

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR.	Fecha: 08/01/2021. Hora: 09:48 a. m. Lugar: San Salvador.	Referencia: 955-2021.
RESOLUCIÓN FINAL.			
I. INTERVINIENTES.			
Consumidora denunciante:			
Proveedoras denunciadas:	1. AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. 2. ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>A. La consumidora , interpuso su denuncia en fecha 16/02/2021 (fs. 1-2), en la que manifestó literalmente que: "(...) en fecha 24-01-2020, al proveedor 3 boletos con destino a México, Distrito Federal, para ser usados en fecha 28-03-2020 al 06-04-2020, con costo de \$953.85, factura No. 57685, con la línea aérea Interjet. Nos. de tiquetes 8373327905858, 8373327905859 y 8373327905860. Consumidora agrega que no fue posible viajar por motivos de Pandemia, en ese sentido se comunicó con la agencia aproximadamente desde el 11-03-2020, le ofrecieron un cambio de fecha sin pago de penalidad, consumidora no estuvo de acuerdo, solicitando en ese momento la devolución. Proveedor les envió un comunicado manifestando que ofrecían únicamente cambio, no devolución. Desde esa fecha la consumidora gestiona la devolución sin que el proveedor se haya manifestado" (SIC).</p> <p>Según la denunciante, con los hechos descritos se vulneró su derecho a la reversión del pago, reglamentado como una obligación general para todos los proveedores en el artículo 13-D letra b) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que consigna: "Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado (...)", con lo cual, de comprobarse podría configurarse la infracción descrita en el artículo 44 letra k) de la LPC, que prescribe textualmente: "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...reversión de pagos".</p> <p>B. En otro orden, se inició la fase de medios alternos de solución de conflictos con el avenimiento entre las partes, en fecha 16/02/2021, en el que se comunicó de la denuncia interpuesta por la consumidora y se concedió el plazo inicial de 3 días hábiles contados a partir de la recepción de la notificación para ofrecer alternativas de solución, además de intentos ulteriores en el mismo sentido sin lograr acuerdo las partes (fs. 9-20).</p> <p>Posteriormente, la consumidora ratificó su denuncia en fecha 05/05/2021 y solicitó la programación de audiencias conciliatorias (fs. 21). Sin embargo, se dejó constancia en el acta respectiva de la suspensión de la primera sesión de conciliación por incomparecencia de las proveedoras (fs. 32). Se verificó entonces un segundo llamamiento a las partes, con el objetivo de realizar la segunda sesión conciliatoria según reglamenta la LPC, misma que también fue suspendida por la incomparecencia de las partes según el acta correspondiente (fs. 41), que a su vez constituyó la segunda inasistencia injustificada para las proveedoras.</p>			

En tal sentido, el Centro de Solución de Controversias —CSC—, remitió el expediente según lo señalado en el artículo 112 inciso 2º de la LPC; es decir, bajo la presunción de veracidad de los hechos vertidos en la denuncia por la consumidora y se recibió en esta sede en fecha 09/07/2021 (fs. 43).

Finalmente, se dio por iniciado el actual procedimiento mediante resolución del 15/03/2023 (fs. 44-45).

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

La consumidora solicitó textualmente en el CSC, que la proveedora “(...) *les devuelva el dinero pagado por un servicio que no ha usado y que no se va a utilizar. Artículo 13-D, literal b), 44 literal k) 143 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor y Artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos*” (SIC).

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

A. Infracción atribuida.

Según se consignó en el auto de inicio (fs. 44-45), a las proveedoras denunciadas se les imputó la supuesta comisión de la infracción establecida en el artículo 44 letra k) de la LPC que prescribe: “*Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos*”, relacionada con la obligación para los proveedores regulada en el artículo 13-D letra b) de la citada ley: “*Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: (...) b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado*”

Para el análisis de la infracción al artículo 44 letra k) de la LPC, en relación a la reversión de pagos, es preciso partir de lo consignado en el artículo 13-D de la LPC, el cual regula expresamente el derecho de reversión de pagos en relación con el comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación.

La Asamblea General, en su resolución 70/18, 22/12/2015, consideró que el comercio electrónico “*ha cobrado cada vez más importancia para los consumidores de todo el mundo y que las oportunidades que ofrece deben aprovecharse para contribuir a facilitar el desarrollo y el crecimiento económicos sobre la base de las nuevas tecnologías de red con computadoras, teléfonos móviles y dispositivos conectados que promueven el bienestar de los consumidores*”. Las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor, que fueron revisadas en 2015, tienen una sección específica sobre el comercio electrónico y establecen que los Estados Miembros “*deben esforzarse por fomentar la confianza de los consumidores en el comercio electrónico, mediante la formulación constante de políticas de protección del consumidor transparentes y eficaces, que garanticen un grado de protección que no sea inferior al otorgado en otras formas de comercio*”

En nuestra legislación, la reversión del pago se desarrolla principalmente —pero no exclusivamente— en el contexto de las relaciones de consumo efectuadas en el comercio electrónico (e-commerce). El comercio electrónico “*se refiere a todas las transacciones comerciales realizadas o basadas en sistemas electrónicos de procesamiento y transmisión de información*”¹ incluido el intercambio de información digitalizada entre

¹ REMOLINA ANGARITA, Nelson. *Desmaterialización, documento electrónico y centrales de riesgo*. En: Internet, comercio electrónico & telecomunicaciones. Bogotá: Legis. Universidad de los Andes, Grupo de Estudios en Internet, Comercio Electrónico, Telecomunicaciones e Informática (gecti), 2002, p. 4-45.

organizaciones, individuos o ambos para establecer una transacción comercial, lo que implica el intercambio de dinero y el retorno de un producto o servicio, cuando medie entre estos un pago, dicho comercio abre el mercado a un contexto sin fronteras y sin barreras claras, al que el consumidor puede acceder desde cualquier lugar del globo y realizar transacciones sobre productos ubicados en otro lugar del planeta. A la vez le coloca en una situación de indefensión frente a las proveedoras, por lo cual es necesario regular a efectos de evitar abusos en la relación de consumo.

El ejercicio del derecho a reversión de pagos, supone la devolución total del dinero en determinadas circunstancias, obligación que recae en todos los participantes del proceso de pago, cuando el consumidor lo solicite. Según la mencionada Ley, existen situaciones generales en las cuales el consumidor podrá reversar la operación, circunstancias, establecidas en el artículo 13-D de la LPC, el cual señala: "*Art. 13-D.- Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando:*

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

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

La reversión de pagos, así regulada en el artículo 13-D letra b) de la LPC, se encuentra delimitada a ciertas condiciones:

1º) La existencia de un intercambio de dinero y el retorno de un producto o servicio, cuando medie entre estos un pago entre partes presentes. Dicha transacción se perfecciona y obliga a los contratantes a partir del momento en que se produce el consentimiento o encuentro de ambas voluntades a través de la oferta y la aceptación; dicha aceptación puede realizarse también mediante mensajes de datos telemáticamente, constituyendo el final del proceso negociador.

La oferta es una declaración por la que una de las partes manifiesta a la otra su voluntad firme y definitiva de obligarse en determinadas condiciones, en caso de que la propuesta sea aceptada. Por su parte, la aceptación es una declaración por la que el destinatario de la oferta manifiesta su voluntad firme y definitiva de obligarse frente al oferente en los mismos términos propuestos por éste. La aceptación ha de ser siempre una declaración pura y simple, coincidente en todos sus términos con la oferta.

2º) La entrega del bien o la prestación del servicio queda sujeta a una condición suspensiva. Las partes de común acuerdo, documentarán la decisión que la entrega del bien o la prestación del servicio a la que está obligado el proveedor en la relación contractual, queda suspendida hasta el acaecimiento de una fecha, en la que en un determinado lugar deberá cumplir con la prestación objeto del contrato, quedando así el proveedor después de la entrega del bien, o prestación del servicio, como cumplidor de su obligación contractual.

Es importante resaltar que los contratos celebrados por medios electrónicos tienen una ventaja significativa, en el entendido que al hacer uso de la red, se obtiene una reducción en los costos empresariales; sin embargo, al tratarse de transacciones no presenciales, resulta lógico que deba existir un nivel de protección equivalente al que rige en las transacciones tradicionales, en donde consumidor y proveedor se encuentran físicamente presentes.

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

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

3°) Dado que la reversión, como mecanismo para la devolución del dinero bajo los presupuestos de la letra b) del artículo 13-D, se traduce en un derecho a favor del consumidor, resulta importante señalar que este derecho aplica tanto para bienes no entregados como para servicios no prestados y la devolución del dinero tiene determinadas prerrogativas: a) Debe ser íntegra, es decir, debe corresponder al precio de venta del bien y debe ser libre de gravámenes, de modo que el proveedor o el productor no podrán a su arbitrio descontar costos operativos u otros aduciendo el ejercicio del derecho; y b) Debe ser independiente de los costos o gastos conexos.

Sobre este punto el derecho de desistimiento y retracto establece que, cuando el consumidor decida hacer uso de este mecanismo para resolver el contrato y solicitar reintegrar el dinero, será este quien asuma un porcentaje –cuyo cálculo no puede ser superior al interés mercantil vigente– debido a los costos y gastos administrativos propios de la contratación, situación que resulta lógica en el entendido que es el consumidor quien a pesar de haber otorgado su consentimiento se arrepiente, y este arrepentimiento no puede ser soportado por el productor o proveedor, cuando este último ha incurrido en gastos -comprobables-, estrictamente vinculados a la contratación de la que el consumidor está desistiendo o se está retractando. Sin embargo, en la figura de la reversión, por ministerio de ley, esta carga corresponde al proveedor de forma absoluta en todos los casos en que procede la devolución.

En ese orden, el artículo 44 k) de la LPC consigna como una infracción muy grave “*Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos*”. La configuración de la referida infracción supone, por consiguiente, en primer lugar, que el consumidor ha decidido no continuar con la contratación con el proveedor, y en el supuesto particular previsto en el artículo el artículo

13-D letra b) de la LPC, el producto adquirido no haya sido recibido, y tratándose de servicios, que estos no se hayan prestado efectivamente; en segundo lugar, que el consumidor ha erogado una cantidad de dinero en virtud de dicha contratación; y, en tercer lugar, la negativa del proveedor a entregar al consumidor la cantidad de dinero pagada. Dicha negativa puede darse: a) de forma expresa, por ejemplo manifestando el proveedor que no existe el derecho a reversión de pagos, que no existe cantidad de dinero que devolver, que la cantidad a devolver es distinta a la correspondiente según la ley y los términos de la contratación, rehúse a devolver el dinero que corresponda, ofrezca productos o servicios diferentes o adicionales como medio de pago; o, b) de forma tácita o por omisión, por ejemplo cuando el proveedor deje de reconocer el derecho a reversión de pagos, no admita su existencia, esquivе o no conceda la devolución correspondiente.

Así pues, de comprobarse la efectiva comisión de tal infracción, su consecuencia jurídica es la estipulada en el artículo 47 de la LPC, consistente en una multa pecuniaria de multa hasta de quinientos salarios mínimos urbanos en la industria.

V. CONTESTACIÓN DE LAS PROVEEDORAS DENUNCIADAS.

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 las proveedoras AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, pues en la resolución de inicio de este procedimiento (fs. 44-45), se les confirió el plazo de diez hábiles contados a partir del siguiente al de su correspondiente notificación. Al respecto, la referida resolución les fue comunicada a las denunciadas mediante notificación por correo electrónico verificadas el día 13/04/2023 (fs. 49-50).

Más adelante, se ordenó abrir a pruebas el procedimiento por medio de la resolución de las nueve horas con cuarenta y cuatro del día 11/10/2023 (fs. 57-58), lo cual se comunicó a las indiciadas nuevamente por correo electrónico en fechas 17/10/2023 y 18/10/2023 (fs. 59-63).

Así, por medio de los actos de comunicación citados, se garantizó a las proveedoras incoadas el ejercicio de sus derechos de audiencia y de defensa, confiriéndoles la oportunidad procedimental de intervención en el presente procedimiento sancionatorio para el ejercicio de sus derechos de audiencia y defensa, pudiendo manifestar su oposición por escrito, expresar sus argumentos de defensa, formular alegaciones, o bien, presentar o proponer la práctica de los medios probatorios que estimara conveniente, respetando los aspectos establecidos en los artículos 312 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil –en adelante CPCM–.

En ese orden, durante la sustanciación del presente procedimiento administrativo sancionador, únicamente intervino la sociedad AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V., mediante los escritos que se enlistan a continuación:

- Posterior a la notificación de la resolución que ordenó el inicio del procedimiento previamente citada, el día 28/04/2023 se recibió escrito con documentación anexa rubricado por el licenciado _____ en calidad de apoderado general judicial con cláusula especial de la incoada SOCIEDAD AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V., según la acreditación documental que incorporó con su intervención (fs. 51-56).

En el escrito en comento, el licenciado [REDACTED] a nombre de su representada, incorporó la documentación que acredita su personería, ofreció el comprobante de depósito realizado por medio de BSP incorporado al expediente durante la fase de medios alternos de solución de conflictos como medio probatorio de descargo para establecer a su criterio la condición de intermediaria que posee su representada, propuso la declaración de parte contraria de la señora [REDACTED] –consumidora denunciante-, con la finalidad de demostrar que ésta tenía conocimiento de las condiciones del boleto y del responsable de la prestación del servicio de transporte aéreo.

Al respecto, la oferta probatoria consistente en la declaración de parte contraria por parte de la consumidora se declinó por esta autoridad administrativa en la resolución inmediata antecedente (fs. 57-58), en cuya motivación se analizó extensamente los fundamentos jurídicos por los que tal medio probatorio adolecía de idoneidad y conducencia para establecer las condiciones del servicio contratado y la responsabilidad contractual de cada una de las sociedades indiciadas, de manera que en la actual resolución no se emitirá pronunciamiento alguno y se estará resuelto a lo anterior.

Adicionalmente, solicitó se exonere de responsabilidad a su representada bajo los extremos de defensa directamente vinculados con la configuración de la infracción siguientes:

→ ***Presunta falta de legitimación pasiva de AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. respecto de los hechos denunciados.***

Acerca de este planteamiento, el licenciado [REDACTED] esencialmente indicó que AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. no posee la condición de legítimo contradictor pasivo respecto de los hechos denunciados, en virtud de lo previsto en los artículos 167 de la LPC: “*En lo no previsto en esta ley, se aplicarán las disposiciones del derecho común siempre que no contradigan los principios que informan la presente*”; y 66 inciso 1º del Código Procesal Civil y Mercantil –CPCM-: “*Tendrán legitimación para intervenir como parte en un proceso los titulares de un derecho o un interés legalmente reconocido en relación con la pretensión*”, y sobre dicha base, adujo que su representada participó en la relación contractual y de consumo objeto de análisis por la comisión de una presunta infracción únicamente como intermediaria entre la aerolínea y el consumidor, “*(...) actúa como un tercero entre dos partes para facilitar un acuerdo, es decir, se encarga de facilitar la negociación entre dos partes para la compra o venta de un servicio (...) resulta importante aclarar cuáles son las funciones PANAMEX, dentro de la relación que origina el presente procedimiento sancionatorio, funciones que realiza como un agente autorizado por INTERNATIONAL AIR TRANSPORT ASSOCIATION (IATA).*

1. Función de asesora: la que consistía en informar sobre las características de los servicios que se prestan por las diferentes aerolíneas, ayudar a la selección del vuelo más adecuado en relación a los intereses expresados por el consumidor, etc.

2. Función de Mediadora; la cual consiste en gestionar la reserva y compra de productos seleccionados por el consumidor.

Bajo esas funciones se concluye, que mi representada brindó el servicio requerido el cual concluyó con la venta de los boletos, no obstante, lo anterior y en virtud de la petición realizada por la consumidora y considerando

la situación que se atravesaba a nivel turismo producto de la pandemia por COVID-19 se procedió a realizar gestiones directamente con la aerolínea (actuando como un intermediario entre el consumidor y aerolínea, tal como consta a folios 13 en adelante del expediente), los cuales ofrecieron el cambio de fecha de vuelo, circunstancia que se informó en tiempo a la consumidora.

Dentro de la función mediadora LA AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. informa a la consumidora el precio, condiciones y recargos que posee el vuelo seleccionado, lo anterior de conformidad al art. 4 lit c) y n) de la Ley de Protección al consumidor, circunstancias que fueron aceptados por la consumidora y como prueba de ello se encuentra la cancelación total del producto seleccionado. Monto que fue trasladado directamente a la aerolínea por medio del Billing and Settlement plan (BSP) debitando únicamente el valor de la comisión, como producto de la función asesora y mediadora realizada.

Bajo la expresado en el párrafo anterior, se aclara que el BSP, es un sistema de facturación creado por la IATA, que ayuda a simplificar y facilitar el proceso de venta, notificación y remisión entre las agencias de viajes y las compañías aéreas (...)

→ **Presunto cumplimiento de AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. de las obligaciones contractuales que le correspondían**

Sobre la base del razonamiento previo, el apoderado de AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. adujo que, "(...) Según el artículo 4 literal c) y n) de la LPC se establece que el consumidor tiene derecho a recibir del proveedor la información completa, precisa, veraz, clara y oportuna que determine las características de los productos y servicios a adquirir, así como también de los riesgos o efectos secundarios, si los hubiere, y de las condiciones de la contratación.

Con base a lo expresado en el párrafo anterior, se informó que una de las condiciones del vuelo, establecidas por la aerolínea, era el no reembolso del mismo, debido a que fue adquirido a un precio especial, por debajo de los precios estándar, condiciones que fueron aceptadas por la consumidora, mismas que no fueron impuestas por mi representada como agente intermediario, poseyendo únicamente la responsabilidad del traslado de información.

Finalmente, se ratifica que el giro de mi representada en la presente relación comercial, es la intermediación respecto de los servicios que ofrecen las aerolíneas, por lo que según el principio de responsabilidad de hechos propios, al momento de la individualización de la responsabilidad y de conformidad con los planteamientos facticos y jurídicos, además del abanico probatorio, se deberá determinar si la aerolínea es responsable o no".

Ahora bien, no obstante los alegatos de defensa opuestos por la sociedad denunciada AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. se enunciaron en este apartado, la valoración y el pronunciamiento correspondiente al respecto, se efectuará en el apartado **VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN** de esta resolución, debido a la evidente vinculación de los mismos con los elementos propios de la infracción atribuida.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS.

A. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inciso 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”*. (Los resaltados son nuestros).

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

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

Finalmente, el artículo 63 del Reglamento de la LPC, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad. El mismo valor probatorio tendrán los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.*

Así las cosas, para determinar los hechos probados relacionados con la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, se seguirán las disposiciones citadas previamente.

B. Aunado a lo anterior, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso 2° 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, de la cual este Tribunal valorará únicamente la pertinente, conforme el orden y detalle siguiente:

1. Impresión de fotografía de factura con correlativo número [redacted] con fecha de emisión 24/01/2020, a nombre de [redacted], con el concepto de boletos a nombre de “

[redacted] SAL MEX SAL IMPUESTOS INTL / [redacted] SAL MEX SAL IMPUESTOS INTL / [redacted] SAL MEX SAL IMPUESTOS INTL”, por el valor de \$953.85 dólares (fs. 6). Mediante el documento citado, se comprueba la relación contractual existente entre la proveedora AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. y la denunciante, cuyo objeto era la venta de boletos para la prestación del servicio de transporte aéreo por parte de INTERJET - ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR- en una fecha posterior al pago total de tal servicio.

2. Impresiones de comunicaciones sostenida mediante correo electrónico entre los remitentes, señor [redacted] desde la dirección electrónica: [redacted] y el señor [redacted] bajo la cuenta: [redacted] en las cuales, en el primer mensaje de fecha 20/03/2020, se lee:

*“Buenas tardes
Solicitándole su ayuda para cancelar nuestros vuelos a México, quisiera nos ayude indicándonos las opciones de reintegro que tenemos con interjet,
En espera de sus comentarios,
Atentamente,*

[redacted] (SIC).

En tanto que la respuesta a la petición antes enunciada, fue remitida el día 23/03/2020 y se lee:
“Don [redacted] Reintegro no hara interjet. Acá le envió las últimas indicaciones brindadas por la aerolínea para los cambios” (SIC) (fs. 31). Con la comunicación en mención, se acredita la negativa de la proveedora AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. a efectuar el reembolso de efectivo solicitado por la parte consumidora.

3. Impresiones de comunicación sostenida vía correo electrónico entre los remitentes, [redacted] desde la dirección electrónica: [redacted] hacia las cuentas del Centro de Solución de Controversias [redacted] y [redacted] y por otra

parte, entre el señor [REDACTED] desde la cuenta [REDACTED] y el señor [REDACTED] con correo electrónico [REDACTED] en las que el primer mensaje de fecha 18/02/2021, indica lo siguiente:

“Muy buenos días señores Defensoria del Consumidor en respuesta Caso No: 1-4200-01-21-740:

Les informo lo siguiente: 1) Desde que se cotizo al cliente en correo electrónico en correo colocado en la parte inferior de este correo se les comunico que la tarifa por el precio tan bajo eran no reembolsable. Es importante recalcar que el dinero no queda en nuestra posesión sino que es de la aerolínea nosotros solo somos un intermediario el que recibe el dinero y decide las condiciones de la tarifa, siendo el proveedor del servicio es la aerolínea como bien manifiestan ellos en la carta de Avenimiento a la cual como aerolínea llegaron con ustedes la cual también adjunto en la cual claramente establecen las posibles condiciones de redimir esta situación.

2) En este documento, el tema referente a Interjet numeral III) en donde establece que “no consideran” reembolso, a menos que sea una tarifa que lo permita, situación que el pasajero sabía que su tarifa no se lo permitía. Ellos respondieron que por la situación del COVID 19 como un apoyo les extenderían la vigencia de sus boletos correo que en su momento hicimos llegar al pasajero y aquí mismo coloco (parte inferior) en el cual ustedes podrán leer la respuesta obtenida por el señor [REDACTED]. (Interjet)

3) Que como agencia de viajes hemos realizado todas las posibles consultas y tramites con la aerolínea y de todo hemos informado al cliente en su momento”.

Por otra parte, en el mensaje al que se hace alusión en la conversación precedente, data del 28/10/2020 y textualmente reza:

“Buenas tardes.

Hemos verificado su clave de reservación “A8G6VP” y presenta un cambio en su itinerario, considerando que las modificaciones que se han generado son por causas de fuerza mayor o por restricciones sanitarias y gubernamentales derivadas por COVID 19, se otorga la alternativa de realizar cambio cubriendo diferencia de tarifa durante la vigencia de su reservación (Un año a partir de la fecha de compra), cómo apoyo se puede exceder hasta el día 31 de junio de 2021, esta modificación la puede generar comunicándose a nuestro departamento de reservaciones al número telefónico [REDACTED] con horario de servicio las 24 hrs del día.

Atentamente: [REDACTED]

Ejecutivo de atención a clientes.

Buen día estimado [REDACTED]

Un gusto saber de ustedes, esperando que todo esté bien.

Estos son los boletos de los cuales solicitamos reembolsos” (SIC) (fs. 12-14). Con las comunicaciones en referencia, se acredita la negativa de la proveedora a efectuar el reembolso de efectivo solicitado por la parte consumidora.

4. Impresiones de comunicación desarrollada por medio de correo electrónico sostenidas a través de correo electrónico entre la señora [REDACTED], desde la cuenta [REDACTED] y el destinatario con la dirección: [REDACTED]; que contiene la conversación entre Secrétariat du Provisieur LF, con

, desde dirección que contiene los tiquetes electrónicos e itinerarios expedidos por INTERJET - ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR- desde El Salvador hasta México y su respectivo retorno, objeto de controversia en este procedimiento (fs. 15-19). Con la impresión de las comunicaciones antes citadas, se establece la existencia del contrato de transporte aéreo entre la consumidora y INTERJET - ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR- y el objeto de dicha relación contractual consistente en la prestación del servicio de transporte aéreo en modalidad diferida al pago del precio del referido servicio.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

Al respecto, este Tribunal Sancionador analizará en el presente caso: en primer lugar, la existencia de un contrato y el efectivo ejercicio del derecho de reversión de pagos por parte del consumidor. En segundo lugar, que el consumidor haya erogado el precio total o parcial del contrato. Y por último, la negativa de la proveedora –sea de forma expresa o tácita– a efectuar la devolución de la suma pagada por la consumidora en concepto del precio de contrato.

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

1. La relación contractual existente entre la consumidora denunciante, señora [redacted] y las proveedoras indiciadas, respecto de la sociedad AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. por medio de impresión de fotografía de factura expedida en fecha 24/01/2020 (fs. 6); y con la sociedad ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR mediante impresión de correos electrónicos conteniendo billete electrónico e itinerarios (fs. 16 y 17).

2. El pago total anticipado del contrato de servicios *ut supra* relacionado, efectuado por la consumidora denunciante, a la proveedora denunciada ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, quedó acreditado mediante la emisión del tiquete electrónico antes relacionado, así como por reconocimiento expreso de la proveedora AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V., del pago de contado realizado por medio de tarjeta de crédito de la consumidora (fs. 51-52).

3. El efectivo ejercicio del derecho de reversión de pago por parte de la señora [redacted], se estableció por medio de la denuncia que goza de la presunción legal del artículo 112 de la LPC, así como también en la comunicación por correo electrónico de fecha 28/10/2020 remitida en sede del CSC por parte de la AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. (fs. 12-13) en la cual hacen del conocimiento que ABC AEROLÍNEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR no efectuará re embolsos, y se adhieren a esa posición.

4. Es menester también puntualizar que cuando la consumidora ejerció su derecho de solicitar la reversión de pagos bajo la causal estipulada en el artículo 13-D letra b) de la LPC: *“Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado”*; el contrato de servicios de transporte aéreo, respecto al cual recae el derecho presuntamente

conculcado, no había iniciado puesto que el boleto aéreo se adquirió para viajar en las fechas comprendidas entre 28/03/2020 y 06/04/2020, en las cuales no fue posible viajar por el confinamiento originado por la expansión de la pandemia de COVID-19, como se estableció en el Decreto Legislativo N° 593 que decretó el Estado de Emergencia Nacional de la Pandemia por COVID-19 (en adelante, Decreto de Emergencia), el cual establece en su artículo 2 letra b), 3 y 9 inciso 1° lo siguiente: “Art. 2.- Se establecen como medidas inmediatas para la atención de la emergencia, las siguientes: b) Toda persona, cualquiera que sea su medio de transporte, deberá limitar su circulación en lugares afectados o que se encuentren en riesgo epidémico, a partir de los cordones sanitarios visiblemente fijados”; “Art. 3.- La Comisión Nacional de Protección Civil, Prevención y Mitigación de Desastres por medio del titular competente, tendrá la facultad con base al artículo 66 de la Constitución, de limitar o restringir la circulación de personas que puedan ser portadoras del COVID-19, en su ingreso al país y dentro del territorio nacional, a efecto de que reciban obligatoriamente el tratamiento correspondiente”; “Art. 9.- Suspéndanse por el plazo de treinta días, contados a partir de la vigencia de este decreto, los términos y plazos legales concedidos a los particulares y a los entes de la Administración Pública en los procedimientos administrativos y judiciales en que participan, cualquiera que sea su materia y la instancia en la que se encuentren, respecto a las personas naturales y jurídicas que sean afectadas por las medidas en el marco del presente decreto. No incurrirán en incumplimientos de obligaciones contractuales y tampoco penalidades civiles y mercantiles, todas aquellas personas que se vean imposibilitadas de cumplir sus obligaciones por estar afectadas directamente por las medidas aplicadas en cumplimiento de este decreto” y sus posteriores prórrogas.

Aunado a lo anterior, la proveedora AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. expresamente reconoció en su primera intervención que el servicio de transporte no se brindó (fs. 51-52). De ahí que, en el caso particular, la prueba de cargo incorporada en el expediente resulta *suficiente* para demostrar que la consumidora *no hizo uso de los servicios contratados con las proveedoras*.

5. Así pues, este Tribunal colige válidamente que, en el caso en análisis, la consumidora sí estaba facultada para el ejercicio de su derecho de reversión de pago cuando lo comunicó a la proveedora, tal como expuso en la denuncia interpuesta (fs. 1-2), pero no se documentó por las proveedoras que la devolución del dinero se hizo efectiva. En otras palabras, **los hechos vertidos en la denuncia encajan dentro de lo regulado por el artículo 13-D letra b) de la LPC** que dispone: “*Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: (...) b) (...) el servicio contratado no haya sido prestado*”.

6. En virtud de lo anterior, *las proveedoras estaban en la obligación de devolverle la cantidad de dinero que pagó por servicios que no fueron prestados*. No obstante, en este expediente, las proveedoras no acreditaron efectivamente que hicieron la devolución del dinero a la consumidora dentro de los quince días posteriores, a que ésta manifestó su derecho de reversión de pagos, por el contrario quedó plenamente documentado el incumplimiento de dicha obligación. En su defecto, las proveedoras debió demostrar en este procedimiento que no poseían la obligación de devolver las cantidades pagadas en virtud del ejercicio del derecho de reversión de pagos de la consumidora; sin embargo, no aportaron ningún medio de prueba suficiente de la existencia de

eximentes de la obligación de devolver el precio pagado por la consumidora, en virtud del desistimiento de la consumidora.

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 los supuestos infractores, por estar exclusivamente bajo su disposición y resguardo, como en el presente caso; no obstante, las proveedoras, no presentaron ningún tipo de prueba, a pesar de que se les brindó la oportunidad de aportar los elementos que justificaran, alguna causa válida que le impidió realizar la devolución del monto reclamado por el mismo en la cantidad total de lo pagado por ella pues **correspondía a las proveedoras efectuar la devolución del dinero pagado por la consumidora**, siendo así, que la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC no ha sido desvanecida en el presente procedimiento.

Aunado a lo anterior, es preciso mencionar que, el artículo 1 de la LPC, delimita que *“El objeto de esta ley es proteger los derechos de los consumidores a fin de procurar el equilibrio, certeza y seguridad jurídica en sus relaciones con los proveedores”* (el resaltado es propio), y en concordancia con ello, este Tribunal ya ha sostenido en pronunciamientos previos que: *“si algo caracteriza especialmente al derecho de consumo es precisamente su finalidad protectora a un ámbito concreto de personas: los consumidores y usuarios. Así, la doctrina es unánime en reconocer el carácter tuitivo del referido derecho, estableciendo que, dicho carácter, es la razón que justifica su existencia, comparando la relación consumidor-proveedor con la de trabajador-empleador”*². Es decir, el Derecho de Consumo, es un derecho social cuya finalidad es precisamente la efectiva tutela de los derechos de los sujetos identificados como consumidores, buscando el equilibrio de la relación jurídica con los proveedores ante la asimetría natural de dicha vinculación, que se asemeja al Derecho Laboral, que también busca poner en un plano de equilibrio la relación entre trabajador y empleador.

En esa línea, es importante señalar también la **responsabilidad solidaria** de los proveedores respecto de los hechos denunciados, y sobre ello, la jurisprudencia ya ha reconocido este tipo de responsabilidad entre *agencias de viajes* (intermediarios) y *aerolíneas* (prestatarios de servicio), así el Juzgado Cuarto de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia sostuvo que las agencias de viaje: *“al facturar todos los segmentos de vuelo estaba obligado no solo a vender los boletos, sino a detallar minuciosamente las políticas relevantes de la aerolínea, realizando la advertencia de las pérdidas de segmentos de vuelos restantes a los consumidores o de coadyuvar a la reparación de los daños sufridos por estos; hechos que no se dilucidan que ocurrieron en el presente caso”*³.

Además, en la misma sentencia en comento, el referido juzgado señaló que en las relaciones de consumo entre las agencias de viaje y sus clientes, les eran aplicables los artículos 35 y 36 de la LPC –relativas a la responsabilidad de los proveedores de bienes y servicios– por lo que, las agencias de viaje, al ser **uno de los**

² Resolución Final del Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, expediente 192-2013 ACUM.

³ Sentencia del Juzgado Cuarto de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, pronunciada a las ocho horas con cincuenta y nueve minutos del día 10/11/2022, en el proceso 8-22-ST-COPA-4CO 07-PA-2022.

eslabones de la cadena de venta y distribución de los servicios de venta de paquetes turísticos, la ley les otorga responsabilidad solidaria conjuntamente con las aerolíneas u otros proveedores relacionados a los servicios que ofrecen.

7. En consecuencia, este Tribunal determinó la existencia de responsabilidad de las proveedoras por el cometimiento de la infracción imputada: *“Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos”* y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 44 letra k) de la LPC, resultando procedente imponer la sanción conforme el artículo 47 de la misma ley.

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 Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si 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 la conducta sancionable.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte de las proveedoras, pues éstas no atendieron con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación como comerciante de cumplir con las obligaciones contractuales adquiridas, en armonía con las disposiciones 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 muy grave contenida en el artículo 44 letra k) de la LPC, lo cual se sanciona con multa hasta de quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 47 de la LPC—; por ello, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar la multa que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

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 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 las proveedoras ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR y AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, 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 haberseles solicitado en la resolución de inicio de este procedimiento sancionatorio (fs. 44-45). Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador las antes referidas proveedoras mostraron una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que les fue requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo

17 numeral 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información financiera que se les solicitó por esta autoridad sancionadora.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar a las proveedoras ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR y AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. según los parámetros establecidos en el artículo 3 de la Ley MYPE. No obstante, lo anterior, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, de conformidad a los principios que rigen el *ius puniendi*, se realizará interpretación *pro administrado*, por lo que, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, en este procedimiento, se considerará a las antes referidas indiciadas como *microempresas*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de las sanciones pecuniarias 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 2º de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido.

En el caso de mérito, la LPC insta la obligación de ambas proveedoras de efectuar la devolución del dinero cuando la consumidora haya ejercido su derecho de reversión de pagos en el artículo 13-D letra b): "*Cuando las ventas de bienes o servicios se realicen con proveedores legalmente establecidos en El Salvador mediante comercio electrónico o cualquier otra modalidad de contratación, los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: (...) b) El producto adquirido no haya sido recibido, o el servicio contratado no haya sido prestado*"; no obstante, como ya se ha mencionado, las proveedoras ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR y AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S. A. DE C.V. no atendieron ese mandamiento legal, ni esgrimieron eximente alguna válida.

Adicionalmente, las infractoras mencionadas son responsables de adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que impone la citada normativa. Sin embargo, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó que ambas sociedades actuaron con *negligencia grave*, pues aún teniendo conocimiento de que la consumidora ejerció su derecho de reversión de pagos, no atendieron dicha solicitud, ni efectuaron la devolución del dinero, y de esa forma, claramente incumplieron su deber de atender las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC, con la debida diligencia de un buen comerciante en negocio propio.

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 las infracciones de las proveedoras es directo y conjunto, pues se acreditó que cada una de las proveedoras AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC

AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, en relación a la infracción regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, omitieron hacer la devolución del dinero, a pesar del ejercicio del derecho de reversión de pago efectuado por la denunciante, y de esa forma, se ocasionó una afectación directa en la esfera patrimonial de la consumidora.

Y es que, específicamente AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. como agencia de viajes por ser un canal entre la aerolínea y los denunciantes, al momento de presentarse la reclamación por la consumidora no procedió a efectuar la devolución del valor del boleto, pese a que si recibió el dinero directamente, obviando así que su responsabilidad no se limita únicamente a la venta del boleto aéreo, sino al acompañamiento de los consumidores hasta la verificación del efectivo cumplimiento de lo ofrecido a su cliente así como de brindar todas las condiciones del servicio, y ante la no prestación del servicio, como se dijo en el romano VII. letra A. de la presente resolución, **las proveedoras tienen responsabilidad solidaria respecto de los hechos denunciados en el presente procedimiento.**

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*”.

Así, en el presente caso, con la comisión de la infracción administrativa establecida en el artículo 44 letra k) de la LPC por parte de las proveedoras incoadas, consistente en negarse a devolver las cantidades de dinero pese a que la consumidora ejerció su derecho de reversión de pagos conforme a lo dispuesto en el artículo 13-D letra b) de la LPC, y con su omisión, ocasionaron una afectación directa a la esfera jurídica de los derechos de la consumidora, pues ésta no pudo acceder a la devolución de la suma que erogó en concepto del precio del contrato de servicios.

De lo anterior se desprende además, que la conducta infractora de las proveedoras, ocasionó un perjuicio económico a la consumidora, en razón de que su patrimonio se vio mermado hasta por la suma de \$953.85 dólares, que correspondían al valor de contrato del que solicitó la reversión y que bien pudo utilizar para otros propósitos, y de esa forma, también perdió la posibilidad de eventuales beneficios económicos derivados de la referida suma.

Por otra parte, la parte infractora al obtener el pago efectuado acrecentó su patrimonio y adquirió las ventajas del dinero pagado en concepto del precio del contrato, en perjuicio de la consumidora pues el servicio no fue prestado.

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 disuasivo⁴ en las infractoras AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC

⁴ “(...) 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.

AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, quienes han cometido la infracción descrita en el artículo 44 letra k) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta infractora no resulte más ventajosa para las infractoras que asumir las sanciones correspondientes, como consecuencia de las mismas.

Y es que, como proveedoras que se dedican a la comercialización de servicios transporte aéreo y de agencia de viajes, se encuentran en la obligación de cumplir las obligaciones contractuales que adquieren en virtud de sus actividades económicas principales, o en defecto de lo anterior, acreditar en legal forma las causas que justifican los incumplimientos. O bien, verificar la devolución de lo pagado, situación que no ocurrió en el presente procedimiento.

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 las infractoras AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, pues se les comprobó el cometimiento de la infracción establecida en el artículo 44 letra k) de la LPC, al negarse a devolver el dinero cuando la consumidora ejerció el derecho de reversión de pagos; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procede a realizar el cálculo de la multa a imponer a la misma.

De acuerdo al artículo 47 de la LPC, las infracciones calificadas como muy graves se sancionarán con multa hasta de 500 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. Además, se ha considerado que las proveedoras son personas jurídicas cuya capacidad económica, es por presunción para la tramitación de este procedimiento, la de micro empresas.

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 Sancionador ha decidido imponer a las proveedoras una multa dentro del margen estipulado por ley como consecuencia para la comisión de las infracciones de tal gravedad.

Por otra parte, 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). Además, se debe tomar en cuenta que el grado de intencionalidad de la conducta cometida fue negligencia (ya que para el caso no se acreditó el dolo en la infracción cometida) y que la afectación total ocasionada al patrimonio de la consumidora consiste en la cantidad de \$953.85 dólares, por lo que este Tribunal considera que el monto mínimo base que la

multa a imponer podría llegar a tener es dicha perjuicio económico ocasionada a la consumidora, ya que no es posible sancionar a las proveedoras por una suma menor.

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 las proveedoras **AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V.** y **ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR**, por la comisión de la infracción *muy grave* regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, por no devolver el dinero pagado a la consumidora cuando ejerció su derecho de reversión de pagos, una multa a cada una de dichas sociedades por la suma de DOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES DÓLARES CON TREINTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$2,433.36), ambas equivalentes cada una a 8 meses de salario mínimo mensual urbano en la industria, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; sanción que representa 1.6 % respectivamente, dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —500 salarios mínimos urbanos en el sector industria—, siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA.

La consumidora solicitó en su denuncia que, “(...) *les devuelva el dinero pagado por un servicio que no ha usado y que no se va a utilizar. Artículo 13-D, literal b), 44 literal k) 143 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor y Artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos*” (SIC). 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 a la consumidora como un derecho irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, es procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión de la consumidora, la cual consiste en: *la devolución del monto pagado*.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado y con base al comprobante de crédito fiscal, este Tribunal considera procedente ordenar a las proveedoras **AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR**, que, ya sea separada o conjuntamente, restituyan a la consumidora el costo del boleto aéreo respecto del cual, ejerció su derecho de reversión de pago, conforme a lo estipulado en el artículo 13-D letra b) de la LPC, que asciende a la suma de **NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES DÓLARES CON OCHENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$953.85)**.

XI. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2° de la Constitución de la República; 13-D letra b), 44 letra k), 47, 83 letra b), 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 **AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V.** con la cantidad de **DOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES DÓLARES CON TREINTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$2,433.36)**, equivalentes a *ocho meses de salario mínimo mensual urbano en la industria*—D.E. N°6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N°240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra k) de la LPC, por no devolver el dinero pagado la consumidora, pese a haber ejercido su derecho de reversión de lo pagado, conforme al análisis expuesto en el romano **VII.** de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **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.**

b) *Sanciónese* a la proveedora ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR con la cantidad de con la cantidad de **DOS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y TRES DÓLARES CON TREINTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$2,433.36)**, equivalentes a *ocho meses de salario mínimo mensual urbano en la industria*—D.E. N°6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N°240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa, por la comisión de la infracción regulada en el en el artículo 44 letra k) de la LPC, por no devolver el dinero pagado a la consumidora, pese a haber ejercido su derecho de reversión de lo pagado, conforme al análisis expuesto en el romano **VII.** de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

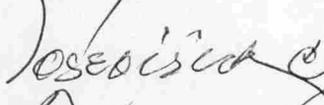
Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**

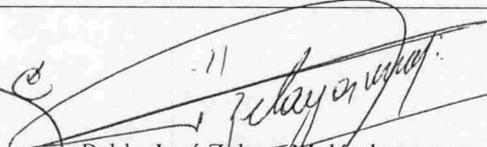
c) *Ordénese* a las proveedoras AGENCIA INTERNACIONAL DE VIAJES PANAMEX, S.A. DE C.V. y ABC AEROLINEAS, S.A. DE C.V. SUCURSAL EL SALVADOR, que, ya sea separada o conjuntamente, restituyan a la consumidora la suma de **NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES DÓLARES CON OCHENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$953.85)**, en concepto del boleto aéreo respecto del cual, ejerció su derecho de reversión de pagos, de conformidad a lo expuesto en el romano **X** de la presente resolución.

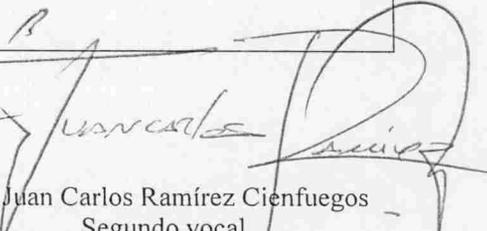
d) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal certificación de la presente resolución a la consumidora, para los efectos que estimen convenientes.

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

f) *Notifíquese.*

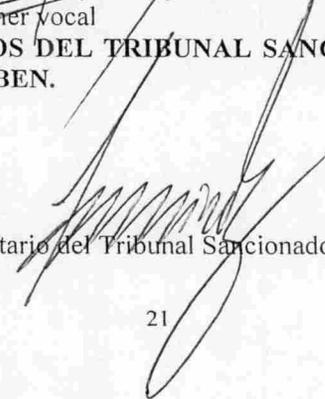

José Leoistck Castro
Presidente


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.

VR/ym


Secretario del Tribunal Sancionador