

	<p style="text-align: center;">TRIBUNAL SANCIONADOR</p>	<p>Fecha: 25/06/2021 Hora: 09:30 Lugar: San Salvador.</p>	<p style="text-align: right;">Referencia: 490-20</p>
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor —en adelante la Presidencia—		
Proveedora denunciada:	S.A de C.V.		
II. HECHOS DENUNCIADOS			
<p>La Presidencia de la Defensoría del Consumidor expuso en su denuncia que en uso de sus competencias de vigilancia e inspección establecidas en el art. 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, el día 19/04/2020 practicaron inspección en el establecimiento denominado: "Super Siete Puma Morazán", propiedad de la proveedora denunciada S.A de C.V.</p>			
<p>Como resultado de las diligencias realizadas se levantó el acta de inspección SS0778/2020 (fs. 3), en la cual se documentó los productos que la proveedora tenía a disposición de los consumidores con posterioridad a la fecha de vencimiento, los cuales se especifican en el anexo uno de la referida acta, denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento (fs. 4).</p>			
III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.			
<p>Tal como consta en auto de inicio (fs. 9 al 11) se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción muy grave establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC consistente en ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos, relacionado con la prohibición establecida en el artículo 14 de la LPC el cual dispone que <i>se prohíbe ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento o cuya masa, volumen, calidad o cualquier otra medida especificada en los mismos se encuentre alterada.</i> De ahí que el artículo 44 de la LPC determina que <i>"Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: a) Ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos (...)"</i>.</p> <p>El término «ofrecer» a que hace referencia la ley, puede entenderse como el hecho de tener una diversidad de productos dentro de un establecimiento con el ánimo de invitar al consumidor que los adquiera para su uso o consumo. Partiendo de la anterior premisa, la conducta ilícita es por consiguiente el ofrecimiento al público de cualquier clase de productos o bienes, cuya fecha de vencimiento ya ha expirado.</p>			
IV. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA			
<p>En fecha 28/09/2020, se recibió escrito (fs. 15 al 16), firmado por el licenciado Joaquín Ernesto Izaguirre Rodríguez, en calidad de apoderado general judicial de la proveedora , S.A de C.V., por medio del cual contesta la conferida en resolución de las trece horas con diecisiete minutos del día 29/04/2020; agrega la documentación de fs. 17 al 30. Finalmente, señaló lugar y medio para recibir notificaciones.</p>			
<p>Mediante el referido escrito, el apoderado de la proveedora en el ejercicio de su derecho de defensa, en esencia, manifestó que: (...) <i>mi (su) poderdante no niega la existencia de productos vencidos dentro de sus</i></p>			

instalaciones... Sin embargo, consideró necesario aclarar que ... *de forma involuntaria una empleada que estaba bajo entrenamiento, sacó nuevamente los productos y son los que fueron encontrados por el personal de la Defensoría del Consumidor en visita del 19/04/2020.*

Es conveniente señalar que lo argumentado por el licenciado respecto a los hechos denunciados, se encuentra estrechamente relacionado con la valoración de la prueba ofrecida, por lo cual el referido argumento será analizado en los siguientes apartados.

V. 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”.* (Los resaltados son nuestros).

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”.* (Los resaltados son nuestros).

Finalmente, el artículo 63 del Reglamento de la LPC, viene a reforzar lo estipulado en el derecho común al establecer: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad.*

El mismo valor probatorio tendrán los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.

Así las cosas, 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 44 letra a) de la LPC, por ofrecer bienes con posterioridad a su fecha de vencimiento.

B. En el presente procedimiento sancionatorio, se incorporó prueba documental consistente en:

1. Acta SS0778/2020 de fecha 19/04/2020 —fs. 3— y Anexo UNO denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento —fs. 4—, por medio de los cuales se establece que la Defensoría del Consumidor —en adelante DC— realizó inspección en el establecimiento “ ” propiedad de la proveedora denunciada, así como los hallazgos consistentes en 12 productos encontrados en cámara refrigerante, todos dentro del área de preparar alimentos, conforme al detalle siguiente:

No.	Producto	Marca	Unidades	Fecha de vencimiento	Tiempo transcurrido desde su vencimiento	Clasificación de alimento por riesgo*
1	Tamal de Pollo (masa de maíz cocida rellena de pollo, salsa y vegetales)		4 unidades	3/4/2020	17 días	B
2	Queso mantequilla pasterizado		2 empaques	3/4/2020	17 días	A
3	Batido de Vainilla badu manga	CRIO	1 bolsa	16/3/2020	35 días	N/D
4	Chirmol	No declara	1 bolsa	7/4/2020	13 días	A
5	Batido de chocolate badu manga		1 bolsa	15/3/2020	36 días	N/D
6	Batido chocolate badu manga		1 bolsa	11/3/2020	40 días	N/D
7	Tomatada	No declara	1 bolsa	8/4/2020	12 días	C
8	Tomatada	No declara	1 bolsa	8/4/2020	12 días	C

Respecto a la documentación antes relacionada, se advierte que esta no ha sido controvertida por la proveedora, no obstante haber tenido la oportunidad procesal para hacerlo, pues con el escrito que presentó a este Tribunal (fs. 15 al 16) no acompañó documentación que pudiera desvirtuar la comisión de la conducta atribuida, por el contrario, en el mismo escrito manifiesta la existencia de los productos vencidos objeto del

hallazgo. En razón de lo anterior se concluye que los citados documentos, al mantener una conexión lógica con los hechos alegados en la denuncia adquieren total certeza.

VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Con base en los elementos probatorios señalados en el romano anterior, este Tribunal establece que existe prueba suficiente para determinar que la proveedora _____, S.A de C.V. no atendió la prohibición regulada en el artículo 14 de la LPC: "*Se prohíbe ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento (...)*", por cuanto, en el establecimiento inspeccionado se tenía a disposición de los consumidores 12 productos alimenticios de entre 12 y 40 días de vencidos, estando dichos productos en el área destinada para la preparación de alimentos que se ofrecen y dispensan a consumidores para su ingesta, productos que no era posible para el consumidor verificar de propia mano su fecha de caducidad, pues le son servidos a este ya preparados, y cuya responsabilidad es de la proveedora propietaria del establecimiento inspeccionado.

Al respecto, este Tribunal ha valorado en varias ocasiones y se ha pronunciado estableciendo que la conducta ilícita en mención se materializa por el solo hecho de ofrecer bienes o productos en las condiciones señaladas, es decir, poner a disposición de los consumidores productos vencidos, sin que necesariamente se haya realizado la venta de los mismos. Para el caso, el verbo rector "ofrecer" contenido en el tipo sancionador, puede entenderse –en su sentido natural– como el hecho de contar con una serie de bienes y productos dentro de un establecimiento comercial que son expuestos, mostrados o presentados con el ánimo de ofrecerlos al público consumidor para que sean adquiridos por éstos; puede también definirse como el hecho de tener una diversidad de productos dentro de un establecimiento e invitar al consumidor que los adquiriera para su uso o consumo. Partiendo de la anterior premisa, el hecho ilícito tiene lugar cuando dentro de esa variedad de bienes que se ofrecen al consumidor, se encuentran productos cuya fecha de vencimiento ya ha expirado y que por ello ese producto se considera vencido.

B. Ahora bien, el principio de culpabilidad, reconocido por el artículo 12 de la Constitución, prescribe: "*Toda 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, de las doce horas del día 17/12/1992).

En este sentido, la Sala de lo Constitucional respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que "*... el 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, de las doce horas veinte minutos del 29/04/2013).

Cabe destacar que una de la subcategorías 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 *"... el 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"*¹. 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. (Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, sentencia emitida en el proceso 90-2014, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

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

C. Así, con base en los elementos probatorios señalados en el romano V de la presente resolución, ha quedado comprobado que el día 19/04/2020, en el establecimiento comercial denominado

la proveedora , S.A. de C.V., *ofreció a los consumidores bienes o productos con posterioridad a su fecha de vencimiento*; específicamente, al tener a disposición de los consumidores, un total de 12 productos alimenticios con posterioridad a su fecha de vencimiento —entre 12 y 40 días de vencidos—, los cuales podían ser utilizados para la preparación de alimentos para ser ofrecidos posteriormente a los consumidores.

Aunado a lo anterior, este Tribunal ha valorado que la conducta ilícita regulada en el artículo 44 letra a) de la LPC, se materializa por el solo hecho de *ofrecer* al público cualquier clase de productos o bienes, cuya fecha de vencimiento ya ha expirado, es decir, al poner a disposición de los consumidores los productos sin que necesariamente se haya realizado una transacción comercial de venta de los mismos, tal como se señaló en el romano III de la presente resolución, al desarrollar los elementos de la infracción.

¹ Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid, Editorial Teenos, p. 329, 2011

Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inciso 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 —en adelante C. Com.—, relativo a que: *"Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio"*.

Analizado los hechos controvertidos en la denuncia, este Tribunal advierte que, con la prueba documental aportada, se ha establecido la responsabilidad de la denunciada respecto del actuar de una de sus empleadas que labora en el establecimiento denominado: _____ quien de forma involuntaria, sacó nuevamente los productos y son los que fueron encontrados por el personal de la Defensoría del Consumidor en visita del 19/04/2020 (fs. 15); empleada que puso a disposición de los consumidores, un total de 12 productos alimenticios con posterioridad a su fecha de vencimiento —de entre 12 y 40 días de vencidos—.

Al respecto, cabe precisar la responsabilidad que la denunciada tiene por los actos de sus dependientes conforme al artículo 378 inc. 1º del C. Com., el cual determina: *"El dependiente obliga al principal"*. Por su parte, el artículo 379 C.Com establece el alcance de tal obligación, así: *"Los actos de los dependientes obligan a sus principales en todas las operaciones que tuvieren a su cargo, en razón del puesto que ocupa frente al público"*.

Conforme a lo anterior, este Tribunal concluye, que en el presente caso la denunciada actuó de manera negligente en la gestión de su negocio, ya que como propietaria del establecimiento tiene la obligación principal de verificar y únicamente poner a disposición del consumidor aquellos productos que cumplan los requisitos y condiciones exigidas por la ley para su comercialización, lo cual no hizo, al ofrecer un total de 12 productos alimenticios con posterioridad a su fecha de vencimiento —de entre 12 y 40 días de vencidos— los cuales podían ser utilizados para la preparación de alimentos para ser ofrecidos posteriormente a los consumidores.

No obstante, siendo que el apoderado de la proveedora denunciada ha manifestado en el escrito presentado que ... (su) *poderante no niega la existencia de productos vencidos dentro de sus instalaciones* —fs. 15—, la referida afirmación puede ser considerada como una admisión de los hechos por parte de la denunciada (artículo 309 del CPCM); así, como una circunstancia atenuante para la determinación de la sanción (artículo 156 Inc. 1º de la LPA).

En virtud de lo expuesto, la denunciada debe ser acreedora de la sanción correspondiente conforme a lo consignado en el artículo 47, previo análisis de los parámetros establecidos en el artículo 49, por el cometimiento del ilícito tipificado en el artículo 44 letra a), todos 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 muy grave contenida en el artículo 44 letra a) de la LPC, la que se sanciona con multa hasta de quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria —artículo 47 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, particularmente, la consistente en la declaración y pago del impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios del periodo comprendido entre octubre 2019 y marzo 2020 (fs. 21 al 26); se acreditó que la proveedora reportó un promedio de ventas mensuales de \$1,322,511.36.

Al contrastar la información financiera de la proveedora, con lo establecido en el art. 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que _____, S.A. de C.V., cuenta con ingresos superiores a los regulados por dicha ley; en consecuencia, no es aplicable la clasificación establecida en la misma

En ese orden, para los efectos de la cuantificación de la multa, la denunciada será considerada como una empresa de *tamaño mediano*, tomando en cuenta que la misma se encuentra categorizada como **MEDIANO CONTRIBUYENTE**, por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII); guardando así 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 financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

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.

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. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, ha quedado evidenciada una actuación negligente por parte de la proveedora, pues como propietaria del establecimiento, es el principal responsable de adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que impone la ley de la materia, como es retirar los productos vencidos separándolos del resto que está apto para la venta, designando un lugar específico para su ubicación (plenamente identificado para este tipo de productos) o verificar su fecha de vencimiento al momento de recibirlos de su proveedora, y en caso de estar caducados, éstos sean cambiados inmediatamente a fin de no ofrecer productos vencidos a los consumidores.

Por lo que, se configura plenamente una conducta *negligente* por parte de S.A. de C.V., por no haber atendido con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación como comerciante.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir del examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la infracción de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que en el establecimiento de su propiedad — — se cometió la acción prohibida en el artículo 14 de la LPC respecto de *ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a su fecha de vencimiento*, los cuales pudieron ser entregados a los consumidores en una condición no apta para su consumo al momento de requerirlos.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a ofrecer productos vencidos —artículo 44 letra a) de la LPC— pone en riesgo inminente el derecho a la salud, ya que, si bien no se configuró un daño concreto a una persona en particular, este Tribunal reafirma que la acción que configura la infracción ocasionó un perjuicio potencial, pues basta que los productos vencidos se encuentren a disposición de los consumidores para generar el riesgo que los adquieran y consuman afectando su salud e integridad física.

Y es que, de conformidad a lo establecido por la Sala de lo Contencioso Administrativo en la sentencia definitiva de referencia 416-2011, pronunciada a las quince horas con catorce minutos del día 21/12/2018: "*en las infracciones 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", la infracción cometida al artículo 44 letra a) de la LPC constituye una infracción de peligro abstracto.

Asimismo, la referida Sala en jurisprudencia reciente (V.gr. en la sentencia de referencia 301-2015 de fecha 15/05/2019) afirma "que la infracción administrativa relativa a ofrecer productos vencidos [artículo 44 letra a) de la LPC] es una infracción de peligro abstracto, puesto que basta que los productos vencidos se encuentren a disposición de los consumidores, para generar el riesgo que los adquieran y consuman con el perjuicio potencial de afectar su salud e integridad física".

Ahora bien, en aplicación del principio de proporcionalidad, este Tribunal debe tener en cuenta que en el establecimiento inspeccionado se ofrecían productos con posterioridad a su fecha de vencimiento (12), tres de ellos clasificados como riesgo A (2 empaques de queso mantequilla pasteurizado y 1 bolsa de chirmol) según el RTCA 67.04.50:08, y que los dos empaques de queso tenían hasta diecisiete días de vencidos, circunstancia a tomar en cuenta como una agravante en razón del alto riesgo en la salud que podían tener los consumidores, de haber servido dicho producto.

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, S.A. de C.V., quien ha cometido la infracción descrita en el artículo 44 letra a) 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.

Y es que, todo proveedor que ofrezca, comercialice o venda bienes intermedios y finales de uso o de consumo y servicios, se encuentra en la obligación de ofrecer productos que sean óptimos para el consumo, con el fin de salvaguardar el interés general, situación que no consta acreditada en el presente caso.

VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Conforme a lo expuesto en el romano VI de la presente resolución, la proveedora cometió la infracción establecida en el artículo 44 letra a) en relación al artículo 14, ambos de la LPC; por tanto, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4º de la LPC— y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, se procede a realizar el cálculo de la multa a imponer a , S.A. de C.V.

En tal sentido, habiendo concluido que la infracción cometida es una infracción muy grave, la cual es sancionable con multa de hasta 500 salarios mínimos urbanos del sector industria, conforme al artículo 47 de la LPC; que la proveedora es una *persona jurídica* cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *mediana empresa*; que en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida por la proveedora, no se acreditó el dolo sino *negligencia*; que ésta incurrió en la prohibición

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.

señalada en el artículo 14 de la LPC, al poner a disposición de los consumidores productos vencidos; 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 restricción 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 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: SIETE MIL CIENTO CUARENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON NOVENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR (\$7,145.91), equivalentes a veintitrés meses y quince días de salarios mínimos mensuales urbanos en el sector industria, por la comisión de la infracción estipulada en el artículo 44 letra a) de la LPC, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el 4.7% dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —500 salarios mínimos urbanos en el sector industria—, siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

IX. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2º de la Constitución de la República; 14, 40, 44 letra a), 47, 49, 83 letra b), 144-A y siguientes de la LPC; y 78 inciso tercero, 139, 154 y 156 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

- a) *Téngase por agregado* el escrito presentado por el licenciado Joaquín Ernesto Izaguirre Rodríguez, a quien se le dio intervención en el presente procedimiento en calidad de apoderado general judicial de la proveedora . S.A. de C.V.; así como la documentación que consta agregada de fs. 17 al 30. Además, *tome nota* la Secretaría de este Tribunal del medio y

lugar señalado por el apoderado de la proveedora denunciada para recibir actos de comunicación.

b) *Téngase por contestada* la audiencia conferida a S.A. de C.V., en los términos relacionados en la presente resolución.

c) *Sanciónese* a la proveedora S.A. de C.V., con la cantidad de **SIETE MIL CIENTO CUARENTA Y CINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA CON NOVENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR (\$7,145.91)**, equivalentes a veintitrés meses y 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 44 letra a) en relación al artículo 14, ambos de la LPC por *Ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos (...)*, conforme al análisis expuesto en la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

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

d) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

La presente resolución no admite recurso, de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3° 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 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

RC/ym



Secretario del Tribunal Sancionador

