

	<b>TRIBUNAL SANCIONADOR</b>	<b>Fecha: 29/07/2024 Hora: 11:44 a. m. Lugar: Distrito de San Salvador.</b>	<b>Referencia: 373-2022</b>
<b>RESOLUCIÓN FINAL</b>			
<b>I. INTERVINIENTES</b>			
Denunciante:			
Proveedoras denunciadas:	COPA AIRLINES, S.A.		
<b>II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.</b>			
<p>En fecha 13/12/2021, la consumidora, en su denuncia reclamó: <i>"Que se le haga la devolución de su dinero, porque la aerolínea no cuenta con vuelos disponibles a ningún destino de su interés y los certificados cuentan con una fecha de vencimiento al 31/12/21, la cual no le permite realizar los trámites necesarios para poder salir del país. El pasaporte estaba próximo a vencer y figuraba con el nombre de por lo cual la aerolínea le solicitó el nuevo pasaporte con su nombre actualizado el cual es</i> ' (sic).</p> <p>Según lo expuesto por la denunciante, los hechos descritos podrían configurar la infracción establecida en el artículo 44 letra k) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, que consigna: <i>"Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: k) Negarse a hacer la devolución del dinero, cuando el consumidor haya ejercido el derecho de desistimiento, retracto o reversión de pagos"</i>; en relación al artículo 13-D letra b) de la citada ley, que consigna: <i>"Los proveedores de bienes o servicios deberán reversar los pagos que solicite el consumidor cuando: b) Existan errores en el cobro de las transacciones por fallas en los sistemas de pago de terceros"</i>.</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor—en adelante GAD—, sin que la proveedora denunciada y la denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, según se consignó en acta de resultado de conciliación (f. 36). En ese sentido, y sobre la base de lo dispuesto en el artículo 143 letra c) de la LPC, la GAD remitió el expediente a este Tribunal, iniciándose el presente procedimiento mediante resolución de las once horas con cincuenta y nueve minutos del día 20/10/2023 (fs. 40 al 42).</p>			
<b>III. PRETENSIÓN PARTICULAR.</b>			
La consumidora solicitó: <i>"el reintegro de lo pagado \$1,550.92 dólares, lo más pronto posible"</i> (sic).			
<b>IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.</b>			
Tal como consta en resolución de inicio —folios 40 al 42—, 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: <i>"Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)"</i> .			

La LPC prevé obligaciones y prohibiciones dirigidas a los proveedores, estableciendo una serie de infracciones administrativas en caso de incumplimientos por parte de los mismos, entre las cuales se encuentra la contemplada en el artículo 43 letra e) de la LPC, el cual, literalmente prescribe que constituye una infracción grave: ***“No entregar los bienes o prestar los servicios en los términos contratados”*** (resaltado es propio). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que la LPC manda para todos los proveedores de servicios, 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 y que el servicio sea prestado conforme a esos términos.

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

#### V. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

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

1- En fecha 20/11/2023, se recibió escrito firmado por la licenciada \_\_\_\_\_, en su calidad de apoderada de COPA AIRLINES, S.A., (fs. 45-51) por medio de la cual alega que:

*“En el caso que nos ocupa, no concurre el principio de RESPONSABILIDAD ya que la suspensión del vuelo inicialmente contratado por la pasajera se debió a causas de fuerza mayor consistente en el cierre de aeropuertos y el cese de operaciones de la industria aeronáutica que fueron ordenadas como medidas gubernamentales contra la pandemia por COVID19.*

*(...) No obstante, no ser responsable de la cancelación de ese vuelo, mi mandante compensó a la señora \_\_\_\_\_ quien de las opciones de compensación disponibles eligió los certificados de viaje por el valor de los boletos más un bono adicional.*

(...) De igual forma, hubo ausencia de responsabilidad de COPA AIRLINES en la falta de uso de dichos certificados, ya que fue la consumidora quien se negó a cumplir con los requerimientos indicados en los términos y condiciones para su uso. Estos términos y condiciones estuvieron disponibles en todo momento durante el proceso de aceptación y claramente indican que no serían canjeables por dinero en efectivo ya que incluían un valor adicional al que fue pagado por la consumidora por el boleto original, por lo tanto, el reembolso solicitado por la consumidora no era procedente ya que ella ya había sido compensada a su elección.

(...) En el presente caso, no existe prueba alguna que demuestre la negativa de COPA AIRLINES de prestarle el servicio de transporte a la señora si bien, mi representada se vio imposibilitada de hacerlo de acuerdo al itinerario inicial debido a las medidas gubernamentales adoptadas contra la pandemia por COVID19 que implicaron el cierre de aeropuertos y el cese de la operación aeronáutica; existe prueba documental que corre agregada al expediente administrativo que demuestra que COPA AIRLINES compensó a la denunciante a su elección, con certificados de viaje por el valor de sus boletos más un bono adicional e incluso, le ofreció extender la vigencia de los certificados para que ella pudiera cumplir con los requisitos de un traspaso solicitado por ella misma y la renovación de su pasaporte.

(...) Asimismo, en los hechos indicados por la señora en la denuncia que motiva el presente proceso sancionatorio, claramente ella expone que no hizo uso de los certificados de viaje "...porque la aerolínea no cuenta con vuelos disponibles a ningún destino de su interés..." Esta aseveración es un juicio de valor de la consumidora que no implica ningún tipo de responsabilidad para COPA AIRLINES, es una opinión personal de acuerdo a sus preferencias; sin embargo, llama la atención que justifique que no hizo uso de los certificados de viaje debido a ese motivo, ya que, si los destinos que ofrece COPA AIRLINES no son de su interés, no hubiera contratado desde un inicio.

(...) También expuso en su denuncia: "que los certificados cuentan con una fecha de vencimiento al 31/12/21 la cual no le permite realizar los trámites necesarios para poder salir del país. El pasaporte estaba próximo a vencer y figuraba con el nombre de por lo que la aerolínea le solicitó el nuevo pasaporte con su nombre actualizado."

(...) Los anteriores motivos no son imputables a COPA, los certificados fueron emitidos el 16 de diciembre de 2020 por lo que la consumidora tuvo más de un año para realizar los trámites necesarios para viajar y para renovar su pasaporte.

(...) En conclusión, de la documentación que conforma el expediente administrativo se demuestra que fue la propia consumidora quien eligió ser compensada por los certificados de viaje y que, debido a razones atribuibles únicamente a ella misma, éstos no fueron utilizados. Respecto a mi mandante, de la documentación que conforma el expediente administrativo, se demuestra que a pesar de las causas de

fuerza mayor generadas por la pandemia por COVID19, en todo momento realizó acciones para brindarle el servicio contratado a la señora poniendo a su disposición distintas formas de compensación, inclusive, extendiendo el plazo de vigencia de la opción elegida hasta el año 2022.

(...) Al no existir elementos probatorios suficientes para establecer los hechos manifestados por la denunciante y tipificados por este Tribunal, en virtud del Principio de Defensa que le asiste a mi representada es procedente que se absuelva a COPA AIRLINES de las infracciones que injustamente se le atribuyen” (sic). Con su escrito introduce prueba que considera pertinente, para sustentar los alegatos vertidos, además de la documentación con la que acredita su intervención y las declaraciones de Impuesto Sobre la Renta con las que cumple el requerimiento de información efectuado por este Tribunal en resolución de inicio (fs. 52-101).

2- Así mismo en fecha 29/05/2024, se recibió escrito presentado por la apoderada de COPA AIRLINES, S.A. (fs. 105-106), por medio de la cual reitera los argumentos ya expuestos y refiere a la prueba que ya consta agregada al presente expediente. En virtud, que lo expuesto por la apoderada de la denunciada está vinculado a la documentación incorporada en el presente procedimiento administrativo sancionador, los alegatos serán desarrollados en los apartados posteriores de esta misma resolución.

## VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

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

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

Dicho esto, el artículo 106 inc. 6° de la LPA, dispone: **“Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos**

*legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario”.*

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

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

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

1. Copia de confirmación de reserva e itinerario de vuelo en fecha 29/12/2019, en la cual consta compra de vuelo con numero de confirmación: D5WSDP, que sería realizado en fecha 01/07/2020 (fs. 8-11).
2. Copia de estado de cuenta a fecha 31/12/2019 por medio de la cual consta pago a COPA AIRLINES SAN JOSE US por un monto de \$1,550.92 dólares (fs. 5-7).
3. Copia de correo electrónico que contiene la contestación de la proveedora COPA AIRLINES, S.A.: *“Referente a su solicitud de redención de los vouchers ( le invitamos a comunicarse a nuestro centro de reservas para realizar la redención teniendo en cuenta que el viaje tanto de salida como retomo debe completarse antes del 31 de diciembre del 2021. En el caso que usted requiera confirmar su viaje para el 2022 será necesario realizar la solicitud de extensión de los mismos con el departamento encargado también por medio de nuestro centro de reservas considerando en el caso que sea aprobado el viaje debe completarse antes del 31 de marzo del 2022 tanto salida como retomo”* (f. 17).
4. Copia de certificados de viaje emitidos por la proveedora (fs. 93 al 95).
5. Impresión de correo electrónico de fecha 27/01/2022, por medio del cual se informa a la Defensoría del Consumidor, el estado de la devolución del monto solicitado (f. 97)

## VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

**A.** En el presente caso la infracción denunciada 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 precitados documentos que obran en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. La vinculación entre el consumidor y la proveedora, en virtud de la compra de un boleto aéreo, ha quedado acreditada por medio de copia de confirmación de reserva e itinerario de vuelo en fecha 29/12/2019 (fs. 8-11), en el que se detalla los trayectos en los que la proveedora prestaría el servicio de transporte aéreo de pasajeros.
2. Que la consumidora pagó la totalidad del precio exigido por la proveedora, por el servicio antes descrito, siendo la cantidad de \$1,550.92 dólares (fs. 5-7), esperando recibir como contraprestación precisamente el cumplimiento del transporte para los trayectos pactados.
3. Que el itinerario original acordado para la prestación del servicio, fue modificado, y se reprogramó para otra fecha, es decir que el servicio pactado inicialmente no se prestó, porque es un hecho público y notorio que, a la fecha programada para el viaje, existían restricciones portuarias internacionales por la pandemia de Covid-19. (fs. 93 al 95).

Con los comprobantes de pago que constan agregados al presente expediente administrativo, y en concordancia con lo dispuesto en los art. 1416 y 1417 del Código Civil, que determina que lo pactado por las partes, es obligatorio para los contratantes, que además los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella; y de los hechos manifestados por la consumidora, así como de la documentación anexa al expediente, se ha acreditado que al momento en que se interpuso la denuncia en la Gerencia de Atención Descentralizada de la Defensoría del Consumidor, la proveedora no había prestado el servicio en los términos pactados ni tampoco había efectuado la devolución de lo pagado por la consumidora. En virtud de lo anterior este Tribunal advierte que al tenor de la documentación agregada como prueba en este expediente, emitidos por la proveedora COPA AIRLINES, S.A., por el servicio de transporte aéreo, la consumidora erogó una cantidad de dinero por un servicio que no fue prestado, por las razones ya expuestas, pero que no consta que la proveedora, haya efectuado la devolución del dinero a la denunciante.

Los anteriores hechos no fueron desvirtuados por la proveedora denunciada, ya que no aportó ninguna prueba al presente procedimiento administrativo sancionatorio que acreditara haber atendido a la pretensión de la consumidora, que en un principio era la hacer entrega de un *Certificado para viajes*, y que este pudiera ser efectivamente utilizado, sin hacer cargos adicionales, o en su defecto la devolución del dinero que había pagado por el viaje que no se pudo realizar. Por el contrario, existen indicios, que en la etapa de medios alternos de solución de conflictos tramitada por la GAD (f. 97), la proveedora ofrece únicamente brindar un "*Certificado para viajes*", que funciona básicamente igual que una tarjeta de regalo, o certificado con crédito a favor, que puede ser utilizado únicamente con la misma proveedora para la compra de otro boleto –cuyo precio puede variar con relación al comprado originalmente–, es decir

que a pesar de no haberse prestado el servicio, la alternativa de solución propuesta no abarcaba la devolución del dinero.

**B.** 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”*<sup>1</sup>. 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.

Es así, que en el presente caso, en el que se ha acreditado que el servicio de transporte aéreo contratado no fue prestado, y aunque la causa por la que no se realizó no es imputable a la consumidora y tampoco a la proveedora, este Tribunal no puede obviar el hecho que la devolución del dinero a la consumidora, es un derecho que le asiste por mandato de ley, conforme a lo dispuesto en el artículo 4 letra b) de la LPC: *“Sin perjuicio de los demás derechos que se deriven de la aplicación de otras leyes, los derechos básicos de los consumidores son los siguientes: (...) b) Ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados”* (los resaltados son propios), y que no es posible permitir que la proveedora obtuviera un beneficio oneroso, en virtud del dinero que la consumidora entregó esperando como contraprestación un servicio que no se dio.

Por tanto, a juicio de este Tribunal, ante la imposibilidad de la prestación del servicio de transporte aéreo contratado, **correspondía a la proveedora efectuar la devolución del dinero pagado por la consumidora**, y no sólo con un “voucher” o certificado de crédito a favor, que pretende atar a la consumidora a una compra futura en el mismo establecimiento, sino el dinero como bien fungible, para que pudiese disponer libremente del mismo como parte de su patrimonio, que en el caso de mérito no fue acreditado.

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, con lo acreditado por medio de la prueba aportada al presente procedimiento, y sobre el fundamento de las disposiciones precitadas; este Tribunal considera que existe responsabilidad de la proveedora por el cometimiento de la infracción

<sup>1</sup> Resolución Final del Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, expediente 192-2013 ACUM.

que se le imputa, y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 43 letra e) de la LPC, por *el incumplimiento en la prestación del servicio contratado*, resultando procedente *sancionar* a COPA AIRLINES, S.A. conforme el artículo 46 de la misma ley, respecto de los hechos denunciados por la señora

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

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

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

En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva.

(Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la SCA, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019.

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si 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 la proveedora, pues ésta no atendió con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación de prestar los servicios que comercializa, en los términos esperados por el consumidor, conforme a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

#### VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se estableció la comisión de la infracción grave contenida en el artículo 43 letra e) de la LPC, lo cual se sanciona con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 46 de la LPC—; por ello, es facultad de este Tribunal determinar las sanciones y cuantificar las multas que correspondan, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

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

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

##### **a. Tamaño de la empresa.**

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

A partir de la documentación presentada por la proveedora, consistente en: copias de formularios de declaración del Impuesto sobre la Renta y Contribución Especial de los años 2020, 2021 y 2022 (fs. 98-101), se tomará en cuenta, la declaración del año 2020, por ser el año en el que ocurrieron los hechos

constitutivos de la infracción, comprobando que, en el referido año, la proveedora tuvo un total de ingresos por la cantidad de \$3,908,595.90 dólares de los Estados Unidos de América.

Al contrastar la información financiera de la proveedora, con los tipos de empresas establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que no es posible encajar a la proveedora en ninguna de las categorías antes citadas, ya que la misma cuenta con ingresos superiores a los regulados por dicha ley, por lo que, para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar a la proveedora como una *mediana empresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

Cabe mencionar también, que en el presente procedimiento administrativo sancionador la proveedora infractora ha mostrado una conducta procesal que evidencia el cumplimiento 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).

***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 regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues al ser una entidad comercial dedicada a la venta de servicios de transporte aéreo de pasajeros, se espera que cumpla con la prestación de los servicios en las condiciones y términos pactados de una forma oportuna y eficiente, o ante la imposibilidad de ello, la efectiva devolución de lo pagado por los consumidores, situación que no consta acreditada en el presente expediente, ya que no comprobó en legal forma —por no constar devolución de lo pagado—, que haya atendido la pretensión de la consumidora ante la no prestación de los servicios de transporte aéreo contratado por la consumidora

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

***c. Grado de participación en la acción u omisión.***

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción por parte de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que la proveedora COPA AIRLINES, S.A., en relación a la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra e) de la LPC, no cumplió con la prestación del servicio contratado por la consumidora de forma oportuna y eficiente; y si bien es cierto, la causa de la imposibilidad en la prestación del servicio no es imputable a la consumidora ni a la proveedora, es imposible obviar el hecho que la infractora recibió cantidades de dinero por los servicios de transporte aéreo de pasajeros que no se prestó y que tampoco devolvió en su totalidad a la consumidora.

***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 la cantidad \$1,550.92 dólares, por la contratación de los servicios de transporte aéreo de pasajeros que no le fue prestado en la forma pactada y tampoco le fue devuelto el dinero pagado.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo<sup>2</sup> en la infractora COPA AIRLINES, S.A., 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.

<sup>2</sup> “(...) *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, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta ilícita no resulte más ventajosa para la infractora que asumir la sanción correspondiente, como consecuencia de la misma.

#### **IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA**

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo efectuado una valoración conjunta de los criterios para determinación de la sanción —desarrollados ampliamente en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la infractora COPA AIRLINES, S.A., 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 *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 sancionador resulta pertinente fijar una multa cuya cuantía resulta *idónea, necesaria y proporcional* para la consecución de los fines constitucionalmente legítimos —efecto disuasorio—, previniendo así, situaciones en donde la comisión de las conductas prohibidas por parte de los sujetos infractores resulta más beneficiosa que el cumplimiento de la norma misma, lo cual a su vez podría llevar a incumplir la finalidad de tutela de los derechos de información y económicos de los consumidores.

Por consiguiente, y 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 COPA AIRLINES, S.A., una multa de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTIDÓS DÓLARES CON NOVENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,322.98)**, 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 “*el reintegro de lo pagado \$1,550.92 dólares*”. 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, y es procedente ordenar la reposición de la situación alterada, que de conformidad a la pretensión de la consumidora, consiste en: “*el reintegro de lo pagado \$1,550.92 dólares*”.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado, este Tribunal considera pertinente entonces, **ordenar** a la proveedora COPA AIRLINES, S.A., **devolver** a la consumidora señora

la cantidad de **UN MIL QUINIENTOS CINCUENTA DÓLARES CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,550.92)**, conforme al análisis antes expuesto y a la luz de lo dispuesto en las precitadas normas.

#### **XI. DECISIÓN**

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2° de la Constitución de la República; 4 letras b), e i), 24, 43 letra e), 46, 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 COPA AIRLINES, S.A. con la cantidad de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTIDÓS DÓLARES CON NOVENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,322.98)**, 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 los romanos VII, VIII y IX de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

b) *Ordénese* a la proveedora COPA AIRLINES, S.A., **devolver** a la consumidora señora la cantidad de **UN MIL QUINIENTOS CINCUENTA DÓLARES CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,550.92)**, por el servicio de transporte aéreo que no fue prestado, con fundamento en lo expuesto en el romano X de la presente resolución.

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

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

d) *Hágase del conocimiento de los intervinientes* que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la misma ley, la presente resolución admite recurso

de reconsideración, el cual puede ser interpuesto ante este mismo Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor, dentro del plazo de diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación de la presente resolución, en la dirección siguiente: 7ª. Calle Poniente y Pasaje "D" #5143, Colonia Escalón, San Salvador.

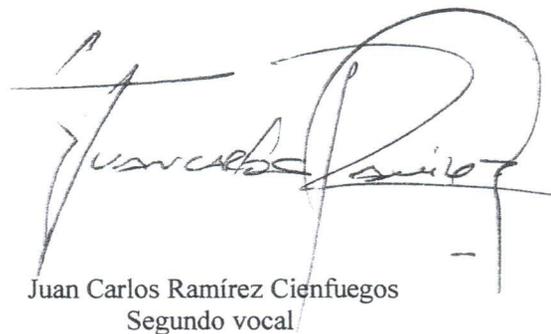
e) *Notifíquese.*



José Leoisick Castro  
Presidente



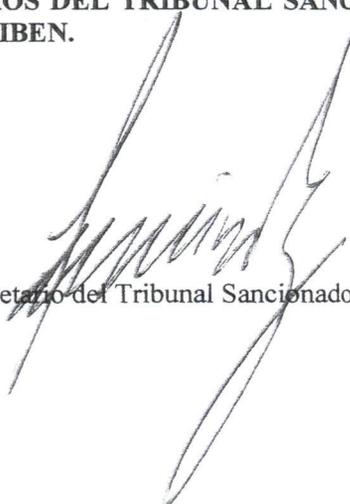
Pablo José Zelaya Meléndez  
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos  
Segundo vocal

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

LM/MP



Secretario del Tribunal Sancionador

