	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 28/08/2024 Hora: 13:43 Lugar: Distrito de San Salvador.	Referencia: 1255-2022
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Consumidora denunciante:			
Proveedora denunciada:	INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS Y ANTECEDENTES.			
<p>En fecha 18/03/2022, la consumidora interpuso su denuncia —folio 1— en la cual manifestó que: compró dos boletos aéreos, para dos personas, en fecha 4 de diciembre de 2020, para viajar en fecha 21 de enero de 2021, con destino a Londres. Indica que días antes de la salida le informaron por medio de la agencia de viajes, que la línea aérea había cancelado el vuelo, por lo que ya no se realizaría el viaje debido a motivos de pandemia. Menciona que le reprogramaron otra salida para el día 30 de diciembre de 2021, por lo que pagó costos adicionales por equiparación de tarifa. En fecha 23 julio de 2021, manifiesta que llamo a la agencia para confirmar su viaje, pero le manifestaron que la línea aérea ya no prestaría los servicios a la ciudad de destino, por lo que solicitó el reembolso.</p> <p>Se siguió el procedimiento respectivo en el Centro de Solución de Controversias de la Defensoría del Consumidor—en adelante CSC—, sin que la proveedora denunciada y el denunciante pudieran llegar a ningún acuerdo conciliatorio, puesto que la proveedora no se presentó a ninguna de las dos audiencias conciliatorias a las que fue citada (fs. 27 y 42) pese haberse notificado en legal forma las diligencias seguidas por el CSC (fs. 24 y 32), sin que la proveedora presentara causa justificada de su incomparecencia.</p> <p>En razón de lo anterior, y conforme al artículo 112 inc. 2º de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, se presumió legalmente como cierto lo manifestado por la consumidora en su denuncia y se remitió el expediente desde aquella sede a este Tribunal. Posteriormente se inició el presente procedimiento administrativo sancionatorio mediante resolución de las trece horas con cuarenta y tres minutos del día 17/01/2024 (fs. 49 y 50).</p>			
III. PRETENSIÓN PARTICULAR.			
<p>La consumidora solicitó <i>“que se le haga la devolución del costo de los boletos ya que no se le ha prestado el servicio. Lo anterior con fundamento en los Artículos 4 literal e), 24, 43 literal e), 143 inciso final de la Ley de Protección al Consumidor y artículos 71 y 150 Ley de Procedimientos Administrativos”</i>.</p>			
IV. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.			
<p>Tal como consta en resolución de inicio —folios 49 y 50—, 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</i></p>			

infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: e) No (...) prestar los servicios en los términos contratados (...)”.

Respecto de la infracción señalada, 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 nuestro). La anterior disposición, se encuentra estrechamente vinculada con la obligación que la LPC impone 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*” (resaltado es propio), 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 del proveedor** 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 INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., pues en resolución de inicio de folios 49 y 50, se le concedió el plazo de diez días hábiles contados a partir del siguiente al de la notificación de dicha resolución, para que incorporara por escrito sus argumentos de defensa y presentara o propusiera la práctica de pruebas que estimara conveniente, la cual fue notificada a la misma en fecha 07/02/2024, según consta en acta de folio 51.

Asimismo, en fecha 07/06/2024 se ordenó la apertura a prueba del presente procedimiento —folio 53—, el cual fue notificada a la denunciada el día 05/07/2024 —folio 54—; mediante dicha resolución se le concedió el plazo de ocho días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la misma, para que aportara o propusiera pruebas; sin embargo, no hubo pronunciamiento, ni aportación de pruebas por parte de la proveedora, en ninguna de las referidas etapas.

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 nuestros).

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

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

B. Aunado a lo anterior, es menester señalar que el expediente fue certificado a este Tribunal de conformidad a la presunción legal establecida en el artículo 112 inciso segundo de la LPC, por lo que en aplicación de dicha disposición se presumirá legalmente como cierto lo manifestado en la denuncia.

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

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

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

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

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

- i. Fotocopias de itinerarios de vuelo, emitido por la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., a nombre de la señora _____, en los que se refleja, números de vuelos correspondientes al servicio de transporte aéreo de pasajeros, que sería prestado inicialmente por la denunciada en fechas 21/01/2021 y 30/12/2021 y posteriormente al cambio de fechas, el servicio se prestaría del 16 de febrero de 2021 al 20/01/2022 —fs. 4, 5, 8 y 9—.
- ii. Fotocopia de factura número _____ emitida por la sociedad INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., con fecha ilegible a nombre de la señora _____ por la cantidad de \$198.28 dólares, en concepto de nivelación de tarifa por cambio de fecha —fs. 6—.
- iii. Fotocopia de factura número _____ emitida por la denunciada, en fecha 04/12/2020, a nombre de la consumidora _____ por el valor de \$1,682.00 dólares, en concepto de 2 boletos aéreos “SAL LHR SAL” —fs. 7—.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. En el presente caso la infracción denunciada por la consumidora, 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 documentos incorporados en el expediente administrativo, se ha acreditado, mediante prueba indiciaria o directa:

1. La **relación contractual** existente entre el consumidor y la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., por medio de las fotocopias de las facturas número y la primera de fecha ilegible y la segunda con fecha 04/12/2020, a nombre de la señora que se encuentran a folios 6 y 7 del expediente administrativo, en las que constan los pagos realizados por la referida señora, a favor de la sociedad denunciada, en concepto de 2 boletos aéreos “*SAL LHR SAL*” y nivelación de tarifa por cambio de fecha.
2. Que la consumidora pagó la totalidad del precio exigido por la proveedora, por el servicio antes descrito, siendo la cantidad total de \$1,880.28 dólares (fs. 6 y 7), esperando recibir como contraprestación precisamente el cumplimiento del servicio de transporte aéreo de pasajeros para los trayectos pactados.
3. Que el itinerario original acordado para la prestación del servicio (fs. 8 y 4), fue modificado, y se reprogramó para otra fecha (fs. 9 y 5), 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. 4, 5, 8 y 9).

En virtud de lo anterior este Tribunal advierte que al tenor de las facturas y de itinerarios de viaje, agregados como prueba en este expediente, emitidos por la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., por el servicio de transporte aéreo de pasajeros, la consumidora erogó una cantidad de dinero por un servicio que no fue prestado, por las razones ya expuestas, sin embargo, no consta que la proveedora, haya efectuado la devolución del dinero a la denunciante.

Los hechos anteriores 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, consistente en la devolución del dinero que había pagado por el viaje que no se pudo realizar.

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”¹. 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 de pasajeros 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 prestó.

Por tanto, a juicio de este Tribunal, ante la imposibilidad de la prestación del servicio de transporte aéreo de pasajeros contratado, **correspondía a la proveedora efectuar la devolución del dinero pagado por la consumidora**, como bien fungible, para que ella pudiese disponer libremente del mismo como parte de su patrimonio, que en el caso de mérito no fue acreditado.

B. Aunado a lo anterior, dado que el presente caso se inició bajo la presunción regulada en el artículo 112 inciso 2° de la LPC —los hechos expresamente manifestados por la consumidora en su denuncia *se presumen ciertos*—, le correspondía a la proveedora denunciada la labor de aportar la documentación útil y pertinente que respaldara los motivos por los cuales no realizó, la devolución efectiva del dinero que la consumidora pagó por el servicio de transporte aéreo de pasajeros de ida y vuelta hacia Londres-Inglaterra, 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 INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., no presentó ningún tipo de prueba, a pesar de que se le brindó la oportunidad de aportar los elementos que acreditaran que tomó las acciones suficientes para corregir lo denunciado por la consumidora, o que justificaran con alguna causa válida, qué le impidió devolver el dinero pagado por la señora _____ y desvirtuar así la presunción del artículo 112 inciso 2° de la LPC.

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

En congruencia con lo expuesto, se advierte que, en el caso particular, dada la presunción del artículo 112 inciso 2º de la LPC y la nula actividad probatoria de la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., quien no compareció a ejercer su defensa en el presente procedimiento, pese habersele otorgado la oportunidad legal para hacerlo; este Tribunal considera que existe responsabilidad de la proveedora por el cometimiento de la infracción que se le imputa, y efectivamente se configura el ilícito establecido en el artículo 43 letra e) de la LPC, al “*No (..) prestar los servicios en los términos contratados*”, resultando procedente imponer la sanción conforme el artículo 46 de la misma ley.

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

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

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

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

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

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva de la proveedora denunciada, este Tribunal considera necesario analizar si 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 como comerciante de cumplir con las obligaciones contractuales adquiridas, en armonía con las disposiciones y prohibiciones contenidas en la LPC.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se estableció la comisión de la infracción 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, el artículo 49 de la LPC establece los criterios para la determinación de la multa, siendo estos: tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores, el grado de intencionalidad del infractor, el grado de participación en la acción u omisión, cobro indebido realizado y las circunstancias en que ésta se cometa, según sea el caso.

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

a. *Tamaño de la empresa.*

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

economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores”.

A partir de la lectura del expediente administrativo, no es posible encajar a la proveedora INVERSIONES, S.A. DE C.V., en ninguna de las categorías antes citadas, por no contar este Tribunal con la documentación financiera requerida para efectuar dicho cálculo, pese a haberse solicitado con anterioridad según consta en la resolución de inicio del procedimiento sancionatorio de mérito (folios 49 y 50).

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, a efectos de establecer la capacidad económica que tiene para asumir la multa.

Consecuentemente, este Tribunal se ve impedido de clasificar a la proveedora de conformidad a lo establecido en los parámetros del artículo 3 de la Ley MYPE. Pese a lo antes indicado, con el objeto de cumplir su obligación de resolver, de conformidad a los principios que rigen el *ius puniendi*, se realizará 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 *microempresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

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

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

En cuanto a la 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 proveedora dedicada a la venta de boletos de transporte aéreo para pasajeros, entre otros, se espera que cumpla con la prestación de los servicios en las condiciones y términos pactados de una forma oportuna y eficiente, atendiendo a los estándares que la naturaleza de los servicios que ofrece requieren, 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 pretensión del servicio contratado por la consumidora, o en su defecto, que el dinero que la denunciante pagó por el mismo, le haya sido devuelto.

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

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción de la proveedora es directa e individual, pues se acreditó que la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., no cumplió con las obligaciones contractuales adquiridas. Y es que, tal como se ha advertido, en ningún momento se acreditó que existiese una causa que le exima de su responsabilidad de prestar el servicio a que se comprometió contractualmente.

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*”. Conforme a ello, en el presente procedimiento se logró evidenciar que la consumidora

pagó la cantidad de \$1,880.28 dólares, por servicios de depósito a plazo fijo, que nunca fueron prestados en los términos acordados; en ese sentido, la proveedora denunciada ocasionó un impacto negativo en el patrimonio de la consumidora afectada en el presente procedimiento.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo² en la infractora INVERSIONES RM&M, 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

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

de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC. Y es que, como proveedora que se dedica a la venta de boletos de transporte aéreos de pasajeros, se encuentra en la obligación de cumplir con las obligaciones contractuales que adquiere en virtud de la actividad desarrollada; y en caso contrario, acreditar en legal forma la causa que justifica el incumplimiento de lo pactado, situación que no ha ocurrido así en el presente procedimiento.

IX. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VII de la presente resolución, la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., cometió la infracción establecida en el artículo 43 letra e) de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4° de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procede a realizar el cálculo de la multa a imponer a la misma.

De acuerdo al artículo 46 de la LPC, las infracciones calificadas como graves se sancionarán con multa hasta de 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria. Que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *microempresa*.

Por otra parte, es importante señalar que las sanciones en materia de consumo tienen doble finalidad: por un lado, corregir al que ha realizado la práctica ilegal y, por otro, evitar que se sigan cometiendo conductas prohibidas en detrimento de los consumidores (carácter disuasivo de la sanción).

En ese orden, en el presente caso, se debe tomar en cuenta que el grado de intencionalidad de la conducta cometida fue negligencia (ya que para el caso no se acreditó el dolo en la infracción cometida) y que la afectación total ocasionada al patrimonio de la consumidora consiste en la cantidad de \$1,880.28 dólares.

Por todo lo anterior, considerando los principios de disuasión, proporcionalidad y razonabilidad que deben sustentar la imposición de la sanción, además de cumplir con el propósito de la finalidad perseguida por el legislador con la misma, este Tribunal considera que el monto mínimo base que la multa a imponer podría llegar a tener es la cantidad de \$1,880.28 dólares, ya que no es posible sancionar a la proveedora por una suma menor que la cantidad a la que asciende la afectación económica ocasionada a la consumidora.

Por consiguiente, en aplicación del principio de proporcionalidad y en virtud del tamaño de la empresa, el impacto negativo en el derecho de la consumidora, el perjuicio patrimonial ocasionado a la misma, es decir \$1,880.28 dólares, y el grado de intencionalidad con el que procedió la infractora —parámetros ampliamente desarrollados en el apartado VIII de la presente resolución—, este Tribunal impone a la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., por el cometimiento de la infracción estipulada en el artículo 43 letra e) de la LPC por “*No (...) prestar los servicios en los términos contratados*”, una multa de *seis meses* con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria,

equivalentes a la cantidad de **UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR (\$1,975.02)**.

X. REPOSICIÓN DE LA SITUACIÓN ALTERADA

La consumido solicitó en su denuncia *que se le haga la devolución del costo de los boletos (...)*; ya que hasta la fecha de interposición de su denuncia no se había prestado el servicio. 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. Conforme al artículo 4 letra b) de la LPC, la titularidad del derecho a ser protegido de cobros por bienes no entregados o servicios no prestados le corresponde al consumidor, como un derecho

irrenunciable de acuerdo al artículo 5 de la misma ley, siendo procedente ordenar la reposición de la situación alterada de acuerdo a la pretensión de la consumidora, la cual consiste en: *la devolución del costo de los boletos (...)*.

Cabe aclarar que, la pretensión de la consumidora al momento de interponer su denuncia, era por la cantidad de \$1,880.28 dólares, no obstante, según consta en acta de resultado de conciliación a folios 42 del presente expediente, a la consumidora se le reintegró el valor de \$503.04 dólares.

Por consiguiente, y en virtud de lo expuesto en el presente apartado y con base en la documentación incorporada en el expediente, este Tribunal considera procedente ordenar a la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., *devolver* a la consumidora el monto cancelado por la cantidad de **UN MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE DÓLARES CON VEINTICUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA** (\$1,377.24), en concepto de los servicios de transporte aéreo de pasajeros que no fueron prestados.

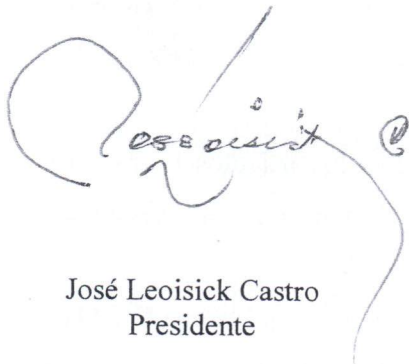
XI. DECISIÓN

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., 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**:

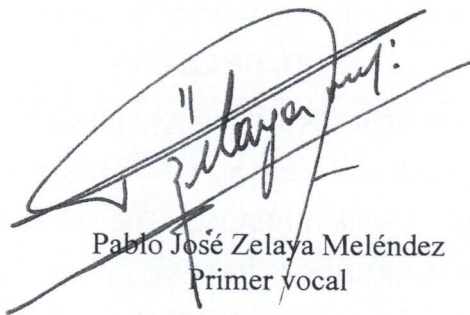
- a) *Sanciónese* a la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. DE C.V., con la cantidad de **UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO DÓLARES CON DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,975.02)**, equivalentes a *seis meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria*—D.E. 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.
- b) *Ordénese* a la proveedora INVERSIONES RM&M, S.A. de C.V., **devolver** a la consumidora la cantidad de **UN MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE DÓLARES CON VEINTICUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,377.24)**, según lo expuesto en el romano X de la presente resolución.

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.**

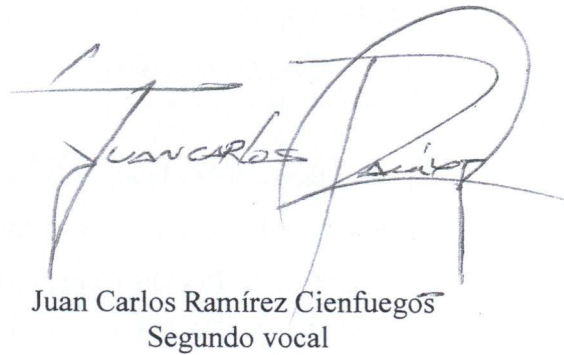
- c) *Extiéndase* en la Secretaría de este Tribunal certificación de la presente resolución a la consumidora, para los efectos que estime convenientes.
- d) *Hágase del conocimiento de los intervinientes* que, en cumplimiento al artículo 104 de la LPA y de conformidad a los artículos 132 y 133 de la 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



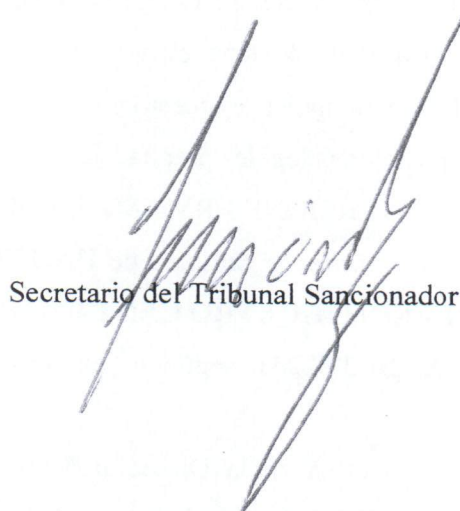
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

OO/MIP



Secretario del Tribunal Sancionador