	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 16/04/2024 Hora: 13:13 Lugar: San Salvador.	Referencia: 1471-2022
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:			
Proveedora denunciada:	Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>La denunciante reclamó en su denuncia "(...) que realizó la compra de 2 boletos aéreos de El Salvador con destino a Los Ángeles, 1. En noviembre del 2019, boleto reserva 2. El 13 de enero del 2020, boleto reserva de Dichos boletos la agencia los tramito en aerolíneas INTERJET, para realizar el viaje del 1-17 de agosto del 2020, pero por la Pandemia suspendieron los vuelos. Posteriormente, cuando consulté a Viajes CREDOMATIC, me informan que aerolíneas se declaró en quiebra y que estaban gestionando la firma en que se resolvería lo relacionado con el monto de los boletos aéreos; pero es el caso, que a la fecha, no solo no han resuelto nada, sino que ya no contestan en la línea telefónica de ellos, donde me decían que seguía el proceso de ellos con la aerolínea; por lo que solicito que lo citen a los señores de la Agencia de Viajes Banco de América Central o Viajes BAC, con la finalidad de que me brinden una solución y reintegren la suma de los dos boletos aéreos, que asciende a \$432.15 a mi nombre, y \$534.03, el de mi hija " (SIC).</p> <p>Según la denunciante, los hechos descritos constituyen una vulneración a su derecho de reversión de pago, cuya regulación está prevista en el artículo 13-D letra b) de la Ley de Protección al Consumidor (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; (...)"; y por consiguiente, la referida conducta podría ser constitutiva de la infracción muy grave prevista en el artículo 44 letra k) de la LPC, consistente en: "Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de (...) reversión de pagos".</p> <p>En fecha 12/08/2022, se inició la etapa de avenimiento y se le comunicó a la denunciada mediante correo electrónico, que se le concedía el plazo de 3 días hábiles contados a partir de la recepción de la notificación, para ofrecer alternativas de solución; adjuntándose copia de la denuncia (fs. 10-11).</p> <p>Posteriormente en fecha 12/09/2022 (fs. 14), la denunciante ratificó su denuncia, en el Centro de Solución de Controversias —en adelante CSC—, en contra de la proveedora denunciada a fin que la Defensoría del Consumidor iniciara las diligencias de conciliación, instancia en la cual no llegaron a ningún acuerdo por incomparecencia reiterada de la parte proveedora, conforme a lo consignado en el acta de fs. 43.</p>			

En ese sentido, el CSC, conforme al artículo 112 de la LPC, presumió legalmente como cierto lo manifestado por la consumidora en su denuncia y remitió el expediente, recibiendo en este Tribunal en fecha 20/10/2022.

III. PRETENSIÓN PARTICULAR.

La consumidora solicitó en el CSC, que la proveedora: "(...) realice la devolución por el monto de \$966.18 ya que el proveedor incumplió y no le brindó el servicio, ni la devolución (...)".

IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en resolución de inicio —fs. 45 al 46— se realizó recalificación de la conducta y 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*".

Respecto de la infracción establecida en el artículo 43 letra e), se tiene que, la LPC prevé una serie de 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 dispone 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

1. Se siguió el procedimiento consignado en los artículos 143 y siguientes de la LPC, la proveedora ejerció su derecho de defensa, mostrándose parte por medio de escritos firmados por la licenciada

, en la actualidad de , en calidad de apoderada general judicial de VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V. (fs. 52 al 110), mediante los cuales contestó la audiencia conferida en la resolución de fecha 15/08/2023 y en resolución de apertura a pruebas de fs. 49 de fecha

24/10/2023, manifestando en síntesis lo siguiente:

A. La apoderada señala que en el presente caso existe caducidad y prescripción en el procedimiento, pues el hecho denunciado ocurrió el 27/11/2019, fecha en que se negociaron boletos por INTERJET AIRLINES para viajar de San Salvador a México y de México a Los Ángeles, ida y vuelta, para el 31/07/2020 (San Salvador-México) y 01/08/2020 (México-Los Ángeles), regreso el día 16/08/2020 (Los Ángeles-México) y el 17/08/2020 (México-San Salvador). Puntualizando, que la denuncia es de fecha 12/08/2022, fecha en que la Defensoría del Consumidor inició su tramitación, y su terminación fue el día 19/10/2022; en otras palabras, la admisión de la denuncia presentada el día 12/08/2022; la Defensoría por medio del Centro de Solución de Controversias, citó a las partes y dicha oficina al no tener ninguna conciliación, remitió denuncia junto con el expediente a este Tribunal, recibiendo el 20/10/2022, tal como lo reconoce en la resolución de fecha 15/08/2023 y en virtud del artículo 144 de la LPC, alegando que el Tribunal cuenta con el plazo de cinco días para su admisión.

En ese sentido, aduce que, si el expediente administrativo se recibió en el Tribunal el día 20/10/2022, el plazo de cinco días para admitir la denuncia ya concluyó, además, indica que al aplicar el artículo 89 de la Ley de Procedimientos Administrativos -LPA-, se establece un plazo máximo de nueve meses para concluir con el procedimiento; asimismo, el artículo 114.2 de la LPA dispone la caducidad en los casos en que la administración ejercita potestades sancionadoras susceptibles de producir efectos desfavorables al administrado y no se ha emitido resolución luego de haberse iniciado de oficio el procedimiento; en este caso, se inició por denuncia y de oficio remitió el expediente el Centro de Solución de Controversias al Tribunal.

En virtud de lo anterior, señala que transcurrió un plazo superior a nueve meses desde el día 20/10/2022 -fecha de recepción del expediente administrativo en el Tribunal Sancionador- al 18/08/2023 cuando se notificó la resolución de admisión de la denuncia por este Tribunal -fs. 47-, o sea, no solo precluyó el plazo de cinco días para su admisión, sino el plazo de nueve meses para su tramitación y conclusión, por lo cual, considera que no es razonable ni legal pretender que el plazo para admitir una denuncia sea superior al plazo para la tramitación y terminación de procedimientos por denuncia y luego de oficio. En ese sentido, manifiesta que se debe entender que el procedimiento administrativo inicia con la denuncia según el artículo 109 de la LPC en relación con los artículos 143 letra d) y 144 de la misma ley. Reitera que la denuncia fue admitida en la Defensoría del Consumidor y desde la fecha de la denuncia (12/08/2022), hasta la notificación de la resolución de inicio por este Tribunal, que fue el 18/08/2023, transcurrieron más de nueve meses, por consiguiente, aduce que opera la caducidad del procedimiento administrativo sancionador.

Por otra parte, señala que el hecho denunciado ocurrió el 27/11/2019 y el vuelo no iniciado era de fecha 31/07/2020. Por lo que, desde el 31/07/2020 a la fecha, han transcurrido más de tres años desde la fecha del hecho denunciado; aun cuando se reiniciare el procedimiento sancionador, el hecho ocurrió hace más de dos años, por lo que señala que estaría prescrita la supuesta infracción, conforme al convenio de Montreal que regula el plazo que tienen los consumidores para reclamar en el caso de las líneas aéreas por controversias sobre boletos aéreos. Si el viaje debió haberse efectuado en julio 2020 y la denuncia se presentó en agosto del 2022, ya había prescrito la acción para reclamar ante la línea INTERJET, entonces el plazo para las infracciones calificadas como graves se encuentran en el artículo 148 de la LPA y es de dos años. Por cualquiera de las

normas aplicables, concluye que es una realidad que desde la fecha en que ocurrió el hecho a la presente, ha transcurrido más de tres años, por lo que ha prescrito la infracción, en consecuencia, debe declararse la caducidad del presente procedimiento sancionador y además la prescripción de la infracción.

Ahora bien, respecto a la comisión de la conducta atribuida, la apoderada señala que su mandante es únicamente una agencia de viajes que está autorizada por la IATA (ASOCIACION INTERNACIONAL DE TRANSPORTE AEREO) para la comercialización de boletos de transporte aéreo para personas, lo cual implica que tiene autorización de las líneas aéreas afiliadas a IATA para la venta de los referidos boletos de transporte aéreo, por lo cual es responsabilidad del mandante que el boleto que venda sea aceptado por la línea aérea para efectuar el transporte consignado en el boleto a favor de la persona que lo adquirió, si la línea aérea no reconociere el boleto vendido o el boleto no tuviere defectos imputables a la agencia, entonces su mandante tendría la responsabilidad ante el adquirente porque sus gestiones no son reconocidas por la línea aérea; cabe agregar que el emisor de la tarjeta de crédito no tiene responsabilidad tampoco entre la línea aérea que transportará y el pasajero que ha pagado a través de una tarjeta de crédito; en ese sentido, la compra de los boletos objeto de la controversia, se hizo mediante una tarjeta de crédito American Express, la cual se acompaña con certificación extendida por _____ -Jefe de Protección al Consumidor de Banco de América Central- de los estados de cuenta de la señora _____, de diciembre de 2019 a enero del 2020 (sic).

Aduce que la responsabilidad del servicio o bien adquirido no es del medio de pago, sino de los establecimientos o comercios involucrados, la responsabilidad era de Viajes Credomatic de que INTERJET AIRLINES aceptara el boleto o instrucción de boleto emitido por dicha agencia de viajes, siendo responsabilidad el vuelo de INTERJET AIRLINES, no de la agencia de viajes y menos aún del banco emisor de la tarjeta de crédito que solo fue el medio de pago de las transacciones. Si se hubieran adquirido los boletos en la agencia de viajes o directamente con INTERJET AIRLINES y se hubiere pagado mediante cheque de una cuenta corriente de Banco de América Central, S.A., el banco no tendría ninguna responsabilidad en el servicio de transporte aéreo contratado, una vez contratado el servicio o bien adquirido o la relación jurídica es entre el adquirente y el contratante del bien o servicio.

Reitera que la participación del Banco, se limita a que la tarjeta de crédito American Express que porta el titular de la misma, que es el cliente del Banco, sea aceptada en los establecimientos o comercios afiliados, si es aceptada tal tarjeta, la transacción se completa y el titular del comercio o establecimiento afiliado, se obliga a proporcionar los bienes o servicios al adquirente, si la tarjetahabiente no paga al banco, éste procederá a cobrarle al titular de la tarjeta de crédito, pero esto no es motivo para que las contrataciones previas a la mora de la tarjetahabiente, no se le proporcionen. El banco puede suspender la tarjeta de crédito de alguien que no paga, según el texto del contrato de tarjeta de crédito, pero no tiene facultad para dirigirse a los establecimientos donde la tarjeta de crédito funcionó como medio de pago, para exigirle a tales comercios que no cumplan los contratos previamente celebrados con el titular de la tarjeta de crédito, de igual forma, el establecimiento o comercio afiliado que permite que sus transacciones o negocios puedan pagarse mediante tarjetas de crédito, una vez completada la transacción, debe cumplir con el contrato ya sea entregando bienes o servicios. Si el

banco no le paga el valor de las transacciones realizadas a través de las tarjetas de crédito emitidas por él, el establecimiento o comercio afiliado, promoverá las acciones legales contra el Banco emisor, pero no contra la tarjetahabiente que hizo la compra.

En el presente caso, la adquisición de los boletos aéreos por la señora [redacted] se hizo en la agencia de viajes VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. y se pagó con tarjeta de crédito.

[redacted], emitida por el Banco. En el caso de los boletos de pasajes aéreos, las líneas aéreas AVIANCA, UNITED, AMERICAN AIRLINES, DELTA AIRLINES, INTERJET AIRLINES, designaron y convinieron que las agencias de viajes les vendan boletos y se puedan pagar mediante tarjetas de crédito. Las particularidades de los boletos aéreos es que el pago a veces se hace mediante tarjetas de crédito por lo que los Bancos emisores de estas participan como medio de pago. La venta de boletos a través de las agencias de viaje obliga a las líneas aéreas a prestar el servicio de viaje, pero el pago no se le realiza directamente a la aerolínea si no a la asociación de aerolíneas internaciones, IATA y esta se distribuye a cada línea aérea que le corresponde por la venta de los boletos que conciernen a cada una, ya que hay boletos aéreos que son operados por más de una línea aérea.

En virtud de lo anterior, su mandante paga todas las semanas a IATA el valor de los boletos que ha vendido de las líneas aéreas suscritas a la IATA, esto lo comprueba mediante certificación adjunta de fecha 09/11/2023 de los pagos de su mandante a IATA periodo de fines del 2019 a febrero del 2020. En ese sentido, en el caso en cuestión la línea aérea INTERJET AIRLINES no desconoció el boleto aéreo negociado entre su mandante, sino que no efectuó el vuelo por la pandemia, pero la parte denunciante no ha probado que el boleto se emitió indebidamente o que no se reconoció por la línea aérea porque su mandante no le pagó a la misma, más bien lo que ocurrió es que su mandante emitió en forma correcta el boleto y pagó a la IATA. Esta tiene los códigos correspondientes a cada aerolínea y al recibir el dinero lo entrega a la aerolínea. IATA es liquidadora de los boletos aéreos, según el arreglo internacional de las mismas aerolíneas y con la documentación agregada se demuestra que VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V. paga a IATA el valor de los boletos aéreos para que esta distribuya tal pago a las líneas aéreas que se obligan conforme a los boletos vendidos y esta información está comprendida en el periodo en el cual se negociaron los boletos de las señoras [redacted], en noviembre del 2019.

En ese sentido, la incomodidad, el incumplimiento o falta del bien o servicio prestado por el comercio, es responsabilidad de este, no de su mandante ni del Banco. Igual ocurriría si se pagare con cheque y el servicio o bien no fuera de satisfacción del adquirente. En el caso de la denuncia, las transacciones se completaron y la línea aérea INTERJET AIRLINES no efectuó los vuelos por motivos ajenos a la agencia de viajes e inclusive de ella misma, pues no se ha demostrado ninguna prueba de que las acciones de su mandante como agencia de viajes autorizadas ni la tarjeta de crédito del Banco no posibilitaron la emisión de los boletos, ni que las agencias de viajes que intermedió los mismos, actuó con negligencia o no informó de tales ventas de boletos a INTERJET AIRLINES, por lo cual, los vuelos no se ejecutaron por motivo de la pandemia, ya que el aeropuerto de El Salvador cerró y lo mismo ocurrió con los aeropuertos de otros países, asimismo Interjet Airlines, tampoco ha extendido un documento donde sostenga que la transacción y la venta de los boletos nunca se formalizó porque la agencia de viajes no le informó ni porque la agencia omitió el pago o que las tarjetas de crédito del Banco

no son reconocidas por tal línea aérea, por lo tanto, su mandante no se puede obligar a proveer un servicio de transporte de pasajeros vía aérea porque no tiene autorización del Estado para ello, solo tiene autorización para vender boletos de transporte aéreo por expresa designación de las líneas aéreas a través de su asociación IATA. De igual manera, el empleado de un comercio obliga a su mandante, y si este no cumple, el empleado no es obligado a la prestación en la que participó, de tal suerte que reclamamos por un mal servicio o incumplimiento del servicio es responsabilidad del establecimiento, no de la agencia de viajes que sirvió como intermediaria. Ni el convenio de Montreal, ni la LPC, establecen solidaridad para el caso de boletos aéreos, entre la línea aérea y la agencia de viajes cuando ésta ha incumplido con sus obligaciones. La agencia de viajes no puede obligarse a prestar un servicio que no presta (viajes aéreos), sino a negociar que una línea aérea le dé el servicio a quien lo solicite y paga. Solo puede responder por la mala ejecución de la intermediación, pero la obligación del transporte es de la línea aérea.

B. Respecto a la caducidad y prescripción argumentada por la apoderada de la proveedora denunciada, este Tribunal debe hacer las siguientes consideraciones:

i) Análisis de la Prescripción.

La potestad sancionadora de la administración pública surge de la atribución conferida por el artículo 14 de la Constitución de la República, y tal como se ha establecido por la Sala de lo Constitucional en su sentencia de Inconstitucionalidad 8-97 de las doce horas del 23/03/2001, en la cual literalmente dice: *—que si bien es cierto que existe una potestad jurisdiccional, que exclusivamente es ejercida por el Órgano Judicial, dentro de la cual se encuentra la facultad de imponer penas según el Artículo 14 de la Constitución, también existe una potestad sancionadora de la Administración Pública, conferida en el mismo Artículo; en la actualidad se acepta dicha potestad dentro de un ámbito más genérico y se entiende que la misma forma parte, junto con la potestad penal de los tribunales, del ius puniendi superior del Estado, que además es único; de tal manera que aquellas no son sino simples manifestaciones concretas de este (...).*

Es así que se ha establecido que tanto el procedimiento sancionatorio como el proceso penal, devienen del mismo *ius puniendi* que, al ser uno, deben aplicarse los principios del derecho penal al proceso administrativo sancionador; muestra de esta afirmación es la aplicación del principio de legalidad, entendiéndose por éste como el principio fundamental del derecho público conforme al cual todo el ejercicio del poder público debería de estar sometido a la voluntad de la ley y no a la voluntad y el arbitrio de sus integrantes, es decir, asegura a los destinatarios de la ley que sus conductas no puedan ser sancionadas sino en virtud de la misma.

Ahora bien, la Sala de lo Contencioso Administrativo en su sentencia pronunciada con Ref. 75-18-PC-SCA, de las quince horas del 07/06/2019, sostuvo que *—la prescripción, en derecho Administrativo, tiene doctrinaria y comaturalmente las siguientes vertientes o sub clasificaciones, que son dos caras de la misma moneda dentro de un procedimiento sancionatorio: 1) por un lado, la prescripción de la auto tutela declarativa, que comprende desde la facultad de iniciar el procedimiento administrativo hasta la eficacia de la declaración de existencia de la infracción [dentro de la cual puede perfilarse la prescripción interna y caducidad del procedimiento]; y 2) por otro lado, la prescripción de la ejecución de la sanción.*

En armonía a lo señalado, dicha Sala en sentencia con referencia 510-2014, de las catorce horas cuarenta minutos del 21/07/2017, declara que: *—la aludida prescripción es, entonces, la herramienta que: (a) efectiviza el derecho que tiene toda persona por el transcurso del tiempo a liberarse del estado de sospecha—derecho vinculado directamente al respeto a la dignidad de la persona y a la garantía de la defensa en juicio—; y (b) alcanza la seguridad jurídica y afianza la justicia, impidiendo al Estado ejercer indefinidamente su poder de castigar, ya que no es posible permitir que se prolonguen indefinidamente situaciones expectantes de posible sanción.*

En línea con lo anterior, este Tribunal es del criterio que el objeto de la prescripción es, con carácter general, el derecho material del Estado de perseguir el ilícito cometido o hacer efectiva la sanción impuesta. Así, en vista que la posibilidad de enjuiciar y reprimir las conductas antijurídicas, se ha delimitado a la categoría de potestad pública, el transcurrir del tiempo de prescripción determina la imposibilidad de ejercer dicha potestad; cuando la infracción ha prescrito, lo cual no significa que la misma haya de tenerse por inexistente, como si nunca se hubiere producido; el ilícito existe con independencia del transcurso del tiempo de prescripción señalado en la norma, pero sucede que una vez vencidos tales plazos de prescripción, ya no podrá ser enjuiciado o reprimido.

Aplicación de prescripción al caso en concreto.

En relación con lo anterior, el artículo 107 de la LPC señala que: *“Las acciones para interponer denuncias por las infracciones a la presente ley, prescribirán en el plazo de tres años contados desde que se haya incurrido en la supuesta infracción”.*

En este punto, es necesario citar el artículo 149 inciso 1° de la LPA, que regula: *“El plazo de la prescripción de las infracciones comenzará a contarse desde el día siguiente a aquel en que se hubiere cometido la infracción (...). Interrumpirá la prescripción de la infracción la iniciación, con conocimiento del presunto responsable, del procedimiento administrativo”.*

En ese sentido, con base en los parámetros brindados por la LPA, tenemos que, según la denuncia presentada por la señora _____, el supuesto ilícito administrativo, ocurrió del día 01/08/2020 al 17/08/2020 y al realizar el cómputo, en días calendario, del término de la prescripción al caso en concreto, este Tribunal advierte que, tomando en cuenta la última fecha del tramo del viaje programado, es decir, el 17/08/2020, el plazo de los tres años establecido en el artículo 107 de la LPC inició en fecha 18/08/2020 y vencía el 18/08/2023, sin embargo el presente procedimiento fue iniciado en fecha 15/08/2023 y notificado en fecha 18/08/2023, por lo cual, el plazo de prescripción no se había superado, por lo que todo acto administrativo emitido por este Tribunal, ha sido conforme lo dispuesto en la Ley, siendo procedente declarar *no ha lugar la prescripción* alegada en el presente procedimiento.

ii) Análisis de la Caducidad.

Respecto a la caducidad alegada por la apoderada de la denunciada, es necesario aclarar que la LPA señala en el artículo artículo 89 inciso 2° que: *“El procedimiento administrativo deberá concluirse por acto o por resolución final en el plazo máximo de nueve meses posteriores a su iniciación (...)”*, teniendo en cuenta que el artículo 26 señala: *“Los actos administrativos producirán sus efectos desde que se comuniquen a los*

interesados, excepto si únicamente producen efectos favorables, o no procede su notificación (...)", relacionado con el artículo 97 inciso 1º el cual determina: *"Todo acto administrativo que afecte a derechos o intereses de las personas, tendrá que ser debidamente notificada en el procedimiento administrativo"*.

De acuerdo con dichos parámetros, este Tribunal Sancionador es del entendimiento, que existe un máximo de 9 meses contados a partir del día siguiente de la notificación del auto de inicio del procedimiento administrativo sancionador para emitir resolución final. Por otro lado, la misma LPA en su artículo 82 inciso 4º establece que: *"Si el plazo se fija por meses o años, estos se computarán de fecha a fecha (...)"*, es decir, el plazo de los 9 meses, debe computarse en días calendario. Una vez concluidos estos 9 meses la LPA regula los efectos legales del acaecimiento de la finalización de este plazo en su artículo 114 numeral 2, establece que: *"En los procedimientos en que la Administración ejercite potestades sancionadoras o, en general, de intervención, susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen, se producirá la caducidad. En estos casos, la resolución que declare la caducidad ordenará el archivo de las actuaciones, con los efectos previstos en esta Ley"*

En ese sentido, en aplicación al caso en concreto, el presente procedimiento dio inicio en fecha 15/08/2023, y fue notificado a la proveedora denunciada el día 18/08/2023, por lo cual el plazo de caducidad del procedimiento iniciaría a contar a partir de la fecha 19/08/2023, superándose el mismo el 19/05/2024, por lo que a la fecha únicamente ha transcurrido aproximadamente cinco meses desde su legal notificación, siendo legales los actos emitidos por este Tribunal, siendo procedente declarar *no ha lugar la caducidad* del presente procedimiento.

En cuanto a los alegatos expuestos por la proveedora, que guardan conexión con la prueba aportada en el presente procedimiento, éstos serán considerados en el romano respectivo, denominado VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

A. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3º 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 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. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó la siguiente prueba documental:

- i. Copia simple mediante la cual consta el resumen de reserva de boletos aéreos; el primero, identificado con número de reserva _____, de fecha 27/11/2019, a nombre de _____, por el cual se pagó la cantidad de \$432.16 dólares de los Estados Unidos de América; y el segundo, con número de reserva _____ de fecha 13/01/2020, a nombre de _____, por el cual se pagó la cantidad de \$534.03 dólares de los Estados Unidos de América, los cuales se encuentran documentados en fs. 4 y 5.
- ii. Estado de cuenta electrónico a nombre de la consumidora _____ de fs. 7 al 8 y 70 al 84.
- iii. Contrato de apertura de crédito para la emisión y uso de tarjeta de crédito a nombre la consumidora denunciante de fs. 65 al 69.
- iv. Copia de certificado de acreditación emitido por la IATA a nombre de Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V., de fs. 85 al 87.
- v. Copia de registros contables a nombre de la proveedora Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V., de fs. 88 al 107.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción atribuida en virtud de la denuncia de 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 probatorios que obran en el expediente administrativo, se ha comprobado, mediante prueba indiciaria o directa que:

i) La señora _____ pagó la cantidad total de \$966.18 dólares a la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V., por la compra de boletos aéreos con la aerolínea

INTERJET, con destino a México D.F. y Los Ángeles, conforme a lo consignado en fotocopia de resumen de reserva de boletos aéreos; el primero, identificado con número de reserva _____, de fecha 27/11/2019, a nombre de _____ por el cual se pagó la cantidad de \$432.16 dólares de los Estados Unidos de América; y el segundo, con número de reserva _____ de fecha 13/01/2020, a nombre de _____ por el cual se pagó la cantidad de \$534.03 dólares de los Estados Unidos de América (fs. 4 y 5).

ii) Que el servicio de transporte aéreo no fue prestado por la aerolínea INTERJET, conforme a lo contratado.

iii) Que la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V. no efectuó la devolución del monto pagado por la consumidora, por el servicio que no fue prestado en los términos contratados, luego que se solicitase la devolución de lo pagado, por la cantidad de \$966.18 dólares.

B. En virtud de lo anterior este Tribunal considera necesario hacer las siguientes consideraciones:

I. Respecto la *aerolínea responsable de brindar el servicio de transporte*, habiendo la consumidora comprado el boleto aéreo para viajar con la presunta proveedora, procede entonces establecer si se configura efectivamente la comisión de la infracción; para ello, es necesario definir primero el contrato de transporte aéreo, su contenido y obligaciones; para así evidenciar si existió incumplimiento respecto de las obligaciones del contrato de transporte; y finalmente determinar si la proveedora efectivamente es responsable a título de dolo o de mera negligencia, del incumplimiento de obligaciones contractuales.

a) Acerca del contrato de transporte aéreo:

El contrato de transporte aéreo, consiste en esencia, a la prestación del transporte por vía aérea, de una persona o mercancía de un punto a otro. Por lo cual, aunque la consumidora contrató con una agencia de viaje, esta posee un contrato directo a título personal con la aerolínea que presta el servicio de transporte; y, respecto a los demás contratos aéreos, al ser la denunciante quien erogó el valor de los mismos, le asiste la figura de subrogación personal en cuanto a la reclamación del pago por la obligación incumplida.

A tenor de lo establecido en la Ley de Aviación Civil: "*CONTRATO DE TRANSPORTE DE PERSONAS -Artículo. 123.- El contrato de transporte de personas es aquel por el cual una empresa de transporte aéreo se obliga a trasladar de un lugar a otro, por vía aérea y en una aeronave especialmente equipada para tal efecto, a un pasajero y su equipaje, mediante una remuneración o tarifa*".

De manera que, el contrato de transporte aéreo es una relación jurídica en la cual una persona denominada usuario o pasajero, conviene con una persona natural o jurídica, el transportista, que comúnmente llamamos aerolínea, el traslado de una persona de un punto de partida a un punto de destino, tras una remuneración económica y con arreglo a determinadas condiciones. Es decir, es un contrato consensuado, bilateral, oneroso y de adhesión, pues el usuario acepta o se adhiere a las condiciones preestablecidas por el transportador, que no están sujetas a modificación.¹

¹ Responsabilidad contractual del transportador aéreo en Colombia por accidentes, retrasos, pérdidas y daños al equipaje. Jacqueline Marcela Londoño Murillas. Revista Ciencias Humanas - Volumen 8, No. 2. Enero-junio de 2012. ISSN: 0123-5826 página 32.

Es decir, el contrato de transporte aéreo contiene básicamente las obligaciones de traslado en una aeronave del usuario o consumidor, de un punto a otro, sin que esta sufra daño, menoscabo, de manera que se entiende cumplido el contrato, a la llegada del viajero a su destino en el plazo establecido. A la cual, corresponden las del consumidor o usuario, de pagar el precio, principalmente. De ello se colige que, si no llega a su destino según las condiciones antes mencionadas o cuando no se le preste el servicio de traslado al pasajero, *hay incumplimiento*.

Su formalización o materialización está en el boleto, conforme a la regulación internacional existente en los Convenios de Varsovia y Montreal y en nuestra legislación nacional, en el artículo 124 de la Ley de Aviación Civil.

Consecuentemente, queda establecido en este procedimiento que la consumidora denunciante, aunque compró los boletos aéreos por medio de una agencia de viajes, tenía un contrato de transporte a título personal - boleto aéreo a nombre de la denunciante, y de su hija,

b) El incumplimiento contractual atribuido.

En el caso que hoy se analiza, la consumidora compró un paquete que incluye un boleto aéreo para realizar un viaje con destino a Los Ángeles vía México DF. No obstante, no fue posible realizar el transporte en los términos ofrecidos *"debido a la situación de la pandemia por lo que suspendieron vuelos"*, como lo planteó la consumidora en su denuncia. Ante ello, la consumidora realizó el reclamo formal a la agencia de viajes mediante el cual tramitó los boletos aéreos para proceder a la devolución del dinero pagado por los mismos, pues éstos no fueron utilizados.

Como ya hemos dicho, la prestación principal a otorgar en el contrato de transporte aéreo por parte del transportista, en este caso, la aerolínea, consiste en el traslado de los pasajeros, a los puntos previamente pactados, en la fecha y hora previamente establecidos; es claro que en el caso en autos, dicha prestación no fue cumplida, es decir, el objeto principal del contrato aéreo celebrado entre la consumidora denunciante y la aerolínea, no fue cumplido, pese a que la consumidora cumplió su obligación de pago del precio fijado por los boletos aéreos. Se pone de manifiesto así, que las pasajeras nunca fueron transportadas al destino convenido, circunstancia que motivó a la denunciante, a requerir la devolución de lo pagado.

c) La responsabilidad de la aerolínea, respecto del incumplimiento contractual determinado.

Determinados los extremos precedentes, es necesario determinar la existencia de un nexo de culpabilidad con la consecuencia objetiva, es decir, que el transporte aéreo no fue completado.

Por tanto, es necesario revisar el concepto de obligación jurídica. Díez Picazo define la obligación jurídica como, *"la relación jurídica establecida entre dos personas y dirigida a que una de ellas obtenga determinados bienes o servicios a través de la cooperación de otra o bien al intercambio recíproco de bienes y servicios mediante una recíproca cooperación"*. Luis Díez Picazo y Antonio Gullón. Sistema de Derecho Civil. Vol. II. Madrid, España. Editorial Tecnos, p. 89.

En concordancia, las obligaciones se extinguen normalmente mediante el pago o cumplimiento; *contrario sensu*, habrá *"incumplimiento de las obligaciones jurídicas cuando el deudor no cumple lo debido ya sea*

porque no previó adecuadamente su capacidad de cumplimiento, es decir creyó en un inicio poder obligarse y poder cumplir con dichas obligaciones, pero luego por diversas circunstancias que le son imputables no puede hacerlo (negligencia)". Ms.C. Jorge Jiménez Bolaños. CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR DIFERENCIA CONCEPTUAL. Revista de Ciencias Jurídicas, N° 123, setiembre-diciembre 2010, p. 79.

En su denuncia, la consumidora hace referencia explícita a la ocurrencia de la declaratoria de la pandemia por COVID-19, la cual originó la suspensión de diferentes vuelos y el cierre de la frontera nacional, como el motivo por el que, en un primer momento, ya no fue posible utilizar el servicio contratado. Sin embargo, si bien este acontecimiento impidió temporalmente el cumplimiento de la obligación principal del contrato aéreo, no extingue la misma, únicamente la difiere, máxime cuando tal fenómeno mundial era un hecho notoriamente conocido justo en el momento en el que fue comercializado el servicio, no obstante ello, la aerolínea no tomó previsiones que le permitieran anticiparse a la imposibilidad de prestar normalmente sus servicios derivada de tal suceso. Es decir que, en el mes de noviembre del 2019, en el que fueron comercializados los boletos aéreos, la pandemia de COVID-19 no constituía ya un hecho imprevisto con consecuencias imposibles de anticipar.

Considerando los hechos vertidos por la señora _____ en su denuncia, es especialmente relevante notar que, la aerolínea contratada no tomó las providencias necesarias para garantizar el cumplimiento del contrato de transporte, es decir, asegurar el cumplimiento de su obligación de transportar a los consumidores.

II. En relación a la proveedora **Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.**, tal como se analizó en el romano que antecede, se analizará la *responsabilidad* que posee por tal incumplimiento contractual, por ello, en este ítem será respondido el alegato de defensa principal esgrimido por la apoderada de la referida sociedad.

En ese sentido, tal incumplimiento se analizará en cuanto a los boletos aéreos que comercializó:

a) El contrato con el agente de viaje.

Considerando lo anterior, es procedente referirse a los argumentos vertidos por la licenciada _____ en su escrito incorporado al presente procedimiento, relativos al rol de la proveedora Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V. como agencia de viajes, el cual supone, en algunas ocasiones, no solo la comercialización de boletos aéreos, sino la organización de paquetes turísticos.

De modo que, en el presente caso, se ha acreditado, mediante la documentación incorporada a folios 4 y 5, que el servicio que se ofreció y comercializó a la consumidora, comprende únicamente la venta de dos boletos aéreos, como argumenta la proveedora en sus alegatos defensivos para sustraerse de la responsabilidad relacionada al cumplimiento de vuelos, pretendiendo en última instancia la carencia de legitimación pasiva respecto del cumplimiento de tal obligación.

En su intervención, la apoderada de la proveedora *-Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.-* confirma que ha ejecutado la venta de dos boletos aéreos, sin embargo, se desliga de la falta de prestación del servicio de contrato de transporte aéreo en que incurrió la aerolínea designada, pues aduce que su poderdante únicamente actúa como un "agente de representación" de la aerolínea en mención.

Al respecto, se hace notar la ausencia documental que brinde soporte a sus afirmaciones relativas a que Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V. se constituye únicamente como un "agente representante o

intermediario de ventas", pues la referida apoderada fundó su libelo de defensa en el contrato celebrado con IATA como agente de viaje, el cual tampoco fue introducido al procedimiento; al margen de lo anterior, se aclara que tal documento en sí, no constituye la prueba idónea respecto de la figura de la representación mercantil, pues no vincula de forma directa a la aerolínea involucrada en el presente caso, con la agencia de viaje.

De todo lo anterior, se colige la existencia de un contrato de servicios diverso al transporte aéreo, pero del cual este servicio forma parte integral de la oferta y de los servicios pagados, con lo cual se configura el primer elemento de la infracción atribuida, que es la existencia de un contrato específico entre la consumidora y la proveedora en mención, con obligaciones específicas y diversas al transporte aéreo.

b) El incumplimiento contractual atribuido.

Como se expuso en los párrafos que anteceden, la proveedora Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V. vendió dos boletos aéreos a la consumidora afectada. Siendo entonces evidente que la venta de los boletos aéreos constituía el objeto exclusivo o prestación principal de la contratación efectuada, pues sería el medio para realizar el recorrido proyectado. De ello se colige que la agencia de viajes *Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.* al no adoptar las medidas correctivas y sustitutivas correspondientes, para asegurar la prestación de los servicios que comercializó a la consumidora, estando obligada directamente en virtud de la venta de dos boletos aéreos, incurriendo, por su cuenta, en mora de sus obligaciones contractuales, específicamente por incumplir los términos de los servicios contratados, quedando así establecido el segundo elemento de la infracción.

c) La responsabilidad de la proveedora Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.

Tal como fue analizado el argumento de defensa de la proveedora *Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.* en el que aseguró que actuó como simple representante de un tercero, la responsabilidad de la proveedora se origina de la venta misma de dos boletos aéreos, que supone la prestación exacta del conjunto de servicios que lo integran, dicho servicio fue el que como proveedora proporcionó a la denunciante y por el cual percibió un beneficio económico, tratándose precisamente de una de las actividades económicas propias de su giro comercial, como agente de viaje.

Por tanto, habiendo vendido los boletos aéreos en mención, le surge la obligación de cumplir a cabalidad con los servicios comprendidos dentro del mismo. Por lo anterior, la falta de respuesta oportuna y la no reposición o sustitución del proveedor aéreo, coloca a la proveedora *Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.*, como responsable de su incumplimiento contractual a título de negligencia, por no tomar las providencias necesarias para la entrega de los servicios por los cuales ya había percibido un beneficio económico cuando recibió el pago por sus servicios de parte de la consumidora, aun teniendo conocimiento de que la transportista, había evidenciado su negligencia en el cumplimiento de los servicios.

En esa línea, es importante señalar también la **responsabilidad solidaria** de las proveedoras 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*¹².

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 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.**

En conclusión, de la valoración de la prueba que consta en el presente expediente y sobre el fundamento de la jurisprudencia y las disposiciones legales aplicables, este Tribunal Sancionador, tiene por acreditada la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, por parte de la proveedora Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V.

C. Es preciso mencionar también, que el presente caso se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2º de la LPC —los hechos expresamente manifestados por el consumidor en su denuncia *se presumen ciertos*— y le correspondía a la proveedora denunciada la labor de aportar la documentación útil y pertinente que respaldara la devolución efectiva del dinero que el consumidor pagó por un producto que no fue entregado, y así desvirtuar la presunción legal que opera en su contra. 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, no presentó ningún tipo de prueba, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos de prueba que justificaran, alguna causa válida que le impidió realizar la devolución de lo pagado por el consumidor en la misma naturaleza que fue pagado, es decir con dinero de curso legal (no en bonos o vales de descuento que solo pueden utilizarse con la misma proveedora), o en su defecto que el dinero pagado por la misma, ya había sido devuelto, conforme a lo contratado y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2º de la LPC.

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

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

En este sentido, la Sala de lo Constitucional respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que «[e]l principio de culpabilidad en esta materia supone el destierro de las

¹² 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.

diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad. De igual forma, reconoce la máxima de una responsabilidad personal por hechos propios, y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que se veda la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido» (sentencia de Inc. 18- 2008 de Sala de lo Constitucional doce horas veinte minutos del 29/04/2013).

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

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

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

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

E. Así mismo con base a la documentación presentada se evidencia la culpabilidad de la aerolínea encargada de brindar el servicio de transporte aéreo a la consumidora denunciante, la cual por no constar como contradictor en la denuncia incoada (fs. 1) se excluyó de responsabilidad; sin embargo, esto no limita la posibilidad de que Viajes Credomatic El Salvador, S.A. de C.V., deduzca la responsabilidad solidaria contra la misma en las instancias correspondientes.

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

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

a. Tamaño de la empresa.

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

A partir de la lectura del expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora VIAJES CREDOMATIC DE EL SALVADOR, S.A. de C.V., en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (fs. 45 al 46).

Es decir, en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), por haber omitido presentar la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

No obstante, pese a que este Tribunal se ve impedido de computar y clasificar a la proveedora según los parámetros establecidos en el artículo 3 de la Ley MYPE, siempre debe cumplir su deber de resolver conforme a los principios que rigen el *ius puniendi*; por tanto, deberá hacer el cálculo de la sanción que corresponda a la infracción, realizando una interpretación *pro administrado*, por lo que, únicamente para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar a la proveedora como una *microempresa*.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este Tribunal considera este elemento en el sentido de analizar si el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o

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

Así, en reiteradas ocasiones este Tribunal ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido.

Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inc. 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 al 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 de *intermediación turística para terceros con el fin de fidelizar clientes turísticos, que le brinde al usuario beneficios consistentes en tarifas preferenciales y valores agregados especiales (...)*, entre otros, según consta en el contrato, se espera que cumpla con la entrega de 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 contratado por la señora

o en su defecto, que el total de dinero que el consumidor pagó le haya sido devuelto.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, 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 las infracciones de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, 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

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 turísticos, y que no le fueron prestados en la forma y calidad pactada.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo³ en la infractora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, 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 infractora no resulte más ventajosa para el infractor que asumir las sanciones correspondientes, como consecuencia de las mismas.

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 VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V., pues se ha acreditado el cometimiento de la infracción consignada en el artículo 43 letra e) de la LPC, consistente en: *“e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)”*.

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

³ *“(…) 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.

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 VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V., una multa de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR (\$ 5,320.89)**, equivalentes a diecisiete 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 8.75% 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 la proveedora realice el reintegro de *la cantidad de \$966.18 dólares en concepto del servicio no prestado*. 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, es procedente ordenar la reposición de la situación alterada de conformidad a la pretensión del consumidor, la cual consiste en: *la devolución del monto pagado.*

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera procedente ordenar a la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V., realizar la devolución de lo pagado a la señora _____, por la cantidad de \$ 966.18 dólares, por no haber prestado los servicios contratados.

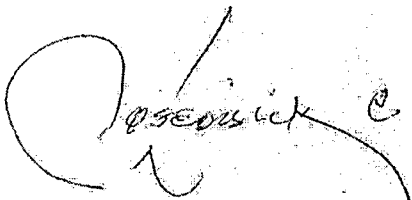
XI. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2º de la Constitución de la República; 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) *Téngase por agregado* escrito y documentación anexa presentado y firmado por la licenciada _____, a quien se le dió intervención en el presente procedimiento, en calidad de apoderada especial judicial de la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V. (folios 52 al 105).
- b) *Sanciónese* a la proveedora **VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V.**, con la cantidad de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTE DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON OCHENTA Y NUEVE CÉNTAVOS DE DÓLAR (\$ 5,320.89)**, equivalentes a diecisiete 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 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 la proveedora VIAJES CREDOMATIC EL SALVADOR, S.A. DE C.V., la reparación de la situación alterada al consumidor de la siguiente manera: *realizar la devolución de lo pagado* a la señora _____, por la cantidad de **NOVECIENTOS SESENTA Y SEIS**

DOLARES CON DIECIOCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$966.18), según lo expuesto en el romano X de la presente resolución.

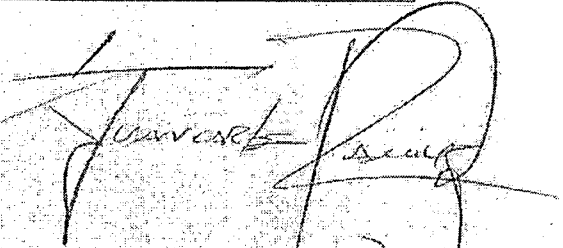
- d) *Ordénese* a la Secretaría de este Tribunal extender copia certificada de la presente resolución a la señora _____ para los efectos que estime convenientes.
- e) *Hágase del conocimiento de los intervinientes* que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 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 Leoisick Castro
Presidente



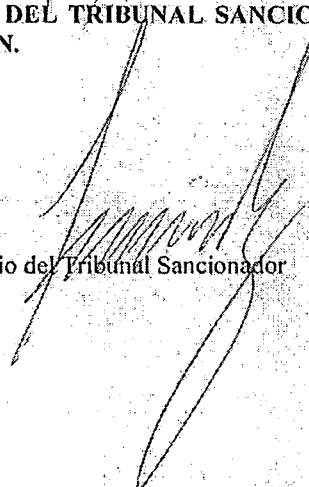
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

PR/YM/AMC



Secretario del Tribunal Sancionador