

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 28/06/24 Hora: 12:07 p. m. Lugar: Distrito de San Salvador.	Referencia: 1231-2021
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>En fecha 27/04/2021, el señor _____ interpuso su denuncia (f. 1), en la cual manifestó que posee una vivienda en _____, y que normalmente cancela el servicio de jardinería y mantenimiento para su vivienda, pero resulta que en los meses de diciembre 2020, enero y febrero 2021, no recibió dichos servicios, y en el mes de febrero se acercó con los encargados de la proveedora, quienes le dijeron que no cancelara y que se le exoneraría dichos cobros, pero en el mes de marzo le dicen que sí debería pagarlos y le ha generado cargos de mora por el incumplimiento, hasta recibió un aviso de suspensión de servicios, procediendo así a cancelar todo lo adeudado, aun y cuando el servicio no fue prestado, por lo que solicita la devolución de su dinero por la cantidad de \$257.21 dólares.</p> <p>Según el consumidor, los hechos descritos podrían configurar la infracción muy grave 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 a los artículos 4 literal b) de la LPC que regula como derecho básico e irrenunciable de todo consumidor: "<i>Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados</i>", y el artículo 13-D letra b) de la citada ley, que obliga a los proveedores a reversar las cantidades de dinero cuando: "<i>El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado</i>".</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor —en adelante GAD—, sin que la denunciada y el denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, puesto que la proveedora no se presentó a dos audiencias conciliatorias a las que fue citada (fs. 16 y 19), pese haberse notificado en legal forma las diligencias seguidas por la GAD, sin que la proveedora presentara causa justificada de su incomparecencia.</p> <p>En razón de lo anterior, y conforme al artículo 112 inc. 2º de la LPC, se presumió legalmente como cierto lo manifestado por el consumidor en su denuncia y se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las doce horas y siete minutos del día 22/01/2024 (fs. 22-24).</p>			

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

El consumidor solicitó: *“la reversión de lo pagado en concepto de Jardinería por los meses de diciembre 2020, enero y febrero de 2021 por la cantidad de \$45.00 cada uno, en concepto de mantenimiento (...) y la cantidad de \$7.91 en concepto de cargos moratorios haciendo un total de \$257.21 (...) en razón que dichos servicios no fueron prestados”* (sic).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en resolución de inicio —folios 22 al 24—, se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción grave establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC, que estipula: *“Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)”*.

La LPC prevé obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 43 letra e) de la LPC, la cual, literalmente prescribe que constituye una infracción grave: *“No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”* (resaltado es propio). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que la LPC manda para todos los proveedores de servicios, según se establece en el artículo 24 de la ley en mención: *“Todos los profesionales o instituciones que ofrezcan o presten servicios, están obligados a cumplir estrictamente con lo ofrecido a sus clientes. Las ofertas de servicios deberán establecerse en forma clara, de tal manera que, según la naturaleza de la prestación, los mismos no den lugar a dudas en cuanto a su calidad, cantidad, precio, tasa o tarifa y tiempo de cumplimiento, según corresponda”* (resaltados son propios), de tal suerte que todo proveedor de servicios está obligado a garantizar que el consumidor fue plenamente informado de todos los términos de la contratación. Las anteriores disposiciones, encuentran su fundamento en los derechos básicos e irrenunciables que la LPC contempla para todos los consumidores, específicamente el que se establece en el artículo 4 letra e) de la ley en mención: *“Adquirir los bienes o servicios en las condiciones o términos que el proveedor ofertó públicamente”* (resaltado es propio).

Por lo anterior, en el presente caso, este Tribunal deberá analizar si el supuesto infractor, proporcionó de forma clara los términos de la contratación, cuáles fueron *las condiciones en que se ofreció el servicio*, en cuanto a calidad, cantidad, precio y tiempo de cumplimiento (entre otros), según corresponda; y determinar finalmente, *la existencia del incumplimiento por parte de la proveedora* en la prestación de los servicios, según los términos contratados por el consumidor, lo que, en caso de configurarse, daría lugar a la sanción prescrita en el artículo 46 del referido cuerpo de ley, siendo esta la multa hasta de doscientos salarios mínimos urbanos en el sector comercio e industria.

V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

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

1. El día 09/02/24, se recibió escrito firmado por la licenciada _____, quien actúa en calidad de apoderada general judicial de la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. de C.V. (fs. 27 al 30), en el mismo, contesta en sentido negativo la audiencia conferida, expone argumentos de defensa, señala dirección física para recibir notificaciones. Además, agrega documentación que ofrece como prueba, y con la que acredita su intervención (fs. 31 al 38). En el mismo se ofertan fotografías por medio de las cuales pretende probar que su representada efectivamente ha prestado el servicio contratado, fotos correspondientes a las diversas zonas verdes y jardineras en las zonas comunes de la residencial privada en cuestión.

2. En fecha 05/04/2024 (fs. 39) este Tribunal dictó resolución de apertura a prueba por un plazo de ocho días hábiles, para que los intervinientes aportaran las pruebas o propusieran la práctica de las mismas, que estimaran convenientes. No obstante, ni el consumidor ni la proveedora intervinieron en la referida etapa.

En virtud que todos los argumentos esgrimidos por la apoderada 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

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

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

certeza objetiva—; es decir que, en este caso, amparado en la seguridad jurídica, el legislador determina previamente la máxima de experiencia, aunque con distinta fuerza dependiendo de la prueba de que se trate” (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 caso, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso segundo de la LPC, por lo que en aplicación de dicha disposición se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

De conformidad con el artículo 414 del CPCM, las presunciones legales, conocidas como presunciones *iuris tantum*, son aquellas en razón de las cuales *la persona a la que favorezca quedará dispensada de la prueba del hecho presunto al estar probados los hechos en que se base*.

Sin embargo, las mismas admiten prueba en contrario, y en ese caso *la actividad probatoria se podrá dirigir tanto a demostrar que los indicios probados inducen a un hecho distinto o a ninguno, como a efectuar la contraprueba de dichos indicios para establecer su inexistencia*.

Jurídicamente, la presunción se define como aquel razonamiento en virtud del cual, partiendo de un hecho que está probado o admitido, se llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho que es el supuesto fáctico de una norma, atendiendo al nexo lógico existente entre los dos hechos.

Las presunciones son un método lógico para probar y están compuestas estructuralmente de una afirmación, hecho base o indicio, de una afirmación o hecho presumido y de un enlace. La afirmación base o el hecho base —también conocido como indicio— recibe esta denominación porque es el punto de apoyo de toda presunción. La base de la presunción puede estar constituida por uno o varios indicios;

pero lo decisivo del indicio es que esté fijado en el procedimiento y que resulte probado. En conclusión, la afirmación presumida o el hecho presumido es una consecuencia que se deduce del hecho base o indicio.

C. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó prueba documental por parte de ambos intervinientes, de la cual será valorada únicamente la pertinente, que se detalla a continuación:

1. Fotocopia de comprobante de crédito fiscal N° , emitido por la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V. de fecha 15/03/2021, en la cual consta el pago de jardinería y mantenimiento cada cargo por \$79.65 dólares (f. 3).
2. Fotocopia de aviso de cobro emitido por la proveedora SEGURIDAD ACTIVA S.A. DE C.V. con fecha de vencimiento de pago 15/03/2021 por un monto total a pagar de \$253.81 dólares (fs. 4).
3. Fotocopia de Contrato de Prestación de Servicios firmado por el consumidor y la proveedora SEGURIDAD ACTIVA S.A. DE C.V. (fs. 31-33).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción denunciada por el señor es la descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, que prescribe: *“Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)”*; en consecuencia, de la documentación que obra en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. La relación contractual entre el consumidor y la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V. en concepto de servicios de jardinería y mantenimiento (fs. 31-33).
2. Que el señor , realizó el pago a la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., por la prestación de un servicio de mantenimiento y jardinería de los meses de enero y febrero de 2021, por la cantidad de \$159.30 dólares (f. 3).

B. Ahora bien, establecida la relación contractual entre denunciante y denunciada, así como también se tiene por cumplida la obligación de pago por parte del consumidor en virtud del servicio contratado, resulta pertinente analizar si el servicio fue prestado o no, y en caso que sí haya sido brindado, debe ser conforme a los términos acordados.

En concordancia con lo anterior, el consumidor reclama que pagó por un servicio de jardinería y mantenimiento que no le fue prestado en su vivienda por parte de la proveedora; y al respecto, es preciso analizar lo dispuesto por la proveedora en el contrato de prestación de servicios, en el cual se lee: *“II) PRESTACIÓN DE SERVICIOS: EL PROVEEDOR se obliga a prestar los siguientes servicios:*

seguridad y Mantenimiento de parques y jardines comunes, agua potable y alcantarillado”, los cuales serían prestados *“específicamente en la vivienda modelo **ONIX, PORCION UNO, POLIGONO , LOTE*** es decir, en la vivienda del consumidor. Al cotejar dichas cláusulas resultan confusas y ambiguas, pues por un lado se entiende que el mantenimiento será en parques y jardines comunes, pero a continuación dice que los servicios serán prestados exclusivamente en la vivienda del consumidor, sin especificar cuáles de los servicios serán prestados en la vivienda, por lo que se entiende que es todos los servicios descritos en la cláusula que antecede. Aunado a lo anterior, se verifica que dicho contrato fue suscrito en fecha 30/05/2019, y desde esa fecha hasta este pronunciamiento, el consumidor solo reclama que no se le prestó el servicio en tres meses, es decir que se presume que el servicio de mantenimiento y jardinería sí fue prestado en la vivienda del denunciante desde la suscripción del contrato hasta el mes de noviembre de 2020.

En esa línea, el artículo 1437 del Código Civil en su inciso segundo establece: *“Pero las cláusulas ambiguas que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán en contra suya, siempre que la ambigüedad provenga de la falta de una explicación que haya debido darse por ella”*, disposición que resulta aplicable al presente caso, en cuanto nos encontramos frente a un contrato de adhesión que fue redactado por la proveedora denunciada por tanto la ambigüedad de dichas cláusulas solo pueden interpretarse a favor del consumidor.

Aunado a lo anterior, el presente procedimiento se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC, es decir que los hechos expresamente manifestados por el consumidor en su denuncia se presumen ciertos; por tanto, le correspondía a la proveedora denunciada comprobar que efectivamente el servicio de mantenimiento y jardinería contratado fue prestado en los meses de diciembre de 2020 a febrero del año 2021 en la vivienda del consumidor denunciante. No obstante, SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., se limitó a intentar acreditar que el servicio había sido prestado en las áreas comunes, incorporando fotografías que este Tribunal no puede valorar como prueba pues no se ha acreditado en qué fecha fueron tomadas, y sobretodo porque el consumidor no reclamaba por el servicio en las áreas comunes, sino en su vivienda. Es decir, que la proveedora no presentó ningún tipo de prueba que reuniera la robustez necesaria para desvirtuar la presunción que operaba en su contra, a pesar que se le brindó la oportunidad procedimental de ejercer su derecho de defensa para aportar los elementos de prueba que justificaran si tenía una causa válida que le eximiera de la obligación, o que la obligación misma no existe, o en todo caso haber demostrado la efectiva devolución del dinero pagado, ante la imposibilidad de cumplimiento.

En virtud de lo anterior este Tribunal puede concluir que, al tenor del contrato y el comprobante de pago, agregados como prueba en este expediente, emitidos por la proveedora, en donde ésta se

comprometió a prestar un servicio de mantenimiento en la vivienda del consumidor, 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, se ha acreditado que al momento en que se interpuso la denuncia en la GAD, la proveedora no había prestado el servicio que debía cumplir con las características que acordó y por los cuales el consumidor entregó cantidades de dinero a la denunciada, es decir que lógicamente el consumidor esperaba que el servicio fuera brindado en su vivienda, y al no haber sucedido, que se le eximiera del pago correspondiente a los meses que la proveedora no cumplió con la prestación del servicio.

C. Los anteriores hechos no fueron desvirtuados por la proveedora pese a que a la misma le correspondía la carga de la prueba, según se desarrolló en los párrafos precedentes, por tanto, dada la valoración de las disposiciones legales precitadas, la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC, que sustentada con la prueba documental pertinente y la insuficiente intervención de la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.; este Tribunal concluye que la proveedora no prestó efectivamente los servicios en los términos contratados, configurando así la comisión de la infracción tipificada en el artículo 43 letra e) de la LPC, siendo procedente *sancionar* a SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., conforme al artículo 46 de la misma ley, en relación a los hechos atribuidos por la denuncia interpuesta por el consumidor

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

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

En este sentido, la Sala de lo Constitucional respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que «[e]l principio de culpabilidad en esta materia supone el destierro de las diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad. De igual forma, reconoce la máxima de una responsabilidad personal por hechos propios, y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que se veda

la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido» (sentencia de Inc. 18- 2008 de Sala de lo Constitucional doce horas veinte minutos del 29/04/2013).

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

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

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

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte de la proveedora, pues ésta no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación de prestar los servicios que comercializa, 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—; por ello, es facultad de este Tribunal determinar las sanciones y cuantificar las multas que correspondan, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

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

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

a. Tamaño de la empresa.

Según la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa (ley Mype) en su artículo 3 define a las micro y pequeñas empresas de la siguiente manera: "*Microempresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales hasta 482 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y hasta 10 trabajadores. Pequeña Empresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores*".

A partir de la lectura del expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (folios 22-24). Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

No obstante lo anterior, cabe mencionar, que este Tribunal, con el objeto de cumplir su obligación de resolver y ejercer la potestad sancionatoria de la Administración Pública que por ley le es conferida, ha verificado los listados de medianos y grandes contribuyentes de la Dirección General de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda, y la proveedora denunciada se encuentra clasificada como **Mediana Contribuyente**, por lo que únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa así será considerada, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

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

Así, en reiteradas ocasiones este Tribunal ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido. Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inc. 2º del Código Civil, según el cual: “*Culpa leve (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)*”, así como a lo estipulado en el inc. 3º del mismo artículo: “*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa*”, y a lo señalado en el artículo 947 del Código de Comercio, relativo a que: “*Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio*”.

En cuanto a la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues al ser una entidad dedicada a la comercialización de servicios de mantenimiento y jardinería, se espera que cumpla con la prestación de dichos servicios en las condiciones y términos pactados, más aún cuando es la única proveedora de tales servicios en la residencial privada, situación que no consta acreditada en el presente expediente, ya que no comprobó en legal forma —por la insuficiente aportación de elementos probatorios evidenciada en el procedimiento—, que tenía una causa que exima de responsabilidad de prestar efectivamente los servicios contratados, o en su defecto, que el dinero que el consumidor pagó por los mismos, le haya sido devuelto.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., por no haber atendido con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio, las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción, por parte de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., no cumplió con la prestación de los servicios contratados por el consumidor por los cuales este último le pagó la totalidad del precio convenido.

d. Impacto en los derechos del consumidor y naturaleza del perjuicio ocasionado.

Este parámetro será considerado según lo establece la Sala de lo Constitucional en la sentencia de inconstitucionalidad de ref. 109-2013 de fecha 14/01/2016, en la que señala que uno de los factores de dosimetría punitiva es: “(...) *el beneficio que, si acaso, obtiene el infractor con el hecho*”. En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*” —artículo 43 letra e) de la LPC— provocó, en principio, un impacto negativo en el derecho económico del consumidor, puesto que erogó cierta cantidad de dinero por la contratación de un servicio, que no le fue prestado en la forma y calidad pactada.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo¹ en la infractora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC, situación que no consta acreditada en el presente procedimiento.

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

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo efectuado una valoración conjunta de los criterios para determinación de la sanción—desarrollados en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la infractora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., pues se ha acreditado el cometimiento de la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC, consistente en: “*e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)*”.

En tal sentido, habiendo concluido, entre otros aspectos, que la infracción cometida es una de las calificadas como *graves*, sancionables con multa de hasta 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es —según listado publicado por Ministerio de Hacienda— la de una *mediana contribuyente*; 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

¹ “(...) *La sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado, que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular interesado. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía, de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados*”, Resolución Final N° 08-2020/CC2 emitida el 07/01/2020 por la Comisión de Protección al Consumidor N°2 Sede Central del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual de Perú.

perjuicio económico con la conducta cometida; resulta razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación del aludido quebrantamiento.

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

Finalmente, en el presente procedimiento la proveedora SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V., ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), tal y como se ha establecido en la letra a del romano VIII, pues omitió presentar la información tributaria solicitada por esta autoridad sancionadora; y a juicio de este Tribunal dicho comportamiento denota falta de diligencia y de cooperación del agente infractor dentro del procedimiento administrativo sancionador.

Por consiguiente, y conforme al análisis antes expuesto, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, y de conformidad con lo regulado en el artículo 139 número 7 de la LPA, este Tribunal impone a la proveedora **SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.**, una multa de **CINCO MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE DÓLARES CON QUINCE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,627.15)**, equivalentes a dieciocho meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por *no prestar los servicios en los términos contratados*, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el **9.25%** dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en el sector industria— siendo a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

El consumidor solicitó en su denuncia que la proveedora: *“la reversión de lo pagado en concepto de Jardinería por los meses de diciembre 2020, enero y febrero de 2021 por la cantidad de \$45.00 cada*

uno, en concepto de mantenimiento (...) y la cantidad de \$7.91 en concepto de cargos moratorios haciendo un total de \$257.21". Al respecto, es necesario señalar lo siguiente:

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

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

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

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

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

C. Por consiguiente, conforme al artículo 4 letra i) de la LPC la titularidad del derecho a elegir entre la reducción del precio, el cambio de producto o la devolución de lo pagado le corresponde al consumidor como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, por lo que es procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión del consumidor, la cual consiste en: *la devolución del monto pagado*.

De lo cual este Tribunal advierte que la suma solicitada por el consumidor de \$257.21, no consta en el presente expediente, pero sí de la documentación agregada (fs. 3), se ha acreditado que el consumidor realizó pagos en concepto de jardinería correspondiente a los meses de enero y febrero de 2021 por el monto de \$79.65 dólares, y en concepto de mantenimiento por los meses de enero y febrero de 2021 por un monto de \$79.65 dólares, por tanto, corresponde realizar la devolución únicamente de dichos montos.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, y documento agregado a folio 3, este Tribunal considera procedente *ordenar* a la proveedora *SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.*, *devolver* al señor la cantidad de **CIENTO CINCUENTA Y NUEVE DÓLARES CON TREINTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$159.30)**, en concepto de servicios que no fueron prestados en los términos contratados.

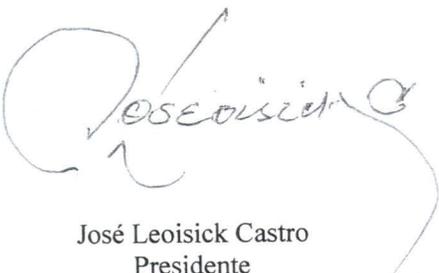
XI. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2° de la Constitución de la República; 4 letra i, 5, 24, 43 letra e), 46, 83 letras b) y c), 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

- a) *Sanciónese* a la proveedora *SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.* con la cantidad de **CINCO MIL SEISCIENTOS VEINTISIETE DÓLARES CON QUINCE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,627.15)**, equivalentes a *dieciocho meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria* —D.E. N°6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N°240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por no prestar los servicios en los términos contratados conforme al análisis expuesto en los romanos VII y VIII de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.
- b) *Ordénese* a la proveedora *SEGURIDAD ACTIVA, S.A. DE C.V.*, *devolver* al señor la cantidad de **CIENTO CINCUENTA Y NUEVE DÓLARES CON TREINTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$159.30)**, en razón de un servicio que no fue prestado en las condiciones pactadas, según lo expuesto en el romano X de la presente resolución.

Lo ordenado en el presente pronunciamiento debe ser cumplido, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**

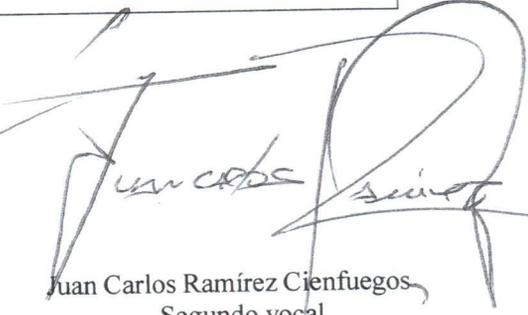
- c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal certificación de la presente resolución al consumidor, para los efectos legales que estime convenientes.
- d) *Hágase del conocimiento de los intervinientes que*, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de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



José Leoisick Castro
Presidente



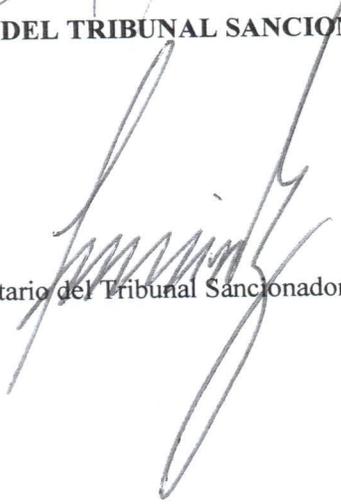
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



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

