fecha 05/04/24 —folios 63— se ordenó la apertura a prueba del presente procedimiento por el plazo de 8 días. En fecha 19/04/24 se recibió escrito y anexos por el licenciado Apoderado de la proveedora (fs. 66-75), respondiendo el término probatorio, en su escrito ratifica lo expresado en su escrito anterior, expresa sus argumentos de hecho y derecho en aras de la defensa de la infracción relacionada con los artículos 33-A y articulo 34 (ejecución de las garantías), ambos de la LPC.

Es importante señalar, que todos los argumentos de defensa esgrimidos por el apoderado de la proveedora denunciada, se encuentran estrechamente relacionados a la prueba documental que ha sido incorporada al expediente, de tal suerte que dichos argumentos serán analizados ampliamente en los apartados posteriores de esta misma resolución, específicamente en la valoración de la prueba y la configuración de la infracción.

Así también es importante para este Tribunal, destacar que la denunciada, no esgrimió argumentos de defensa, respecto de la recalificación realizada por este Órgano, en relación a los hechos denunciados y su reconducción a la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por "no entregar los bienes (...) en los términos contratados", según se fundamentó mediante resolución de las doce horas con ocho

minutos del día 22/01/24 (fs. 38-40). En dicha resolución se le concedió el plazo de diez días para que se pronunciara respecto de la recalificación de la infracción atribuida a su poderdante y ejerciera su derecho de defensa, sin embargo, el apoderado de la denunciado ha seguido sosteniendo su defensa respecto de un supuesto incumplimiento de garantía, cuando ya no versa sobre ese tema el análisis del presente procedimiento administrativo sancionador.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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

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

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

B. En el presente procedimiento sancionatorio se incorporó prueba documental aportada por el denunciante, de la cual será valorada por este Tribunal únicamente la pertinente, que consiste en:

1. Impresión de captura de pantalla de mensaje de confirmación del comprobante de pago en línea —*Confirmación del pedido*—, con número de pedido emitido por la proveedora *Kenneth Cole,* en fecha 08/02/21 (f. 8).

2. Impresión del comprobante del cargo en la tarjeta de crédito del consumidor señor , en concepto de compra de un artículo en la tienda *Kenneth Cole,* por el precio de $62.30 dólares (f. 9).

3. Impresiones de fotografías —zapatos para dama—, donde se observa un producto defectuoso, el cual presuntamente es el objeto de la presente controversia (fs. 10-14).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

En razón de los hechos probados con la documentación antes relacionada, se acreditó que el denunciante realizó una compra en línea, en donde erogó una cantidad de dinero —$62.30 dólares, por medio de su tarjeta de crédito—, y que la proveedora exigió en concepto de pago por la venta de unos zapatos, los cuales, al ser recibidos por el consumidor (los que fueron cambiados por la talla correcta), resultaron defectuosos, que no reúnen las condiciones por las cuales el consumidor realizó la compra; además el consumidor manifestó en su denuncia se presentó a la tienda de la proveedora denunciada *Kenneth Cole,* para realizar el reclamo, y ahí le manifestaron que por ser segunda vez que se presentaba —en razón de los hechos denunciados antes expuestos—, no le podían realizar el cambio del producto, por lo que solicitó también por escrito en la página de *Facebook* de la tienda, el reintegro de lo cancelado lo cual asciende a un total de $62.30 dólares, respondiéndole otra vez la proveedora que no estaban en la disposición de cambiarle el producto por segunda vez, sin explicarle las políticas de cambio, condiciones de garantía de los bienes que comercializa o acreditar la no disposición de cambiar un producto que resultó defectuoso. Asimismo, hay indicios suficientes para acreditar el incumplimiento en la entrega del bien objeto de reclamo, ya que no consta prueba incorporada al presente expediente que permita desvirtuar la prueba indiciaria contra la proveedora denunciada, mediante la cual conste el reintegro que solicitó el consumidor o en el mejor de los casos, que demuestre que le cambiaron el producto, de conformidad a la compra realizada, de lo que se puede observar un incumplimiento a los términos pactados por parte de la proveedora.

Asimismo con el comprobante de compra y el cargo a la tarjeta de crédito que constan agregados al presente expediente administrativo (fs. 8 y 9) y en concordancia con lo dispuesto en los art. 1416 y 1417 del Código Civil, que determina que lo pactado por las partes, es obligatorio para los contratantes, que además los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella, y de los hechos manifestados por el consumidor, así como de la documentación anexa al expediente, se ha acreditado que al momento en que se interpuso la denuncia en la GAD, la proveedora no había entregado los bienes en la calidad esperada, ni había realizado el cambio de producto, ni tampoco la devolución de lo pagado por el consumidor.

Al respecto, el apoderado de la proveedora, mediante los escritos presentados ya relacionados en el romano V de la presente resolución, coincide con lo manifestado por parte del consumidor, que efectivamente en fecha 08/02/21, la proveedora denunciada le vendió un par de zapatos por medio de una compra en línea en la página web del negocio de su poderdante —*Kenneth Cole*—, y también coincide en que realizó una compra errónea en razón de que la talla de los zapatos era diferente por lo que solicitó un cambio de los mismos. Conforme a lo expuesto en el artículo 314 ordinal 1° del CPCM, que estipula entre las excepciones de prueba: *"No requieren ser probados: 1° Los hechos admitidos o estipulados por las partes"*, se tiene por acreditado que la proveedora tuvo conocimiento que el consumidor llegó por segunda vez para el cambio del artículo, pero esta vez, debido a que los zapatos de la talla correcta resultaron con desperfectos al poco tiempo de uso (un poco más de tres meses contados desde la compra hasta la fecha de interposición de la denuncia), y que la misma no realizó el cambio del producto ni la devolución del dinero.

Asimismo, mediante la citada documentación, se establece el producto que fue adquirido por el consumidor denunciante, que el producto resultó defectuoso, incumpliendo la proveedora su obligación de reponérselo; sin embargo, el apoderado de la denunciada, en sus intervenciones en el presente procedimiento, se ha limitado a alegar la buena fe de la proveedora al realizar el cambio de producto por un error involuntario de parte del consumidor, y a ejercer su defensa respecto de los alcances de la garantía a la luz de la LPC, hecho que no guarda concordancia con la presente controversia, que radica en *no entregar los bienes en los términos contratados* —articulo 43 letra e) de la LPC—, es decir un tipo infractor diferente al incumplimiento de garantías.

En conclusión y con fundamento en la prueba valorada y las disposiciones legales aplicables, así como lo manifestado por el denunciante respecto de la conducta de la proveedora de no realizar el cambio de los zapatos, ni la devolución de lo pagado por un producto nuevo que resultó defectuoso al

poco tiempo de uso, a juicio de este Tribunal 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 Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V., en relación a los hechos atribuidos por denuncia interpuesta por el señor

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

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

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

Cabe destacar que una de la sub-categorías o corolarios del principio de culpabilidad, es la responsabilidad por el hecho o responsabilidad por la acción ilícita como se denomina en la doctrina administrativa sancionadora. Este principio implica que la sanción únicamente puede recaer a quien en forma dolosa o culposa ha participado en los hechos que configuran una acción ilícita; así lo expone Nieto al referir que «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011].

En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la SCA, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

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

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

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

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

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

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

a. Tamaño de la empresa.

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

la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores"

A partir del análisis de los documentos detallados que consta en el expediente administrativo, se tomó como referencia declaración de Impuesto Sobre la Renta del ejercicio fiscal del año 2021 (f. 57) presentado por la proveedora Fashion Designers, S.A. de C.V., y el cual refleja ingresos anuales de $664,742.42 dólares; y para efectos de la cuantificación de la multa en el presente procedimiento Administrativo Sancionador será considerada como una *pequeña empresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este 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 comerciante dedicada a la venta de zapatos, referente a este rubro, es conocedora que todas las relaciones comerciales con clientes y sus proveedores se documentan a través de facturas, y que sus actividades las debe ejecutar de buena fe y que por tanto, es evidente el carácter de obligatoriedad de lo pactado entre los contratantes, situación que no consta acreditada en el presente expediente, por cuanto no cumplió con la entrega de los bienes conforme a lo pactado.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora Fashion Designers de El Salvador, 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 la infracción por parte de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que no cumplió con la obligación contractual pactada con el consumidor, respecto de entregar un par de zapatos en las condiciones de calidad mínima esperadas para un bien de dicha naturaleza, por los cuales pagó el consumidor, y tampoco realizó la devolución del dinero al consumidor.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a *no entregar los bienes (...)en los términos contratados* —artículo 43 letra e) de la LPC—, dio como resultado un impacto negativo en los derechos económicos del consumidor, puesto que, en principio, al no cumplir con lo pactado este se vio afectado en su patrimonio, pues erogó cierta cantidad de dinero en concepto de la compra de un par de zapatos, los cuales no recibió con la calidad esperada para un bien de dicha naturaleza, como un producto nuevo, y cuyo precio asciende a la cantidad de $62.30 dólares. Por otra parte, se generó una falsa expectativa en el consumidor al ofrecer la proveedora bienes, por los que el consumidor pagó, pero que ante el incumplimiento 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 —quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC—, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores, ya que por su experiencia y trayectoria en la venta de zapatos, debe considerar todos los factores externos que durante la ejecución de los mismos podrían llegar a afectar la óptima comercialización de los bienes que ofrece, debiendo adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la infractora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V., pues se ha determinado que no entregó los bienes en los términos contratados. Al respecto, es importante señalar que las sanciones en materia de consumo tienen doble finalidad: por un lado, corregir al que ha realizado la práctica ilegal y, por otro, evitar que se sigan cometiendo conductas prohibidas en detrimento de los consumidores (carácter disuasivo de la sanción).

En tal sentido, en el presente caso, se debe tomar en cuenta el daño que la infractora ocasionó al consumidor por la conducta cometida, siendo esta la cantidad de $62.30 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.

Habiendo concluido, entre otros aspectos, que la infracción cometida es una de las calificadas como graves, sancionables con multa de hasta 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es 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*; y, que ocasionó un perjuicio económico con la conducta cometida ($62.30); 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.

Por consiguiente y en virtud que la proveedora es una persona jurídica, cuya capacidad económica es la de una *pequeña empresa*, el impacto en el derecho del consumidor, la naturaleza del perjuicio ocasionado o grado de afectación al consumidor ($62.30 dólares), el grado de intencionalidad con la que procedió la infractora —*negligencia*—, este Tribunal impone a la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V., una multa de **TRESCIENTOS CUATRO DÓLARES CON DIECISIETE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($304.17)**, equivalentes a *un mes de salario mínimo mensual urbano en la industria*, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por *no entregar los bienes en los términos contratados,* según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el **0.5%** dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en el sector industria—, siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó en su denuncia el cambio del producto o la devolución del dinero por producto defectuoso, en razón de ello, es necesario señalar lo siguiente:

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

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

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

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

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

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

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente *ordenar* a la proveedora Fashion Designers de El Salvador, S.A. de C.V., ***devolver*** al denunciante señor la cantidad de **SESENTA Y DOS DÓLARES CON TREINTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($62.30)**, en concepto de un par de zapatos que resultaron defectuosos, con fundamento en lo dispuesto en las citadas normas de la LPC y de la prueba que consta agregada al expediente.

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), 143 letra c), 146, 147 y 149 de la LPC; y, artículo 218 del Código Procesal Civil y Mercantil, este Tribunal resuelve:

a) *Sanciónese* a la proveedora FASHION DESIGNERS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V., con la cantidad de **TRESCIENTOS CUATRO DÓLARES CON DIECISIETE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($304.17)**, equivalentes a *un mes 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.

b) *Ordénese* a la proveedora FASHION DESIGNERS DE EL SALVADOR, S.A. DE C.V., **devolver**, la cantidad de **SESENTA Y DOS DÓLARES CON TREINTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($62.30)**, en concepto de reintegro de lo pagado por bienes que resultaron defectuosos, conforme a las disposiciones legales precitadas y los términos expuestos en el romano X de este pronunciamiento.

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

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

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

e) *Notifíquese*.

José Leoisick Castro
Presidente

Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

EV/MP

Secretario del Tribunal Sancionador