 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 11/10/2024 Hora: 12:05 p. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 431-2022
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	BRILLAT, S.A. DE C.V. (NIT: 0614-200374-001-8)		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>En fecha 10/11/2021, la señora _____, interpuso su denuncia por medio de su apoderado —folio 1—, en la que se reclamó el incumplimiento por parte de <i>Brillat, S.A. de C.V.</i>, (La Auxiliadora), del contrato de servicios funerarios suscrito para su persona y otros familiares, dentro de los cuales se encontraba el señor _____. El supuesto incumplimiento se suscitó el día 15/02/20, que el referido señor falleció, y al solicitar a la proveedora el cumplimiento del contrato suscrito, siendo que el fallecido figuraba en la lista de los asegurados, la proveedora se negó a dar la cobertura o cumplir el contrato, argumentando que, para gozar del servicio, la familia doliente debía pagar la cantidad de \$3,000.00 dólares aproximadamente, por lo que un familiar del difunto proporcionó su propio servicio contratado, independiente del contrato impugnado en esta denuncia. Posteriormente se presentó ante la proveedora para reclamar lo sucedido pero la respuesta fue que no era posible cumplir el contrato de servicios porque para ellos, el contrato se encontraba vencido, situación con la que la consumidora manifiesta no estar de acuerdo.</p> <p>Según la denunciante, los hechos descritos podrían configurar la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que prescribe: "<i>Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados</i>", relacionado a los artículos 4 letras b), l), y 18 letra m), todos de la LPC.</p> <p>En fecha 10/11/2021, se dio inicio a la etapa de avenimiento y se le comunicó a la proveedora la denuncia interpuesta en su contra (fs. 16), en fecha 13/12/2021 la consumidora ratificó su denuncia, pero no se logró acuerdo alguno en instancia de medios alternos de solución de controversia, ya que la proveedora BRILLAT, S.A. de C.V. no compareció a las audiencias convocadas en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor —en adelante GAD—, según consta en actas de folios 48 y 54.</p> <p>En ese sentido, no obstante la GAD remitió el expediente a este Tribunal sobre la base de lo expuesto en el artículo 143 letra c) de la LPC por falta de acuerdo entre las partes en audiencia</p>			

conciliatoria, de las citadas actas de audiencia se tiene por acreditado que lo correspondiente es lo regulado en el artículo 112 inc. 2º de la LPC, ante la incomparecencia reiterada e injustificada de BRILLAT, S.A. de C.V. a las audiencias que fue convocada en aquella sede.

Finalmente, consta que este Tribunal pronunció el inicio del procedimiento administrativo sancionador de mérito mediante resolución de las once horas con cuarenta y tres minutos del día 05/01/2024 (fs. 57 al 59).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

La consumidora solicita que: *“se dé cumplimiento al contrato de servicios y se compense el incumplimiento del mismo en fecha 15/02/20”*.

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en resolución de inicio —folios 57 al 59—, 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, el cual, literalmente prescribe que constituye una infracción grave: *“No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”* (resaltado es propio). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que la LPC 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.

Por lo anterior, en el presente caso, este Tribunal deberá analizar si la supuesta infractora, 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 la consumidora, 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, pues en el auto de inicio del presente procedimiento se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación, para que se pronunciara por escrito, de la supuesta comisión de la infracción que se le imputa, resolución que se le notificó el día 15/01/2024 (f. 62). En ese contexto, el día 19/01/2024 se recibió en esta sede, escrito firmado por la licenciada _____ interviniendo en calidad de apoderada de la proveedora BRILLAT, S.A. DE C.V. (fs. 63); mediante el cual contestó en sentido negativo la audiencia conferida en la resolución de inicio del presente procedimiento y en síntesis alegó que su poderdante no era legítimo contradictor, ya que el contrato base del servicio reclamado, era una “póliza (...) otorgada por el BANCO DAVIVIENDA, por medio de DAVIVIENDA SEGUROS, S.A.” y que es dicha sociedad quien le ha dado seguimiento al caso.

En virtud de lo anterior, este Tribunal en fecha 05/04/2024 dictó resolución de apertura a pruebas (f. 69) y en la misma se previno a la proveedora por medio de su apoderada, para que presentara la documentación pertinente que respaldara la desvinculación de la denunciada con el contrato base de la obligación que consta agregado al presente expediente. No obstante, no hubo más intervención por parte de la proveedora en el plazo otorgado para ello, siendo entonces que este Tribunal tendrá que pronunciarse sobre la infracción atribuida, conforme al análisis de la prueba que se encuentra incorporada al expediente de mérito, según se desarrollará 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 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” (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. Aunado a lo anterior, es menester señalar que en el expediente constan las incomparencias reiteradas e injustificadas de la proveedora, y de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso segundo de la LPC, se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

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

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

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

Las presunciones son un método lógico para probar y están compuestas estructuralmente de una afirmación, hecho base o indicio, de una afirmación o hecho presumido y de un enlace. La afirmación base o el hecho base —también conocido como indicio— recibe esta denominación porque es el punto de apoyo de toda presunción. La base de la presunción puede estar constituida por uno o varios indicios; pero lo decisivo del indicio es que esté fijado en el procedimiento y que resulte probado. En conclusión, la afirmación presumida o el hecho presumido es una consecuencia que se deduce del hecho base o indicio.

C. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó la siguiente prueba documental:

1. Fotocopia de póliza de Seguro Familiar de Servicios Funerales, suscrito en fecha 27/08/1977, con registro de beneficiarios, en el cual consta condiciones generales del servicio (fs. 6-11).
2. Fotocopias de facturas emitidas por la proveedora Brillat, S.A. de C.V. en que constan los servicios prestados a beneficiarios de los servicios contratados (fs. 12-13).
3. Copia de comprobante N° donde hace constar la proveedora Brillat, S.A. de C.V. que prestó un servicio funerario en fecha 16/02/2020 a uno de los sujetos que aparecía como beneficiario en el contrato primigenio, sin embargo, acepta que por el mismo se pagó la cantidad de \$2,300.00 dólares (fs. 14-15).

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción denunciada por la señora 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 los elementos que obran en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa que:

1. La señora , realizó contratación con la proveedora LA AUXILIADORA, S.A. en fecha 27/08/1977, consistente en la prestación de servicios funerarios con cobertura a los señores y (fs. 6 al 11). Posteriormente, consta que la proveedora BRILLAT, S.A. DE C.V. fue quien efectivamente prestó dos servicios funerarios vinculados al mismo número de contrato para los señores y en fechas 08/10/1993 y 16/12/1996 respectivamente (fs. 12 y 13), los cuales figuraban dentro de la lista de beneficiarios. Es decir,

que se ha establecido que la prestadora del servicio contratado originalmente, ha sido la proveedora BRILLAT, S.A. DE C.V.

2. Que el servicio funerario para el señor _____ no fue cubierto por la contratación realizada por la denunciante, pese a que el fallecido sí se encontraba en la lista de beneficiarios del servicio. Ante ello, la proveedora confirma que se tuvo que pagar la cantidad de \$2,320.00 dólares por la prestación del servicio funerario, vinculado a una cuenta número _____ (f. 14), es decir, que es un servicio ajeno al contrato número _____

B. En virtud de lo anterior este Tribunal puede concluir:

1. Que, al tenor de copia de contrato agregado como prueba en este expediente, la proveedora se obligó a dar cobertura en servicios funerarios a todas las personas enlistadas en el mismo (_____

_____ y _____), que literalmente establece: *“la compañía”, se compromete a prestar un servicio funerario dentro del país, del tipo indicado, al fallecimiento de cada una de las personas detallado en el Registro de asegurados, quienes en adelante se denominan los asegurados, inmediatamente después de recibir las pruebas fehacientes del fallecimiento de cada una de estas y de Acuerdo a las Condiciones Generales de la presente póliza, salvo que decida pagar la suma asegurada”* (el resaltado es propio).

2. En ese contexto, la proveedora prestó los servicios funerarios ante el fallecimiento de dos de las siete personas consignadas en el contrato, en fechas 08/10/1993 y 16/12/1996 (fs. 12 y 13), pero no fue así al momento que se necesitó un tercer servicio para el señor _____ sino que ante la emergente situación del deceso de la persona y la negativa de la denunciada a prestar el servicio conforme a lo pactado –ya que según la denunciante, la proveedora sostuvo que el contrato estaba “vencido”–, la consumidora tuvo que pagar \$2,320.00 dólares, como una transacción extracontractual, para poder realizar los actos fúnebres del fallecido.

Además, con el contrato precitado, 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 la consumidora, 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 prestado el servicio en los términos pactados ni tampoco había efectuado la devolución de lo pagado por la consumidora. En virtud de lo anterior, se ha establecido que la proveedora no cumplió con la prestación del servicio funerario, según las condiciones pactadas

en el contrato, y no consta en el presente expediente, causa alguna que eximiera a la proveedora de cumplir con dicha obligación.

3. Por su parte, en la única intervención en el presente procedimiento, la proveedora adujo que la responsabilidad en el cumplimiento de la obligación contractual de la prestación de los servicios funerarios le corresponde a DAVIVIENDA SEGUROS, S.A., y en virtud de ello este Tribunal previno a la apoderada de la denunciada para que acreditara con la documentación pertinente, en qué momento se había desvinculado de la relación contractual con la consumidora (f. 69), pero vencido el plazo para ello, no se incorporó prueba alguna que fundamentara el cumplimiento de los requisitos para la novación subjetiva según lo establecido en los artículos 984 y siguientes del Código de Comercio, tampoco consta que se haya efectuado notificación alguna a la consumidora sobre dicha acción. En razón de lo anterior, no es posible determinar vínculo alguno de los servicios contratados por la consumidora, con otra sociedad, que no sea únicamente BRILLAT, S.A. de C.V., y consecuentemente no se puede determinar responsabilidad alguna para un sujeto distinto a la proveedora denunciada en el presente procedimiento.

C. Los hechos atribuidos no fueron desvirtuados por la proveedora denunciada, ya que no aportó ninguna prueba al presente procedimiento administrativo sancionatorio que acreditara el efectivo cumplimiento del servicio funerario, y que constituye el objeto de la controversia planteada, pese a que se le otorgó la oportunidad procedimental para ello. De tal suerte que, se mantiene la presunción legal del artículo 112 inciso 2° de la LPC, que no fue desvirtuada por ningún medio de prueba, es decir que se sostiene con firmeza lo expuesto por la consumidora en su denuncia, que encuentra su fundamento en la documentación precitada que fue incorporada al expediente de mérito.

Y es que, no puede obviarse que hay ciertos elementos de prueba, que solo pueden incorporarse si son aportados necesariamente por el supuesto infractor, por estar exclusivamente bajo su disposición y resguardo, como en el presente caso; no obstante, la proveedora BRILLAT, S.A. DE C.V., no presentó ningún tipo de prueba, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos que justificaran, alguna causa válida que le impidió realizar la prestación del servicio en los términos contratados por la denunciante, o en su defecto que ya había restituido la afectación por el incumplimiento, pues **correspondía a la proveedora brindar los servicios en las condiciones, calidad, plazo y precio pactados con la consumidora**, y no sólo suspenderlos arbitrariamente como medida de presión para que la consumidora tomara otro con tarifas distintas que le resultaran más beneficiosas a la proveedora, más aun cuando tratándose de servicios funerarios, la persona que lo requiere, además del luto que puede estar atravesando, no tiene tiempo para cotizar a otros proveedores

y evaluar todas las opciones antes de adquirir el servicio que necesita, es decir, que se encuentra en una posición de vulnerabilidad en la relación de consumo.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, sobre la base del análisis antes desarrollado, la valoración de la prueba que consta incorporada al presente expediente, así como la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC y la insuficiente actividad probatoria de la proveedora BRILLAT, S.A. DE C.V., pese habersele otorgado todas las oportunidades legales en el procedimiento para intervenir; este Tribunal considera que existe responsabilidad por el cometimiento de la infracción que se le imputa, y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 43 letra e) de la LPC, por “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*”, resultando procedente *sancionar* a BRILLAT, S.A. de C.V., conforme el artículo 46 de la misma ley, respecto de los hechos denunciados por la señora

D. Ahora bien, establecida la conducta ilícita, es importante hacer referencia al principio de culpabilidad reconocido en 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 el servicio funerario que comercializa a través de sus contratos de adhesión, en los términos acordados con 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 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 del análisis de los documentos que constan en el expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora BRILLAT, 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. Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora 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 (art. 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información solicitada por esta autoridad sancionadora, a efectos de establecer la capacidad económica que tiene para asumir la multa.

No obstante, este Tribunal, siempre debe cumplir su deber de resolver conforme a los principios que rigen el *ius puniendi*; por tanto, debe considerarse que BRILLAT, S.A. DE C.V., se encuentra incorporada en el vigente listado de *medianos contribuyentes* publicado por la Dirección General de Impuestos Internos del Ministerio de Hacienda¹, asimismo que ofrece servicios funerarios, administra y comercializa propiedades destinadas a cementerios, y se colige que la proveedora cuenta con solvencia suficiente para cumplir con sus obligaciones de corto y largo plazo, sin comprometer las operaciones de su negocio, y con la capacidad económica para afrontar el pago de la multa que le corresponda según lo establecido en el artículo 46 de la LPC.

En consecuencia, este Tribunal, para los efectos de la cuantificación de la multa, considerará a la denunciada como una *mediana 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 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

¹ <https://www.mh.gob.sv/wp-content/uploads/2021/06/700-DGII-AV-2021-22550.pdf>

imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

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

En cuanto a la infracción 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 comercial dedicada a la prestación de servicios funerarios, según consta en el contrato, se espera que cumpla con los servicios en las condiciones y términos pactados de una forma oportuna y eficiente, situación que no consta acreditada en el presente expediente, ya que no comprobó en legal forma —por la nula colaboración en la aportación de elementos probatorios evidenciada en el procedimiento—, que tenía una causa válida que justificaba el incumplimiento en la prestación del servicio funerario contratado por la señora _____ y más aún que por la naturaleza del servicio, no puede, al momento que se le solicite, arbitrariamente decidir no prestarlo o cobrar sumas de dinero que no se hayan pactado previamente, como condicionante para brindar el servicio contratado con anterioridad.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora BRILLAT, 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 BRILLAT, S.A. DE C.V., en relación a la infracción al artículo 43 letra e) de la LPC, no cumplió con la prestación del servicio contratado por la señora

de forma oportuna y eficiente cuando ella lo requirió, sino por el contrario intentó desvincularse de su obligación.

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 de la consumidora, puesto que erogó cierta cantidad de dinero por la contratación de servicios funerarios, y que no le fueron prestados en la forma, calidad y plazo pactados; y que ante ello, además tuvo que incurrir en gastos adicionales frente a la imperiosa necesidad de dar sepelio a su familiar.

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 disuasivo² en la infractora BRILLAT, S.A. DE C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra e) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC, conforme a lo establecido en el artículo 24 de la LPC, situación que no consta acreditada en el presente procedimiento.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta 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 BRILLAT, 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

² “(...) *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.

capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es —según información publicada por el Ministerio de Hacienda— la de una *mediana 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; 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 BRILLAT, 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 financiera 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 BRILLAT, 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

La consumidora solicitó en su denuncia que: *“se dé cumplimiento al contrato de servicios y se compense el incumplimiento del mismo”*. 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, siendo procedente

ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión de la consumidora, la cual consiste en que: *se compense el incumplimiento del mismo en fecha 15/02/20.*

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente **ordenar** a la proveedora **BRILLAT, S.A. DE C.V.**, **devolver** a la señora

el monto pagado por el servicio funerario que no fue prestado conforme a las condiciones contractuales previamente pactadas, siendo la cantidad de **DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$2,320.00)**.

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), 24, 43 letra e), 46, 83 letra b), 112 inciso segundo, 144 y siguientes de la LPC; y 3, 78 inciso tercero, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Sanciónese* a la proveedora **BRILLAT, 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 **BRILLAT, S.A. DE C.V.**, **devolver** a la señora

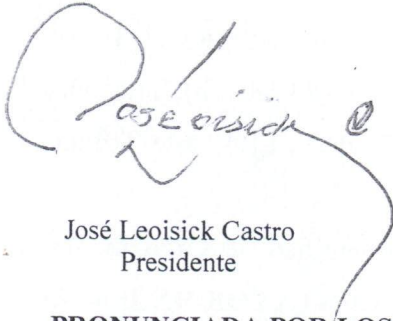
la cantidad de **DOS MIL TRESCIENTOS VEINTE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$2,320.00)**, por el servicio funerario que no fue prestado conforme a las condiciones contractuales previamente pactadas, según lo expuesto en el romano **X** de la presente resolución.

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.

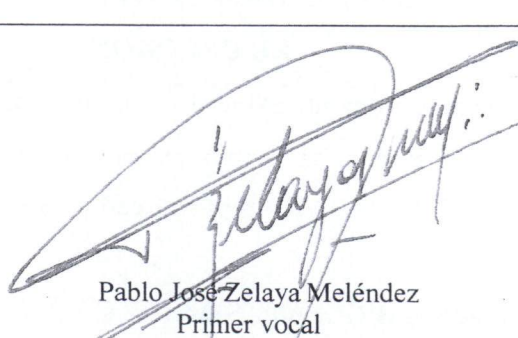
c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal certificación de la presente resolución a la consumidora, para los efectos legales que estime convenientes.

d) *Hágase del conocimiento* de los intervinientes que, de conformidad al artículo 132 y 133 de la LPA, 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.

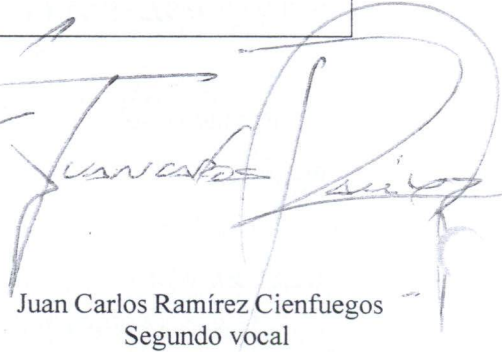
e) *Notifíquese.*



José Leoisick Castro
Presidente



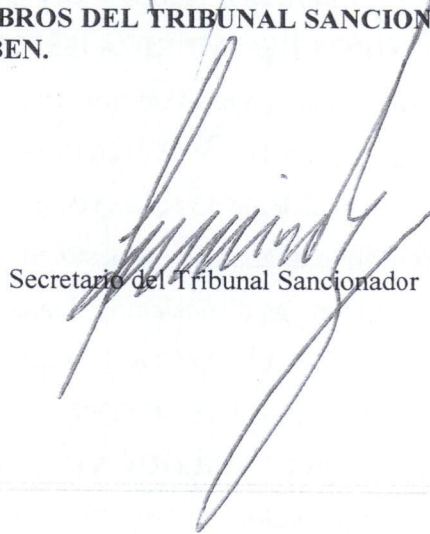
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



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