

"Sobre el presente documento se elaboró una versión pública, de conformidad al Artículo 30 de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP), protegiendo los datos personales de las partes que intervinieron en el presente proceso; así como datos confidenciales, según lo establecido en el Artículo 6 letras "a", "f" y, 24 de la LAIP

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 28/01/2022 Hora: 09:49 Lugar: San Salvador	Referencia: 1286-2020
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor –en adelante la Presidencia–.		
Proveedoras denunciadas:	CALLEJA, S.A. de C.V. Edwin Espinoza Rodríguez		
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>Como expuso en su denuncia la Presidencia, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor —LPC—, el día 24/01/2020 se practicó inspección en el establecimiento denominado “ ”, propiedad de la proveedora CALLEJA, S.A. DE C.V.</p>			
<p>Como resultado de la diligencia realizada, se levantó acta de inspección de etiquetado general de alimentos preenvasados con número de referencia DVM-EG/007/20, en la cual –mediante Informe de Inspección– se documentó que fueron encontrados a disposición de los consumidores, bienes que incumplían lo prescrito en los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, en relación al artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, <i>por no expresar en su etiqueta la indicación del número o código de lote.</i></p>			
III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.			
<p>Tal como consta en auto de inicio (fs. 14-16), se les imputa a los proveedores denunciados la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC, consistente en: <i>“Fabricar, importar, empacar, distribuir o comercializar bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes; así como comercializar servicios que no las cumplan”.</i></p>			
<p>De conformidad a lo dispuesto en el artículo 7 inciso primero de la LPC, <i>“Los proveedores que desarrollen actividades de importación, producción, transformación, almacenamiento, transporte, distribución y comercialización de bienes y prestación de servicios deberán, para no arriesgar la vida, la salud, la seguridad de las personas y el medio ambiente, observar las normas legales, reglamentarias o técnicas que se dictaren sobre la materia, así como facilitar el control, vigilancia e inspección de las autoridades competentes”.</i></p>			
<p>En consonancia con lo anterior, el inciso tercero del artículo 27 de la LPC, dispone que: <i>“Las exigencias especiales se determinarán en las normativas de etiquetado, presentación y publicidad de los bienes o servicios, aplicables en cada caso, para garantizar el derecho de los consumidores a una</i></p>			

productos a comprar, cuenta con el registro sanitario vigente, emitido por el Ministerio de Salud, quien por imperio de ley, es la institución de gobierno que verifica que los productos ingresados por el fabricante o importador a esa institución de gobierno para trámite de registro sanitario, cumplan con los requisitos exigidos por la normativa legal que los regula; asimismo, que sean aptos para su consumo humano, para su autorización de comercialización a nivel nacional; en este caso, la Chía, marca Productos Solís, cuenta con el registro sanitario número , por lo que al contar con el número de registro vigente, asumieron que el Ministerio de Salud había constatado que dicho producto si cumplía con todos los requisitos de ley para ser comercializado en el país.

(ii) Por otra parte, manifestó que el no colocar el número del lote en la etiqueta del producto es una falta de origen del fabricante, siendo quien omitió tal información.

Señaló que no existe ni ha existido el deseo de causar daño, ni se ha causado daño alguno a los consumidores, pues como comercializadora de productos de consumo masivo, su representada está obligada a cumplir con varias de las exigencias emitidas por diferentes instituciones gubernamentales, es por ello, que ha implementado en la cadena de supermercados, un monitoreo constante, capacitando al personal administrativo y operativo a fin de dar cumplimiento a los requerimientos de ley, y dar un mejor servicio a los consumidores.

B. Por otra parte, en fecha 18/06/2021, se recibió escrito (fs. 44), firmado por el señor Edwin Espinoza Rodríguez, por medio del cual contestó la audiencia conferida en resolución de las once horas con ocho minutos del día 04/06/2021, expuso argumentos de defensa sobre los hechos atribuidos y agregó la documentación de fs. 45 al 51.

En dicho escrito, el referido proveedor, en el ejercicio de su derecho de defensa, manifestó –en esencia–:

Que son una microempresa que se dedica a la venta de productos secos (especias y ajo), y que tienen aproximadamente cinco años de estar comercializando sus productos, siendo que hasta este momento se les había pedido una codificación de lotes, ignorando que era un requisito el hecho que los productos tenían que llevar el número de lote, dado que manejan cantidades pequeñas de cada producto, por lo que se ha llevado únicamente el registro de fechas de producción y caducidad.

Asimismo, manifestó que, dada esta observación, implementarán de inmediato el control de números de lote. Que su único cliente es la cadena Calleja, S.A. de C.V. y lo menos que quisiera como proveedor, es afectar dicha relación de negocio, por lo que solicita una consideración respecto al caso y se compromete a corregir el error.

Ahora bien, respecto de los alegatos presentados por la licenciada
este Tribunal procederá a pronunciarse a continuación:

1. En relación al argumento relativo a que, al contar con el número de registro vigente, asumieron que el Ministerio de Salud había constatado que dicho producto si cumplía con todos los requisitos de ley para ser comercializado en el país, debe señalarse que como comercializadora de los productos inspeccionados, está obligada a verificar que todos los productos que comercialice cumplan con las normas técnicas vigentes.

Y es que, tanto el RTCA 67.01.07:10 como la LPC en los artículos 7 y 27, establecen la obligación de los proveedores de brindar a los consumidores la información considerada imprescindible, en este caso, la ley obligaba a CALLEJA, S.A. de C.V. a verificar que los productos que comercializaba cumplieran todos los requerimientos de las normas técnicas.

De ahí que, el hecho de haber cumplido el registro del producto ante el Ministerio de Salud y haber obtenido la certificación de registro sanitario correspondiente, no le exime de responsabilidad respecto de las conductas que pueden configurar las infracciones al artículo 43 letra f) de la LPC; por el contrario, la afirmación realizada, en el sentido que confió en que el Ministerio de Salud había verificado que dichos productos cumplían con todos los requisitos exigidos por la normativa legal salvadoreña, y por ende podían ser comercializados en todo el territorio salvadoreño, revela negligencia por parte de la proveedora de no verificar ni asegurarse de comercializar productos que incumplan las correspondientes normas técnicas de etiquetado. Lo anterior revela que existe una omisión de sus obligaciones como proveedora, queriendo justificarse en el hecho de que es absolutamente entendible que un solicitante pueda suponer que el Ministerio de Salud, al examinar la documentación presentada para proceder al registro de los productos alimenticios, lleva a cabo la verificación del cumplimiento de las etiquetas con los requisitos exigidos por los reglamentos técnicos centroamericanos de etiquetado, incluyendo el RTCA 67.01.07:10.

En consecuencia, este Tribunal desestima el planteamiento realizado por la apoderada de dicha proveedora.

2. Ahora bien, en relación al alegato relacionado a que no existe ni ha existido el deseo de causar daño, ni se ha causado daño alguno a los consumidores, este Tribunal tiene a bien señalar que la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo –en adelante SCA– ha afirmado *que el legislador, atendiendo al bien jurídico a proteger, puede clasificar las conductas en infracciones de lesión e infracciones de peligro (concreto y abstracto)*”. Sentencia definitiva del 21/12/2018, emitida en el proceso contencioso administrativo con referencia 416-2011.

*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. (Sentencia definitiva del 15/05/2019, emitida en el proceso contencioso administrativo con referencia 301-2015).

En concordancia con lo anterior, es posible afirmar que la infracción administrativa relativa a *Fabricar, importar, empaquetar, distribuir o comercializar bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes; así como comercializar servicios que no las cumplan* [artículo 43 letra f) de la LPC], pone en peligro, *de forma abstracta*, los bienes jurídicos de los consumidores –en específico, el derecho a la información– sin que sea necesaria una afectación concreta o un consumo directo de tales productos. En otras palabras, la infracción administrativa bajo análisis es una *infracción de peligro abstracto*, puesto que basta que los productos que no cumplan con las normas técnicas vigentes se encuentren a disposición de los consumidores, para generar el riesgo que los adquieran.

En consecuencia, este Tribunal desestima el planteamiento realizado por la apoderada de la denunciada.

Finalmente, respecto de los alegatos presentados por el señor Edwin Espinoza Rodríguez, este Tribunal procederá a pronunciarse a continuación:

Sobre el argumento relativo a que ignoraba que era un requisito el hecho que los productos tenían que llevar el número de lote, debe señalarse que la conducta atribuida al proveedor es la consignada en los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, en relación al artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, *por no expresar en su etiqueta la indicación del número o código de lote.*

En ese sentido, de conformidad al artículo 8 del Código Civil, no podrá alegarse ignorancia de la ley por ninguna persona, por lo que el proveedor no puede desligarse de su responsabilidad alegando que ignoraba el requisito de expresar en las etiquetas de los productos el número o código de lote.

Y es que, como fabricante de los productos inspeccionados tenía la obligación de verificar que envase llevara grabada o marcada, de cualquier otro modo, pero de forma indeleble, una indicación, que permitiera identificar el número o código de lote, lo cual no hizo, al fabricar un total de 10 productos cuyas etiquetas no cumplían con las exigencias especiales que se determinan en las normativas técnicas de etiquetado, poniendo en riesgo potencial el derecho a la información de los consumidores.

Por otra parte, sobre el argumento relativo a que, dada esta observación, implementarán de inmediato el control de números de lote, debe aclararse que el hecho que se implementará de forma inmediata el control de números de lote, no desvirtúa la conducta atribuida, pues el incumplimiento se verificó en el momento en que se practicó la inspección de mérito. Y es que, el hecho que se vaya a dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, es una observancia de la norma con posterioridad a la inspección realizada por delegados de esta Defensoría.

En consecuencia, este Tribunal desestima los planteamientos realizados por dicho proveedor.

V. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

1. 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, para determinar los hechos probados relacionados con la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) 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 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.*

Además, el artículo 106 inciso 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”.*

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

- a) Acta de inspección DVM-EG/007/20 de fecha 24/01/2020—fs. 5 y 6— e Informe de inspección de etiquetado general de chía/chan (Tabla 3, Hallazgo 1), —fs. 11 al 13—, por medio de los cuales se establece que la DC realizó inspección en el establecimiento “*Súper Selectos San Marcos*” propiedad de la proveedora CALLEJA, S.A. DE C.V., sobre productos fabricados por el proveedor Edwin Espinoza Rodríguez, así como el hallazgo de 10 productos, denominados Semilla de Chan, marca Productos Solís, con una cantidad nominal de Contenido Neto 30 g., **que estaban siendo ofrecidos a los consumidores y en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote**; según lo dispuesto en el artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10.
- b) Impresiones de fotografías vinculadas con el acta de inspección No. DVM-EG/077/20 (fs. 7 al 10); con las que se establece la presentación de los productos objeto del hallazgo.

Respecto a la documentación, se advierte que los denunciados no pudieron desvirtuar la veracidad de la misma. 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

Con base en los elementos probatorios antes señalados y en virtud de la *presunción de certeza* que goza el acta de inspección de la Defensoría del Consumidor, este Tribunal establece que existe prueba suficiente para determinar que los proveedores CALLEJA, S.A. de C.V. y Edwin Espinoza Rodríguez,

ofrecieron y fabricaron, respectivamente 10 unidades de producto alimenticio (semillas de chan), en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote, de acuerdo a lo establecido en el artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, según el siguiente detalle:

Acta	Producto	Cantidad Unidades	No expresaba en su etiqueta
DVM-EG/007/20	Semilla de Chan, marca Productos Solís, con una cantidad nominal de Contenido Neto 30 g.	10	Número o código de lote

En ese sentido, este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones, respecto a que la conducta ilícita en mención se materializa por el hecho de fabricar, distribuir o comercializar bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes.

Partiendo de la anterior premisa, el hecho ilícito tiene lugar cuando dentro de esa variedad de bienes que se fabrican, distribuyen o comercializan, se encuentran productos cuyas etiquetas no cumplen con las exigencias especiales que se determinan en las normativas técnicas de etiquetado.

Por otra parte, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 42 inc. 2° del Código Civil, según el cual: *“Culpa leve (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)”*, así como a lo estipulado en el inc. 3° del mismo artículo: *“El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa”*, y a lo señalado en el artículo 947 del C. Com, relativo a que: *“Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio”*, este Tribunal concluye, que en el presente caso los denunciados actuaron de manera negligente en la gestión de su negocio, ya que CALLEJA, S.A. de C.V. como propietaria del establecimiento tenía 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 10 productos cuyas etiquetas no cumplían con las exigencias especiales que se determinan en las normativas técnicas de etiquetado, poniendo en riesgo potencial el derecho a la información de los consumidores; asimismo, el proveedor Edwin Espinoza Rodríguez como fabricante de los productos, también tenía la obligación de verificar los mismos y expresar en las etiquetas la indicación del número o código de lote, lo cual no hizo, al fabricar un total de 10 productos cuyas etiquetas no cumplían con las exigencias especiales que se determinan en las normativas técnicas de etiquetado, poniendo en riesgo potencial el derecho a la información de los consumidores.

En consecuencia, este Tribunal concluye que existe responsabilidad de los proveedores por la comisión de la infracción que se les imputa y efectivamente se configura el ilícito establecido en el

artículo 43 letra f) de la LPC, resultando procedente imponer las sanciones respectivas, conforme al artículo 46 de la misma ley.

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 f) de la LPC, la que se sanciona con multa hasta de doscientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, artículo 46 LPC; por consiguiente, es facultad de este Tribunal determinar la sanción 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.

En el presente procedimiento, a pesar de haberse solicitado a la proveedora que proporcionara: copia de las declaraciones de IVA del período comprendido entre el mes de diciembre de 2019 al mes de mayo de 2021, de la declaración de renta del ejercicio fiscal de los años 2019 y 2020, y estados financieros auditados del año 2020; todo, con el propósito de determinar el tamaño de empresa, la denunciada no atendió dicho requerimiento.

No obstante lo anterior, es un hecho público y notorio que la proveedora cuenta con *presencia en los 14 departamentos a nivel nacional; 7,500 colaboradores* y que además posee *98 salas* de venta a nivel nacional, según publicación realizada por la denunciada en su página web <https://www.superselectos.com/Contenidos/Novedades/9>.

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*".

Al contrastar la información publicada por la proveedora, con lo establecido en el artículo 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que CALLEJA, S.A. de C.V., cuenta con ingresos superiores a los regulados

por dicha ley, los cuales se equiparan a los de un gran contribuyente, por lo que, para los efectos de la cuantificación de la multa será considerada como una empresa de *tamaño grande*.

Ahora bien, a partir de la documentación financiera presentada por el proveedor Edwin Espinoza Rodríguez, consistente en declaración del impuesto sobre la renta y contribución especial del ejercicio fiscal del año 2018 (fs. 45); y formularios de declaración y pago del Impuesto a la Transferencia de Bienes Muebles y a la Prestación de Servicios del período comprendido desde el mes de enero de 2018 hasta el mes de julio de 2018 (fs. 46 al 51); se tomará en cuenta, la declaración del impuesto sobre la renta y contribución especial del año 2018, por ser la única presentada por el proveedor, comprobando que, en el referido año, el proveedor tuvo un total de ingresos por la cantidad de \$120,993.07 dólares de los Estados Unidos de América.

Al contrastar la información financiera del proveedor, con los tipos de empresas establecidos en los parámetros del artículo 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que el proveedor, cuenta con ingresos que están dentro de los regulados por dicha ley, por lo que para los efectos de la cuantificación de la multa, este Tribunal procederá a considerar al proveedor como una *micro 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 el proveedor infractor 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 el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Así, en reiteradas ocasiones, este Tribunal ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aún a título de simple negligencia o descuido. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, se determinó una actuación negligente por parte de los proveedores, pues, CALLEJA, S.A. de C.V. como propietaria del establecimiento, es la principal responsable de adoptar las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que impone la ley de la materia, como es verificar que los productos que ofrecía a sus clientes cumplieran todos los requerimientos de las normas técnicas al momento de recibirlos de su proveedor, y en caso de que estos no cuenten con información completa en sus etiquetas, sean cambiados inmediatamente a fin

de no ofrecer productos a los consumidores que no cumplan la normativa técnica vigente; asimismo, Edwin Espinoza Rodríguez como fabricante de los productos, era responsable de verificar los mismos y expresar en las etiquetas la indicación del número o código de lote, lo cual no hizo, poniendo en riesgo potencial el derecho a la información de los consumidores. Por lo que, en el presente caso, se configura plenamente una conducta negligente por parte de los proveedores CALLEJA, S.A. de C.V. y Edwin Espinoza Rodríguez, por no haber atendido con la debida diligencia sus negocios, incumpliendo sus obligaciones como comerciantes.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción de los proveedores, es directa e individual, pues se acreditó: que en el establecimiento propiedad de la proveedora CALLEJA, S.A. de C.V., —“*Súper Selectos San Marcos*”, el día 24/01/2020, en productos fabricados por el proveedor Edwin Espinoza Rodríguez— se puso a disposición de los consumidores 10 unidades de producto alimenticio denominado Semilla de Chan, marca Productos Solís, con una cantidad nominal de Contenido Neto 30 g., que estaban siendo ofrecidos a los consumidores y en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote; según lo dispuesto en el artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10.

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

En el caso en particular, es pertinente señalar que la configuración de la infracción administrativa relativa a *Fabricar, importar, empacar, distribuir o comercializar bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes; así como comercializar servicios que no las cumplan*, consignada en el artículo 43 letra f) de la LPC; transgrede el derecho de los consumidores de recibir de los proveedores la información completa, precisa, veraz, clara y oportuna, que determine las características de los productos a adquirir; y que si bien, en este caso, con dicha conducta, no se ha comprobado un daño concreto a una persona en particular, este Tribunal reafirma que la acción que configura la infracción es capaz de ocasionar un perjuicio potencial en el colectivo de consumidores, ya que basta que los productos que no cumplen con las normas técnicas vigentes se encuentren a disposición de los consumidores para generar el riesgo que éstos sean adquiridos en dichas condiciones.

Al respecto, es importante señalar que la falta de datos requeridos por disposición normativa, impacta no solo en el derecho de información de los consumidores, sino que, además, representa un perjuicio potencial en bienes jurídicos como la salud o la seguridad de los consumidores, que son tutelados por el legislador de forma difusa.

En este punto, debe recordarse lo sostenido el Juzgado Segundo de lo Contencioso Administrativo, en jurisprudencia reciente (V.gr. en la sentencia de referencia 00010-18ST-COPA-2CO de las diez horas del día 12/06/2018), “*no era necesario que se determinara, por ejemplo, que un consumidor compró o*

adquirió tales productos para acreditarse el daño, basta con que estos sean ofrecidos a los mismos, tal como lo describe la conducta típica (“Ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes”). Así, el ofrecer un producto que no cumple las normas técnicas, en este caso, la designación del tipo de yogurt, inhibe al consumidor el conocer información sobre un producto que puede ser de su interés”.

En línea con lo anterior, la SCA en la sentencia definitiva de referencia 416-2011, pronunciada a las quince horas con catorce minutos del día 21/12/2018, ha establecido que: “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”.

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 las mismas, (a) no es necesario comprobar ni justificar una afectación concreta y material en la esfera de los consumidores; (b) ni que existan denuncias de personas que hubiesen adquirido los bienes ofrecidos y fabricados por los proveedores, que resultaron con incumplimiento.

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 14/01/2016, en la que señala que uno de los factores de dosimetría punitiva es: “(...) el beneficio que, **si acaso**, obtiene el infractor con el hecho”. Conforme a ello, debemos tener en cuenta el precio de los productos objeto de hallazgo, pues de haberse realizado la venta de los mismos, esto constituiría el beneficio ilícito obtenido por los infractores.

Así, para el caso que nos ocupa, de la lectura del Acta de Inspección e Impresiones de fotografías (fs. 5 al 10) con las que se establece la presentación de los productos objeto del hallazgo y el precio de los mismos, se observó lo siguiente:

Acta	Establecimiento	Producto	Acta de Inspección	Precio ofrecido al público	Foto	Total beneficio potencial de concretarse la venta
DVM-EG/007/20	Súper Selectos San Marcos	Semilla de Chan, marca Productos Solís, con una cantidad nominal de Contenido Neto 30 g.	24/01/2020 (fs. 5-6)	\$0.75	fs. 7 al 10	\$7.50

Considerando la información anterior, en el presente caso se observa la concurrencia de situaciones en las que puede estimarse un posible beneficio ilícito generado por la infracción, pero éste resulta sustantivamente inferior al perjuicio ocasionado por la misma. En esta situación, una multa basada estrictamente en el *beneficio potencial* podría resultar desproporcionadamente baja con relación a la *gravedad del perjuicio potencial* generado por la infracción.

Cabe precisar entonces que, en el caso de mérito, las multas a imponer tomarán en cuenta no solo la cuantía del posible beneficio ilícito que obtendrían los proveedores en el caso de que efectivamente hubieran vendido los productos objeto de hallazgo, el cual ascendería a la cantidad total de **\$7.50**, sino que también se calcularán las multas considerando el perjuicio potencial causado por la comisión de la infracción.

En tal sentido, conforme a lo expuesto en el romano **VI** de la presente resolución, a partir de la inspección realizada por la DC, se comprobó que los proveedores fabricaron y comercializaron *-en el establecimiento propiedad de la sociedad CALLEJA, S.A. de C.V.-* productos en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote; incumpliendo lo dispuesto en el artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10.

En consecuencia, este Tribunal estima que, la falta de información en las etiquetas de los productos, representa un **perjuicio potencial grave al derecho a la información** de los consumidores y debe ser tomado en consideración como criterio para la determinación de las multas, pues se ha evidenciado una puesta en peligro, en más de una ocasión, los derechos fundamentales de los consumidores.

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

Mediante las multas impuestas, este Tribunal Sancionador pretende disuadir a los infractores CALLEJA, S.A. de C.V. y Edwin Espinoza Rodríguez, que han cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra f) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopten las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que les 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, máxime cuando todo proveedor de bienes se encuentra en la obligación de fabricar, distribuir y comercializar productos que sean óptimos para el consumo, situación que no consta acreditada en el presente caso, con el fin de salvaguardar el interés general.

VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica -artículo 146 inc. 4° de la LPC- y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procederá a realizar el cálculo de las multas a imponer a los proveedores CALLEJA, S.A. de C.V. y Edwin Espinoza Rodríguez.

De acuerdo al artículo 46 de la LPC, las infracciones calificadas como graves se sancionarán con multa hasta de 200 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria.

Para tal efecto, respecto al tamaño de empresa, se ha considerado a la proveedora CALLEJA, S.A. DE C.V. como empresa de *tamaño grande*, y al proveedor Edwin Espinoza Rodríguez como una micro empresa según lo relacionado en la letra a. del romano anterior.

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

Dicho esto, en el caso de mérito se efectuó la modulación de las multas en razón del grado de intencionalidad de la conducta cometida, ya que para el caso no se acreditó el dolo, sino *negligencia*. También se tomó en cuenta que el beneficio potencial que pudieron obtener los proveedores fue *mínimo*, en caso de haberse concretado la venta del producto objeto de hallazgo, el cual ascendería a la cantidad total de \$7.50; no obstante lo anterior, tal como se señaló en la letra e. del romano **VII** de esta resolución, se tomó en cuenta el perjuicio potencial de las conductas realizadas por los proveedores, las cuales han sido catalogadas como *graves*, ya que, las mismas fueron verificadas *en el mismo establecimiento*, poniendo en riesgo el derecho a la información de los consumidores.

Finalmente, en el presente procedimiento ha quedado evidenciado el hecho que el proveedor Edwin Espinoza Rodríguez aportó la documentación financiera solicitada, cumpliendo con ello, su deber de prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo del procedimiento (artículo 17 número 5 de la LPA); razón por la cual, dicho aspecto ha sido tomado en cuenta en favor de dicho proveedor para la cuantificación de la multa.

Por otra parte, en el presente procedimiento la proveedora CALLEJA, S.A. de C.V. ha mostrado una conducta procesal que evidencia el incumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), tal y como se ha establecido en la letra a. del romano VII, pues omitió presentar la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

Por consiguiente, y conforme al análisis antes expuesto, en aplicación de los principios de disuasión, proporcionalidad y racionalidad, que deben sustentar la imposición de la sanción, es procedente imponer a los proveedores: (i) CALLEJA, S.A. de C.V. una multa de: SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO DÓLARES CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$758.34), equivalentes a dos meses de salario mínimo mensual urbano en la industria y quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) de la LPC, en relación al artículo 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, y artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, por comercializar productos que no cumplen la normativa técnica

vigente, al encontrarse a disposición de los consumidores productos en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote; (ii) Edwin Espinoza Rodríguez una multa de: NOVECIENTOS DOCE DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$912.51), equivalentes a tres meses de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) de la LPC, en relación al artículo 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, y artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, por fabricar productos que no cumplen la normativa técnica vigente, al encontrarse a disposición de los consumidores productos en cuyas etiquetas no se expresaba la indicación del número o código de lote.

IX. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2° de la Constitución de la República; 7 inciso primero, 27 inciso tercero, 40, 43 letra f), 46, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la LPC; y 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

- a) *Téngase por agregado* el escrito presentado por la licenciada asi como la documentación que consta agregada de fs. 24 al 43. *Dese intervención* a la proveedora CALLEJA, S.A. de C.V., por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial y *Téngase por contestada* la audiencia conferida a la proveedora en los términos relacionados en la presente resolución.
- b) *Téngase por agregado* el escrito presentado por el señor Edwin Espinoza Rodríguez; asi como la documentación que consta agregada de fs. 45 al 51 y téngase por contestada la audiencia conferida en los términos relacionados en la presente resolución.
- c) *Sanciónese* a la proveedora CALLEJA, S.A. de C.V., con la cantidad de SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO DÓLARES CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$758.34), equivalentes a dos meses de salario mínimo mensual urbano en la industria y quince días de salario mínimo mensual urbano —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) de la LPC, en relación al artículo 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, y artículo 5.7 del RTCA 67.01.07:10, conforme al análisis expuesto en la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.
- d) *Sanciónese* al proveedor Edwin Espinoza Rodríguez, con la cantidad de NOVECIENTOS DOCE DÓLARES CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$912.51), equivalentes a tres meses 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—, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) de la LPC, en relación al artículo 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, y artículo 5.7 del RTCA

67.01.07:10, conforme al análisis expuesto en la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

Dichas multas deben hacerse efectivas 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.**

e) Tome nota la Secretaría de este Tribunal del lugar señalado por la apoderada de la proveedora CALLEJA, S.A. de C.V. para recibir actos de comunicación; así como del nombre de las personas comisionadas para tal efecto.

f) 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



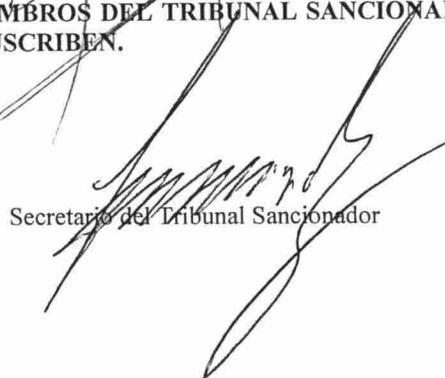
Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Lidia Patricia Castillo Amaya
Segunda vocal

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

OG/MIP



Secretario del Tribunal Sancionador