

 Defensoría del Consumidor	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 01/03/2021 Hora: 10:20 a.m. Lugar: San Salvador	Referencia: 315-19
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor;		
Proveedora denunciada:	S.A. de C.V.		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>La Presidencia de la Defensoría del Consumidor, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor -en adelante LPC- expuso en síntesis, que en el establecimiento denominado " ", ubicado en: " " municipio y departamento de Santa Ana —propiedad de la proveedora denunciada—, en fecha 18/07/2018, se procedió a realizar la referida inspección con el fin de dar cumplimiento al procedimiento de observatorio de publicidad y verificar el cumplimiento de las disposiciones de la LPC.</p> <p>Se procedió a verificar dentro del establecimiento la vigencia de la oferta que la proveedora hizo de conocimiento a los consumidores mediante anuncio publicitario publicado en el periódico "La Prensa Gráfica", página 29, de fecha 18/07/2018, que se lee textualmente: "¡Gratis día de playa! En Hotel con tu primera compra en App". Al consultarle a la persona que atendió a los delegados de la Defensoría del Consumidor - en adelante DC- en qué consistió dicha oferta, manifestó que, en la primera compra realizada mediante la aplicación el consumidor se ganaba un pase de día para cinco personas en el Hotel . Se procedió a verificar el cumplimiento de dicha oferta, por lo que no fue posible verificar el cumplimiento de la misma, por no ser los establecimientos los que directamente hacían el despacho, sino que lo realizaban por medio de call-center.</p> <p>Asimismo, se le consultó a la persona que atendió a los delegados de la DC si existía una cantidad de dinero establecida para realizar la compra por medio de la aplicación, ya que se verificó que en la publicidad no se mencionaba. Ante ello, manifestó que si existía un monto mínimo de compra para poder ganarse el pase al hotel de playa. Dicho monto era de quinée</p>			

7
R
A

dólares en adelante en cualquier producto, y debía comprarse a domicilio. Esta información se daba a conocer de forma verbal al consumidor, sin que dentro del establecimiento se encontrara ningún cartel o cualquier otro medio idóneo con la misma.

Se verificó que la publicidad contaba con el periodo de vigencia de la oferta, tanto en su fecha de inicio como de finalización. En cuanto a las condiciones y restricciones, manifestó que eran las establecidas en el anuncio publicitario, más la adicional previamente escrita. En relación a los pases y cupones de entradas, manifestó la persona que atendió que era mientras duraran existencias, tal y como se señalaba en la publicidad.

III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

A. Tal como consta en auto de inicio (fs. 6-7), se adujo que existe una contravención a lo dispuesto en el artículo 4 letra e) de la LPC, el cual establece que es un derecho básico de los consumidores *recibir del proveedor la información completa, precisa, veraz, clara y oportuna que determine las características de los productos y servicios a adquirir*. Además, a la letra a) del artículo 16 de la LPC, al referirse a los requisitos de las promociones y ofertas, estipula que, entre otros aspectos, debe tener la posibilidad de comprensión directa.

También, se afirma una transgresión a lo regulado en el inciso primero del artículo 27 de la LPC, en lo concerniente al derecho de información *en general, las características de los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores, deberán proporcionarse con información en castellano, de forma clara, veraz, completa y oportuna*.

Además, en cuanto a la información de las promociones, el artículo 30 de la LPC determina: *"Cuando se trate de promociones y ofertas especiales de bienes o servicios, los comerciantes estarán obligados a informar al consumidor las condiciones, el precio total o los elementos que lo hagan determinable, la duración de las mismas, por cualquier medio de publicidad o mediante avisos o carteles fijados en lugares visibles del establecimiento o etiquetas adheridas a los bienes"*.

En relación con lo antes apuntado, el artículo 43 letra n) de la LPC determina que el realizar promociones u ofertas especiales de bienes y servicios en contravención a lo dispuesto en dicha ley, es una conducta calificada como infracción grave, y de acuerdo con el artículo 46 de la misma normativa se sancionaría con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

B. Con respecto a la mencionada infracción, este Tribunal, en resolución pronunciada el

B. Con respecto a la mencionada infracción, este Tribunal, en resolución pronunciada el día 05/07/2019, en el procedimiento clasificado bajo la referencia 271-2010, ha afirmado que: *"La naturaleza y esencia de las ofertas y promociones es reparar una ventaja comparativa al consumidor, su carácter extraordinario es lo que permite que el comprador tenga un incentivo para llevar a cabo la transacción"*.

En ese sentido, las promociones y ofertas especiales que se transmiten a través de cualquier medio publicitario, tienen la finalidad de presentar los bienes o servicios en condiciones favorables para el consumidor, induciéndolo a tomar determinada decisión con sentido de urgencia, bajo la perspectiva de percibir una *ventaja económica dentro de un tiempo limitado*.

De lo anterior, se colige, que la LPC busca regular que los proveedores consignen, en el medio publicitario que se utilice para dar a conocer la promoción u oferta, una *indicación clara de la duración o del tiempo en la que dicha promoción estará vigente, debiendo indicar, además, a qué productos o servicios aplica la promoción u oferta, la cantidad mínima de productos disponibles, si existen o no restricciones, en qué consisten, y, en general, cualquier dato relevante previamente establecido, que indique en qué condiciones será cumplida, información que es de suma importancia para los consumidores al momento de acceder a la promoción u oferta*.

En otros términos, la finalidad de la regulación en el tema en cuestión tiene por objeto el minimizar la desigualdad entre las partes intervinientes en la relación de consumo -proveedor y consumidor- la cual puede dejar a este último en una situación asimétrica y de desventaja al no ofrecerle la información necesaria para que pueda tomar una decisión informada, es decir, considerando todos los elementos legalmente establecidos.

En este punto, este Tribunal considera oportuno traer a cuenta la resolución de fecha 13-03-2019 con referencia 7-2010 de la Sala de lo Contencioso Administrativo -en adelante SCA- en la que consideró: *"El derecho de consumo parte de la necesidad de proteger a los consumidores debido a la creciente vulnerabilidad de éstos en las relaciones generadas en la economía de mercado contemporánea"*.

En la misma sentencia se estableció que: *"La LPC desarrolla un régimen especial de protección sobre la base de las asimetrías económicas e informativas existentes entre los proveedores de bienes y servicios frente a los consumidores, éstos últimos, enmarcadas en una natural y clara situación de desventaja con respecto a los primeros"*.

Es así que la referida Sala define a la asimetría informativa como aquella característica intrínseca de cualquier transacción económica, en tanto que siempre en un intercambio de bienes y servicios habrá un actor mejor informado que otro.

Del mismo modo, en sentencia definitiva del 8-07-2011 con referencia 315-A-2004, emitida por la SCA definió a la asimetría informativa como un elemento intrínseco de las relaciones contractuales entre productores o proveedores y consumidores, determina que en todo caso el consumidor está sometido a una condición de vulnerabilidad que rebusa su autonomía y voluntad real para contratar, circunstancia que, en definitiva, justifica la aplicación de un principio protectorio con el fin de restablecer el equilibrio contractual y asegurar el respeto de los derechos del consumidor.

IV. CONTESTACIÓN DEL PROVEEDORA DENUNCIADA

Se siguió el procedimiento consignado en el artículo 144-A de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa de la sociedad

S.A. de C.V. pues en resolución de fs. 6-7 se le concedió el plazo de cinco 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 13/03/2020 (fs. 10).

En fecha 20/03/2020 se recibió por conducto oficial interno, escrito firmado por el doctor _____, manifestando actuar en calidad de Presidente la Junta Directiva y Representante Legal de la sociedad _____ S.A. de C.V. (fs. 11-13), sin que conste la documentación con la que acredita tal calidad.

A. En el referido escrito, el doctor _____, manifestó que no son ciertos los hechos alegados por el denunciante, que en tal sentido, las pruebas presentadas por el Presidente de la DC, no guardan relación con las actividades realizadas por el establecimiento que ha sido denunciado. (_____ SANTA ANA), ya que las pruebas presentadas no corresponden a actividades ejercidas por su mandante, sino a través de otro canal de comercialización, el cual manifiesta que no fue investigado por la DC; de ahí que, la denuncia presentada contra la sociedad, como propietaria del establecimiento.

_____ SANTA ANA, debió ser rechazada "limite-Litis", ya que, sostiene que ni siquiera existen indicios que, a través del referido establecimiento su representada haya podido cometer infracción por la cual se le pretende sancionar.

Asimismo, indica que según el acta agregada al expediente se establece que "se procedió a verificar el cumplimiento de dicha oferta, por lo que no fue posible verificar el cumplimiento de la misma, por no ser los establecimientos los que directamente hacen el despacho, sino que lo realizan por medio de Call Center los cuales son los que coordinan la entrega de los días de playa, es decir, los pases gratis, ya que sólo aplica al comprar por medio de la aplicación de dicha farmacia."

Sostiene el referido profesional que con la anterior afirmación, el Presidente de la DC deja patente el gran error sobre el cual se ha sustentado la supuesta investigación en las presentes diligencias, ya que admite y presenta pruebas de que sus inspectores realizaron una inspección en el establecimiento:

SANTA ANA, con el fin de investigar la vigencia de la promoción exclusiva para los clientes de APP", y cuyo responsable de realizarla era el "CALL CENTER" de S.A. de C.V., que en tal sentido, pretende sancionar a su mandante, como propietaria del establecimiento

SANTA ANA", por actos que corresponden y eran gestionados en el "CALL CENTER" de su representada, al cual nunca acudieron, nunca se consultó y que tampoco se investigó, lo que indica que la denuncia es inepta ya que asegura que no existe una relación causal entre el establecimiento

SANTA ANA", con una promoción que era exclusiva para clientes de la aplicación electrónica "APP", la cual, según expresan los inspectores, se realizaba a través del "CALL CENTER" de su representada.

También sostiene que, en el presente caso, según el Presidente de la DC, en la publicidad advertida a su representada, no se mencionaba la información completa sobre las condiciones aplicables para acceder a la oferta, pues no se mencionaba el monto mínimo de compra, como que ésta era válida únicamente para las compras a domicilio, circunstancias que no resultaban necesarias por las razones de que es completamente falso, por cuanto la promoción no requería un monto mínimo de compra, sino que se entregaba, por una sola vez, en la primera compra efectuada en la aplicación

APP, pues el objetivo de la promoción era dar a conocer la referida aplicación y motivar a los clientes al uso de la misma, detallándose en la publicidad el resto de condiciones aplicables (vigencia, lugar de canje, número de personas, pagos a cargo del cliente y que llegaba hasta agotar existencias de

pases), no estableciéndose en la publicidad ningún monto de compras, simplemente porque no lo hubo, por lo que no puede pretender sancionarse a su representada por tal hecho.

Argumenta que, sobre la existencia de un supuesto monto mínimo de compra, el Presidente de la DC, funda su imputación en que de esa forma se lo expresó el empleado de su representada que atendió a los inspectores; sin embargo, manifiesta que tal afirmación no puede constituir prueba, pues como consta en el acta de inspección, la persona que los atendió expresó que no podía verificarse el cumplimiento de la oferta "por no ser los establecimientos los que directamente hacen el despacho sino que lo realizan por medio de Call Center los cuales son los que coordinan la entrega de los días de playa, es decir, los pases gratis, ya que sólo aplica al comprar por medio de la aplicación de dicha farmacia", lo que significa que, a) ni la promoción que se pretendió verificar era efectiva en el establecimiento inspeccionado; b) ni en el establecimiento inspeccionado estaba ofreciendo la promoción que investigaban; y c) ni los empleados de

SANTA ANA, conocían con exactitud las condiciones de la oferta, ni estaban obligados a ello, por no ser aplicable al establecimiento.

Además, infiere que el art. 318 del Código Procesal Civil y Mercantil—en adelante CPCM—, aplicable al presente caso, por ser una norma de derecho común, establece que "No deberá admitirse prueba que no guarde relación con el objeto de la misma", es decir no debe admitirse ningún medio de prueba que resulte impertinente, en ese sentido, la inspección realizada en el establecimiento

SANTA ANA, resulta impertinente para establecer el cumplimiento de una oferta que NO ERA VALIDA PARA DICHO ESTABLECIMIENTO, sino sólo para compras realizadas a través de la aplicación

APP, cuyos despachos realizaba CALL CENTER, no el establecimiento que se pretende sancionar, por consiguiente, al ser impertinente la prueba presentada por el Presidente de la DC, no ha debido ser admitida o en todo caso debe ser desestimada y exonerarse a su representada de toda responsabilidad.

Así también, arguye que si la DC pretendía verificar el cumplimiento de la oferta que se establecía en la publicidad investigada, la prueba idónea era utilizar la aplicación

APP y verificar si en la misma existían requerimientos no previstos en la publicidad o consultar el CALL CENTER de . que era el encargado de la promoción, sin embargo, ninguno de los actos indicados se realizó, por lo cual, asegura que es

improcedente que se procese al establecimiento

SANTA ANA y se pretenda sancionarlo, por ofertas no ofrecidas en dicho establecimiento, ni que son aplicables al mismo.

Finalmente, sostiene que al estar fundamentada la denuncia hecha por el Presidente de la DC en prueba impertinente, que no era aplicable al establecimiento

SANTA ANA, que debe este Tribunal desestimar la misma, habida cuenta que la publicidad estaba referida a la utilización de la aplicación electrónica

APP, la cual nunca fue verificado por la DC y siendo que la actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos afirmados por las partes, es claro que el Presidente de la DC no estableció que la oferta requería una compra mínima de productos al utilizar la app, pues la manifestación del empleado que lo atendió, no puede ser prueba en las presentes diligencias, por ser impertinente a los hechos que se investigan, ya que la oferta no era aplicable al establecimiento

SANTA ANA; y en cuanto a la información financiera requerida por esta autoridad, manifiesta que la correspondiente declaración de renta 2019 y los estados financieros, todavía lo tienen pendiente por temas de cierre de proceso.

B. Respecto a los alegatos vertidos en escrito relacionado, este Tribunal debe advertir:

En relación a la falta de la documentación que acredite la personería con la que actúa el doctor estará a lo previsto en el artículo 67 de la Ley de Procedimientos Administrativos, en el sentido de tener por realizada la actuación, es decir, este Tribunal tendrá por contestada la audiencia conferida, por agregada la documentación anexa, entre la que se incluye la documentación financiera que le fue solicitada en la resolución de inicio (fs. 14-40) y se atenderán los argumentos previamente relacionados, en aplicación también del principio procesal de buena fe.

El doctor Silby básicamente enfoca su defensa en el sentido de afirmar que la prueba presentada por la presidencia de la DC resulta impertinente, debido a que se trataba de una promoción que no era aplicable en el establecimiento comercial sucursal Santa Ana, sino que la misma aplicaría solamente para el uso de la app.

Respecto a lo anterior, es conveniente aclarar, que lo que se pretende proteger en los procedimientos de esta naturaleza es que la información que se le brinde al consumidor sea completa, precisa, veraz, clara y oportuna, tal como lo estipula la LPC en sus artículos 4 letra

e) y 27 inciso primero. Por lo que, teniendo en cuenta lo anterior y aunque la promoción que ahora se analiza, solamente se hiciera efectiva por medio del uso de una aplicación, la información plasmada en la publicación del periódico no era la suficiente o estaba incompleta, puesto que, según el dicho de los empleados de la proveedora denunciada, si existía una condición para acceder a la misma. Y es que, se debe hacer hincapié que, en el análisis del cometimiento de la infracción, no tiene trascendencia el medio en el que se da a conocer una promoción, o que, si era de uso exclusivo o no de la aplicación, sino más bien, que los requisitos mínimos dispuestos en la normativa de consumo se cumplan. Esto incluye su vigencia, precio, condiciones o restricciones.

Asimismo, la información que se podía haber brindado a los consumidores en cualquier sucursal de la proveedora por parte de los empleados imponía una condición, la cual no se encontraba plasmada en el medio publicitario, por lo que de ahí deviene la afirmación realizada por el denunciante en cuanto indica que la información era incompleta.

Además, el referido profesional afirma que la promoción no requería un mínimo de compra, pero dicho alegato no ha sido probado fehacientemente, sino más bien constituyen meros dichos.

Respecto a los demás argumentos, por tener relación con la infracción que ahora se analiza, serán resueltos en los romanos siguientes.

V. VALORACIÓN DE LA PRUEBA/HECHOS PROBADOS

1. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3º 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 en los cuerpos normativos antes mencionados, para determinar los hechos probados relacionado con la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra n) de la LPC.

Al respecto, cabe señalar lo dispuesto en el artículo 63 del Reglamento de la LPC, el cual literalmente establece: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hayan constatado 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.*

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

2. Constan en el expediente administrativos los siguientes medios de prueba:

a) Acta No. 1050 (fs. 3-4), de fecha 18/07/2018, por medio de la cual se establece que la DC, en razón del artículo 58 letra f) de la LPC, realizó inspección en el establecimiento propiedad de la proveedora denunciada a fin de verificar el cumplimiento a la ley.

Que en virtud de dicha inspección se constató que la promoción denominada "¡Gratis día de playa! En _____ con tu primera compra en _____ App", no cumplía con los requisitos de ley, pues ésta no determinaba la información completa de las condiciones para acceder a la misma consistentes en: que la promoción únicamente era válida para las compras con entrega a domicilio y en que el monto mínimo de compra era de quince dólares".

b) Pagina 29 del periódico "La Prensa Gráfica" (fs. 5) donde consta la promoción referida y vinculada con el acta No. 1050, de fecha 18/07/2018 con la cual se establece el medio de comunicación y el incumplimiento de los requisitos legales mínimos señalados previamente con que fue dada a conocer a los consumidores la promoción que textualmente se lee: "¡Gratis día de playa! En _____, con tu primera compra en _____ App".

Por consiguiente, pese a los alegatos del representante legal de la proveedora denunciada, la atribución de la infracción por información incompleta respecto a las condiciones para acceder a la misma, no pudo ser controvertida. En razón de lo mencionado, se concluye que los citados documentos, al mantener una conexión lógica con los hechos afirmados en la denuncia mantienen la certeza legal que ostentan.

VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Ahora bien, este Tribunal estima conveniente realizar ciertas delimitaciones conceptuales en lo que al tema de promoción concierne, y cuáles son las circunstancias propias que configuran el cometimiento de la infracción establecida en el artículo 43 letra n) de la LPC.

Sobre el mismo, es importante señalar que, desde una perspectiva meramente jurídica, específicamente en lo que a derecho sancionatorio se refiere, se abordará la temática de

promoción. Claro está, que dicho tópico puede ser abordado desde diversas áreas del conocimiento; por lo que este análisis no pretende inmiscuirse en otro tipo de observaciones, que no sean las estrictamente necesarias para dotar de contenido jurídico a la regulación punitiva que efectúa la LPC.

En primer lugar, y desde una perspectiva tradicional del *marketing*, hay 4 componentes en la denominada *mezcla del marketing*, a saber: a) producto, b) precio, c) promoción y d) distribución. Ahora, dentro de la promoción se encuentra la publicidad y la promoción de ventas. (Kenneth E. Clow, 2010)¹. En ese sentido, los artículos 16, 30 y 43 letra n) de la LPC se encuentran vinculados con el último concepto mencionado —*promoción de ventas*—.

La promoción de ventas consiste en todos los incentivos ofrecidos a los clientes y miembros del canal para estimular las compras de productos, la cual adopta dos formas: la promoción para consumidores y la promoción comercial. Para el caso que nos concierne, la promoción para consumidores se refiere a los incentivos que se ofrecen directamente a los clientes existentes o a los posibles clientes de la empresa. La promoción para consumidores está dirigida a aquellos que realmente usan el producto, es decir, los usuarios finales. Una de las metas principales de un programa de promociones dirigidas a los consumidores es persuadirlos de dar el último paso y efectuar la compra. (Kenneth E. Clow, 2010).

Asimismo, es importante señalar las dos categorías más generales de promociones para consumidores, a saber: a) las que se hacen para fortalecer la franquicia y b) las que se hacen para generar ventas.

Para el análisis que concierne a este procedimiento, las promociones que se hacen para generar ventas se centran en las ventas inmediatas, más que en el valor capital de marca o en la lealtad, por medio de descuentos, cupones, reembolsos, devoluciones, premios y otros incentivos. (Kenneth E. Clow, 2010).

Por consiguiente, es desde esta perspectiva, promoción de venta, que deberán estudiarse los supuestos que dan cabida a la acción típica consignada en el artículo 43 letra n) de la LPC.

B. Delimitado conceptualmente el ámbito de conocimiento de la infracción objeto de estudio, corresponde ahora referirse a algunos de los supuestos determinados en la ley que dan origen a la misma.

¹ Kenneth E. Clow, D. B. (2010). *Publicidad, promoción y comunicación integral en marketing*. México: Pearson Educación.

Antes de todo, es importante hacer la siguiente acotación: en relación con las promociones y ofertas, de acuerdo a la regulación contenida en la LPC, estas están sujetas a dos principios: el de veracidad y el de temporalidad. En ese orden de ideas, se ha venido sosteniendo que para que se tenga por establecida la configuración de la infracción prevista en el artículo 43 letra n), se debe tener como premisa que la naturaleza y esencia de las ofertas y promociones es reportar una ventaja comparativa al consumidor, y su carácter extraordinario es la que permite que el comprador tenga un incentivo para llevar a cabo la transacción. De esta manera, se ha entendido que no existe ninguna ventaja si los bienes son vendidos o los servicios prestados en las condiciones habituales y, por ende, no se estaría en presencia de una promoción y oferta.

Dicho lo anterior, los artículos 16 y 30 de la LPC, principalmente, determinan los aspectos obligatorios que los proveedores deben informar al momento de efectuar promociones y ofertas especiales de bienes o servicios.

En ese sentido, el artículo 16 establece lo siguiente:

"Requisitos de las promociones y ofertas.

Art. 16.- *Todo proveedor al establecer las cláusulas, condiciones o estipulaciones de las promociones y ofertas de bienes o servicios, y las cláusulas no negociadas individualmente, relativas a tales bienes o servicios, deberá cumplir los siguientes requisitos:*

- a) *Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa;*
- b) *Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluirá la utilización de cláusulas abusivas; y*
- c) *No condicionar la promoción u oferta a la entrega o no del recibo, copia o documento que acredite la operación.*

En caso de duda sobre el sentido de la promoción u oferta, se entenderá a favor del consumidor.

Por su parte, el artículo 30 estipula:

"Información de promociones

Art. 30.- *Cuando se trate de promociones y ofertas especiales de bienes o servicios, los comerciantes estarán obligados a informar al consumidor las condiciones, el precio total o los elementos que lo hagan determinable, la duración de las mismas, por cualquier medio de*

publicidad o mediante avisos o carteles fijados en lugares visibles del establecimiento o etiquetas adheridas a los bienes”.

De manera general, y sin que ello comprenda todos los supuestos que la ley y la casuística puedan arrojar, se proceden a explicar los que en la praxis suelen darse con frecuencia. Posteriormente (C), se harán las consideraciones necesarias en el caso concreto.

1. En cuanto a las condiciones, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 16 letra a) de la LPC, según el cual: “*Todo proveedor al establecer las cláusulas, condiciones o estipulaciones de las promociones y ofertas de bienes y servicios (...) debe cumplir los siguientes requisitos: a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa.*”

Como se mencionó anteriormente, en cuanto a las condiciones aplicables a las promociones u ofertas especiales, es importante considerar lo sostenido por este Tribunal mediante la resolución de las 08:41 horas del día 06/01/2009, en relación a la utilización de la frase “restricciones aplican”; en la que señaló puntualmente que “*(...) dicha frase tiene como sustento la inviabilidad de dar a conocer tales limitantes en el marco de la brevedad propia de los anuncios publicitarios. El problema de las remisiones hacia fuentes informativas distintas del anuncio examinado, implica cargas para el consumidor al verse obligado a adoptar medios distintos a la publicidad original para poder obtener parte de la información relevante para la oferta; debiendo considerarse además la factibilidad de acceso a la misma por parte de los consumidores de acuerdo al segmento de mercado al que pertenecen.*”

Respecto de dicha resolución, la SCA confirmó la legalidad de la misma mediante resolución 274-2009 de fecha 14/11/2012, en la que además sostuvo: “*(...) que un anuncio publicitario debe poseer la información necesaria para que los consumidores no tengan que recurrir a otra clase de medios para complementar la información inicial, por lo tanto al tener que recurrir a esta acción significa que se ha omitido informar de una manera clara y adecuada a lo ofertado por el proveedor; por los argumentos expuestos es que esta Sala considera que la conducta por la actora es atentatoria al derecho de ser debidamente informado el consumidor.*”

2. En relación al precio total o los elementos que lo hagan determinable, conlleva a que debe estar lo suficientemente clara la cantidad que el consumidor pagará por la prestación de un servicio o la adquisición de un producto, máxime en aquellos casos en que se da la facilidad de pago a plazos, pero donde únicamente se determinan las cuotas que se deberán cancelar, más

no se indica el tiempo ni el valor total que los consumidores sufragarán. Lo anterior, supondría una desventaja informativa para el consumidor; lo que pudiera incidir a la hora de tomar una decisión de consumo.

Configurándose, en sentido material, un incumplimiento del proveedor respecto a esta exigencia.

Ahora, en la práctica también se utiliza la modalidad de promoción y oferta estableciendo porcentajes de descuentos, dicho elemento hace determinable el valor que el consumidor pagará por un bien o prestación de servicio; por consiguiente, no implicaría una inobservancia a este requisito.

5. En lo que respecta a la vigencia, esta exigencia es prácticamente la esencia de estas propuestas de contratación, pues significa que el proveedor ofrece una ventaja extraordinaria al consumidor, la cual podrá ser gozada en un periodo de tiempo específicamente determinado o que puede ser determinable.

En ese orden, en la práctica, para establecer la vigencia de una promoción se han distinguido básicamente dos formas -sin perjuicio que puedan vislumbrarse otros, es decir, no es una lista taxativa-: a) plazo cierto -determinado- y b) condicionante -determinable-.

a) Se entiende a plazo cierto, cuando se estipula una fecha de inicio y de finalización. Ahora bien, muchos proveedores suelen consignar sólo una fecha o referirse a un mes, día festivo, período vacacional o celebración, entre otros; lo cual, devendría en un incumplimiento de este requisito. A manera de ejemplo, las expresiones como: "Válido hasta el 31 de agosto", "Válido a partir del 1 de septiembre", "Válido sólo este mes", "Válido sólo este día", no serían suficientes para tener por cumplida dicha exigencia; pues en la primera no se consigna la fecha de inicio; en la segunda, la de finalización; y, en las últimas dos, no tienen ninguna fecha. Se hace énfasis, nuevamente, en que deben tener fecha de inicio y finalización para que sea conforme a la LPC.

b) Se entiende vigencia bajo condición, cuando la promoción subsiste mientras no se dé un supuesto de hecho específico -estipulado en ella- que le pone fin a la misma. Ejemplo de lo anterior es la muy utilizada frase: "Hasta agotar existencias". No obstante, esta última forma debe ajustarse a los requisitos y principios establecidos en la LPC para poder considerarse válida.

Sin perjuicio de lo anterior, este Tribunal tiene a bien aludir a lo que se ha dicho en derecho comparado. Al respecto, en la resolución de fecha 15/03/2006, en el caso identificado como N° 044-2006/CCD del INDECOPI (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual), el referido Instituto indicó que si bien *Ripley* incluyó una duración para la promoción anunciada ésta fue condicionada al agotamiento de una cantidad de unidades disponibles que se encontraba indeterminada luego de un análisis integral y superficial del anuncio cuestionado. En consecuencia, se observó que, ante la percepción del consumidor, la duración para la promoción anunciada no se encontraba planteada con la claridad que exige el principio de veracidad, a efectos de que los consumidores pudieran acceder a información relevante y necesaria para adoptar una decisión de consumo adecuadamente meditada y, en consecuencia, satisfactoria a sus intereses.

Por consiguiente, estipular la vigencia de una promoción a través de frases como "*hasta agotar existencias*" es un elemento que, por sí mismo, genera confusión a los consumidores que quieran gozar de aquella (por la ambigüedad en la información), aun estando junto a una fecha de finalización —pues su uso puede llegar a invalidar tal fecha—. Así, por ejemplo, existe la posibilidad de que un consumidor quiera hacer valer una promoción y no pueda, porque ello los productos ya no se encuentran disponibles y, por ende, dejaría de estar vigente.

De ahí que, para estos casos, se vuelve necesario acompañar esta frase con otros elementos informativos más precisos que hagan previsible la finalización de la promoción; y, sobre todo, que sean claros y concretos, con posibilidad de comprensión directa, tal como se colige de lo señalado en los artículos 16 letra a) en relación al artículo 30 ambos de la LPC.

C. Con base en los elementos probatorios previamente señalados y en virtud de la *presunción de veracidad* que goza el acta de inspección de la Defensoría del Consumidor, así como de los documentos que forman parte de la misma, en el caso concreto, en el anuncio publicitario: "*¡Gratis día de play!* En _____, con tu primera compra en _____ App", este Tribunal establece que existe prueba suficiente para determinar que _____ S.A. de C.V., incumplió la obligación regulada en el artículo 30 de la LPC: "*Cuando se tratare de promociones y ofertas especiales de bienes o servicios, los comerciantes estarán obligados a informar al consumidor las condiciones, el precio total o los elementos que lo hagan determinable, la duración de las mismas, por cualquier medio de publicidad o mediante avisos o carteles fijados en lugares visibles del*

establecimiento o etiquetas adheridas a los bienes (...)", por cuanto la proveedora realizó una promoción sin brindar la información mínima requerida, es decir, incumplió la obligación establecida en la referida disposición legal al haber omitido consignar las condiciones de la misma, consistentes en: que la promoción únicamente era válida para las compras con entrega a domicilio y había un monto mínimo de compras que era de quince dólares".

En conclusión, las referidas omisiones, pudieron inducir a error a los consumidores en cuanto a la toma de sus decisiones de consumo, particularmente, respecto a la expectativa del beneficio ofrecido por la promoción.

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, sobre la base de los hechos probados con los documentos agregados a fs. 3-5, se concluye que la proveedora, efectivamente, realizó la promoción u oferta especial de bienes, en contravención a lo dispuesto en la LPC. Lo anterior, configura la conducta ilícita establecida en el artículo 43 letra n) de la LPC.

VII. 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 n) -vigente al momento que sucedieran los hechos de la LPC, la que se sanciona con multa hasta de doscientos y quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, respectivamente (artículo 46 de la LPC); por consiguiente, 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, la reincidencia o incumplimiento reiterado, 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, consistentes en Balance de Situación Financiera al 31 de diciembre de 2018, Estado del Resultado del año 2018, Estado de Cambios en el Patrimonio del año 2018, Estado de Flujos de Efectivo de los años 2017 y 2018, Declaración del Impuesto Sobre la Renta y Contribución Especial del año 2018, Declaraciones y Pagos del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios desde el mes de mayo del año 2018 al mes de enero del año 2020, se tomará en cuenta el promedio de ventas mensuales obtenido entre el mes de julio del año 2018 al mes de enero del año 2020 - 18 meses-, el cual asciende al monto de \$7,341,313.00 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 la proveedora S.A. de C.V., cuenta con ingresos que están fuera de 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 *grande empresa*, guardando el equilibrio entre la finalidad disuasoria de la sanción pecuniaria y el principio de proporcionalidad de dicha medida.

Cabe mencionar, 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 (art. 17 número 5 de la LPA), por haber presentado la información solicitada por esta autoridad sancionadora.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este Tribunal considera este elemento en el sentido de analizar si la proveedora 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 de la proveedora. 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. 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*", este Tribunal concluye, que la denunciada actuó de manera *negligente* en la gestión de su negocio, pues no dio cumplimiento a los requisitos mínimos estipulados por ley para realizar promociones.

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 en el establecimiento de su propiedad —

Santa Ana — se incumplió con las obligaciones estipuladas en los artículos 16 letra a) en relación al 30 ambos de la LPC, consistente en realizar una promoción sin determinar las condiciones para acceder a la misma, circunstancias que pudieron haber inducido a error a los consumidores.

d. Impacto en los derechos del consumidor y naturaleza del perjuicio ocasionado.

1. El papel del consumidor es esencial para el desarrollo de una economía social de mercado. En efecto, la competencia no es otra cosa que la pugna entre competidores por captar la preferencia del mayor número de consumidores; razón por la cual, la decisión libre del consumidor va a ser determinante en el resultado final de esta lucha. No es posible imaginar un sistema económico de este tipo sin entender que su figura central es el consumidor.

Esta función que cumple el consumidor dentro del mercado, por un lado, exige al Estado que, mediante un rol promotor, genere las condiciones para que los proveedores brinden al consumidor información veraz acerca de los productos y servicios que ofrecen en el mercado.

Por otro lado, los consumidores, conscientes del papel que cumplen en la economía y de la trascendencia del mismo para el correcto funcionamiento del proceso competitivo, deben tener un comportamiento activo, requiriendo de los proveedores mayor y mejor información, a fin de que éstos mejoren la calidad de sus productos y/o servicios y, en consecuencia, contribuyan al desarrollo de los mercados y a la consolidación del sistema económico.

La obligación de brindar información veraz se sustenta en el hecho de que ésta repercute en una mayor transparencia en el mercado, lo que a su vez facilita al consumidor la adopción de decisiones de consumo adecuadas a sus intereses, generando de este modo una mayor competencia entre los agentes económicos.

Por otra parte, en el mercado, los agentes económicos cuentan con una herramienta principal a través de la cual informan a los consumidores sobre la existencia de sus bienes y/o sus servicios.

Ella es la actividad publicitaria, la misma que consiste en dar a conocer sus ofertas y persuadir a los consumidores para que contraten las mismas. Sin perjuicio de lo anterior, la actividad publicitaria igualmente resulta ser una herramienta para reducir la asimetría informativa existente entre los consumidores y los proveedores de bienes y/o servicios, dado que procura que los destinatarios de la publicidad tomen sus decisiones de consumo basados en la satisfacción de sus necesidades y/o el ajuste a sus intereses.

De este modo, a través de la publicidad comercial se informa al público en general, de la existencia de un determinado producto o servicio, lo que ayuda a reducir los costos de transacción de acceder a información en que deben incurrir los consumidores para adquirir y contratar bienes y servicios. La publicidad comercial conlleva una finalidad persuasiva que es la de atraer alientela mediante la presentación de las características favorables y ventajas de los productos o servicios ofrecidos o la exaltación de sentimientos en el consumidor que puedan ser vinculados con aquello que se ofrece. Finalmente, al ser la publicidad comercial parte integrante de la actividad empresarial, es un mecanismo típico de competencia, pues constituye una de las herramientas que disponen los oferentes para desviar la clientela hacia sus productos o servicios, y así incrementar su participación y poder en el mercado y, consecuentemente, sus ganancias. De acuerdo a lo anterior, la publicidad comercial resulta ser un elemento esencial para que el sistema económico funcione adecuadamente. Es por ello que las afirmaciones que se consignan en cada uno de los elementos publicitarios necesitan ser veraces.

En el caso concreto, es pertinente señalar que la configuración de la infracción administrativa relativa a realizar promociones u ofertas especiales de bienes y servicios, en contravención a lo dispuesto en el artículo 43 letra n) de la LPC transgrede el derecho de los consumidores a recibir del proveedor la información completa, precisa, veraz, clara y oportuna que determine las características de los productos y servicios a adquirir, y si bien no se ha probado la configuración de un daño concreto a una persona en particular, este Tribunal reafirma que la acción que define la infracción consiste en realizar promociones u ofertas especiales sin la información mínima legalmente establecida en relación con el producto o servicio que se intentaba vender y esto es capaz de ocasionar un perjuicio en el colectivo de consumidores a quienes iba dirigida la promoción examinada:

La infracción administrativa atribuida a la parte actora es la realización de promociones u ofertas especiales en contravención a lo dispuesto en la LPC. Tal como se señaló *supra*, a partir del artículo 30 de la LPC la proveedora está obligada a informar al consumidor las condiciones, el precio total o los elementos que lo hagan determinable, la duración de las mismas, por cualquier medio de publicidad o mediante avisos o carteles fijados en lugares visibles del establecimiento o etiquetas adheridas a los bienes:

Conforme con la delimitación típica realizada, la imposición de la multa respectiva obedece a la constatación de la falta de la información mínima requerida por la ley para la realización de la promoción u oferta especial, es decir, basta con advertir que se incumple alguna de las condiciones esenciales exigidas por el art. 30 LPC.

En consecuencia, resulta indiferente comprobar si se ha causado un perjuicio concreto a la esfera jurídica de los destinatarios de la promoción, ya que el solo hecho de constatar la falta de información completa y veraz sobre la promoción causa un perjuicio potencial capaz de inducir a error o confusión sobre el contenido de la promoción ofrecida al público.

En este punto, debe recordarse que la SCA, en su jurisprudencia, ha afirmado que el legislador, atendiendo al bien jurídico a proteger, puede clasificar las conductas en infracciones de lesión o infracciones de peligro (concreto y abstracto). La ubicación de la infracción en cada clasificación dependerá de la descripción típica que haga el legislador.

Así, las infracciones de lesión exigen demostrar la lesión efectiva al bien jurídico tutelado; las de peligro concreto constituyen supuestos en los cuales se exige el peligro efectivo sufrido por una persona en específico; en las de peligro abstracto el legislador, atendiendo a la

experiencia, advierte una peligrosidad general de la acción típica para un determinado bien jurídico, a partir de una valoración probabilística, por lo que con la tipificación se dispone adelantar la barrera de protección sancionando el accionar, sin esperar la realización de un peligro concreto de una persona determinada o de la lesión efectiva.

En congruencia con ello; se advierte que la infracción administrativa relativa a realizar promociones u ofertas especiales en contravención a lo dispuesto en el artículo 43 letra n) de la LPC pone en peligro, de forma abstracta, los bienes jurídicos de los consumidores, sin que sea necesaria una afectación concreta; este criterio se sustenta en la naturaleza asimétrica del derecho de consumo y, precisamente, en la asimetría informativa que los consumidores padecen (Sentencia emitida el 08/01/2016, emitida en el proceso contencioso administrativo de referencia 344-2010):

2. En este orden de ideas, y tomando en cuenta la jurisprudencia antes referida, se puede afirmar que para imponer las sanciones respectivas en el presente caso y, además, para graduar la misma, (a) no es necesario comprobar ni justificar una afectación concreta y material en la esfera de los consumidores, derivada tanto de la realización de la promoción u oferta especial; (b) ni que existan denuncias de personas que hubiesen contratado los bienes o servicios ofertados por medio de la promoción. Así, *la infracción administrativa sancionada por el Tribunal Sancionador es una infracción de peligro abstracto: basta constatar la mera realización de la promoción sin cumplir con las condiciones mínimas requeridas legalmente para generar el riesgo de que los consumidores consideren que se está ofreciendo un producto o servicio con características ventajas o beneficios que en realidad no posee, durante un período que no corresponde y quitándoles la posibilidad de determinar el precio de lo ofrecido, impacto o afectación abstracta de los derechos del consumidor que implica la puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos por la LPC.*

En ese orden, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a realizar promociones y ofertas especiales de bienes y servicios en contravención a lo dispuesto en la LPC, en relación a cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 16 letra a) y 30 de la LPC, aun cuando no se materialice algún tipo de perjuicio a los consumidores, se configura con la sola inobservancia de las normas imperativas de consumo al acreditarse tanto la omisión de los criterios legalmente establecidos en la promoción de venta sometida a estudio.

En el presente caso, este Tribunal estima que la falta de la información en relación con las condiciones para acceder a la promoción analizada es capaz de generar error en los consumidores por cuanto los mismos pudieron haber realizado las compras en el medio destinado (aplicación y domicilio) sin obtener el beneficio ofrecido por no ser el monto mínimo o por no realizarse la compra con entrega a domicilio.

e. Cobro indebido realizado, las circunstancias en que esta se comete y el beneficio que obtiene el infractor.

Este parámetro será considerado según lo establece la Sala de Constitucional en la sentencia de inconstitucionalidad de ref. 109-2013 de fecha 14 de enero de 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, deberíamos tener en cuenta el volumen de ingresos de la infractora por la comercialización de los productos promocionados, esto constituiría el beneficio ilícito obtenido por el infractor.

Así, para el caso que nos ocupa, no se cuenta con la información objetiva de los volúmenes de venta de productos respecto de dicha promoción y aun teniendo dicha información, esta no sería necesariamente consecuencia directa de la conducta infractora, pues existirían otros factores como la acción de sus promotores o la combinación de precio y calidad ofrecidos por la infractora que pudieran intervenir. Por tanto, una comprobación exacta de los beneficios derivados de la infracción cometida por S.A. de C.V., no podría definirse objetiva e indubitablemente en términos de los ingresos derivados de las ventas por la promoción anunciada.

En suma, dado que se ha podido determinar a cuánto ascienden las ganancias directas obtenidas por la proveedora como consecuencia de la implementación o realización de la promoción que ha dado lugar a la configuración de la infracción, este Tribunal procederá a imponer una multa partiendo del supuesto que las promociones se diseñan y efectúan con el objeto de generar ganancias (promoción de ventas, en términos precisos, tal como se desarrolló en el romano VI, letra B), es decir, es un hecho notorio que a las empresas las define el ánimo de lucro y que las promociones buscan generar ganancias, por lo cual se tendrá por acreditado el extremo relativo a que la proveedora efectivamente obtuvo un beneficio con la promoción examinada, aspecto que será tomado en consideración para la determinación de la sanción.

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

Mediante la multa impuesta, este Tribunal Sancionador pretende disuadir a la proveedora denunciada S.A. de C.V. que ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra n) 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.

Es menester señalar que este Tribunal, con la imposición de la sanción —multa—, busca prevenir futuros incumplimientos a la LPC como el que nos ocupa.

VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4º de la LPC— y habiendo efectuado una valoración conjunta de los criterios establecidos en el artículo 49 de la LPC —desarrollados en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la infractora

S.A. de C.V., pues se ha determinado que ésta incumplió con las obligaciones estipuladas en los artículos 16 letra a) en relación al 30 ambos de la LPC, consistente en realizar una promoción sin determinar la vigencia de la misma ni sus restricciones; circunstancias que pudieron haber inducido a error a los consumidores.

En tal sentido, habiendo concluido que la infracción cometida es equiparable a una infracción grave, la cual es sancionable con multa de 200 salarios mínimos urbanos del sector industria, conforme a los artículos 46 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *gran empresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedora, no se acreditó el dolo sino negligencia; que ésta incumplió con la obligación de realizar una promoción con los requisitos mínimos establecidos por ley; y que el daño o efecto causado en los consumidores con dicha conducta fue de carácter potencial; es decir, que para la configuración de la infracción no se requiere la comprobación de un daño o afectación concreta en un particular; sino que basta con la constatación del incumplimiento de la relacionada obligación legal; resulta razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación de los aludidos quebrantamientos.

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.

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 Sancionador ha decidido imponer a la proveedora *...*, S.A. de C.V.

una multa de **CUATRO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS DÓLARES CON SETENTA Y DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,866.72)**, equivalentes a *dieciséis* salarios mínimos mensuales urbano en el sector industria, por la comisión de la infracción estipulada en el artículo 43 letra n) de la LPC en relación a los artículos 16 letra a) y 30, ambos de la LPC, por realizar una promoción sin determinar la vigencia de la misma ni sus restricciones, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo.

IX. DECISION

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; 16 letra a); 27 letra d); 30, 40, 43 letra n), 46, 47, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la LPC; y 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Sanciónese* a la proveedora *...*, S.A. de C.V., con la cantidad de: **CUATRO MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y SEIS DÓLARES CON SETENTA Y DOS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$4,866.72)**, equivalentes a *dieciséis salarios mínimos* mensuales urbano en el sector 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 n) —vigente al momento que sucedieron los hechos— en relación a los artículos 16 letra a) y 30 de la LPC, por realizar una promoción sin determinar la vigencia de la misma ni sus

restricciones; dicha infracción según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo conforme al análisis expuesto en el romano VIII de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

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

b) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

La presente resolución no admite recurso, de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3º de la Ley de Procedimientos Administrativos, según el cual: "Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se regirán en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma.", en relación con el artículo 158 N° 5 del mismo cuerpo normativo, que dispone: "La resolución por la que se decida tramitar el expediente mediante el procedimiento simplificado y la resolución que pone fin al procedimiento, no admitirán ningún recurso (...)".

José Leosick Castro
Presidente

Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal

Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal suplente

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

ANMMP

Secretario
del Tribunal Sancionador