

"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 "s", "t" y "u" de la LAIP"

 <b>Defensoría del Consumidor</b>	<b>TRIBUNAL SANCIONADOR</b>	<b>Fecha: 30/03/2022</b> <b>Hora: 12:06 p. m.</b> <b>Lugar: San Salvador.</b>	<b>Referencia:</b> <b>1123-Acum.</b> <b>1125-2020</b>
---	-----------------------------	---	---

**RESOLUCIÓN FINAL**

**I. INTERVINIENTES**

Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor –en adelante la Presidencia–.
Proveedora denunciada:	Operadora del Sur, S.A. de C.V.

**II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS**

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 los establecimientos denominados: “*Dispensa de Don Juan Holanda*”, “*Dispensa de Don Juan Unicentro, Lourdes*” y “*Dispensa de Don Juan Jardines de La Libertad*”, ubicados en los municipios de Santa Tecla y Colón, departamento de La Libertad —todos propiedad de la proveedora denunciada—, con el objetivo de verificar el cumplimiento a las disposiciones de la LPC y el Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.60:10 de Etiquetado Nutricional de Productos Alimenticios de Productos Alimenticios Preenvasados para Consumo Humano para la Población a partir de 3 años de edad, en adelante RTCA 67.01.60:10.

Como resultado de las diligencias realizadas, se levantaron las actas de inspección con referencias **DVM-EN/026/19**, **DVM-EN/037/19** y **DVM-EN/131/19** (folios 5, 14 y 30), en las cuales — mediante Informe de Inspección de Etiquetado Nutricional de Papas Fritas Congeladas, con código DVM-EN-Inf/002/19 de folios 22-25 e Informe de Inspección de Etiquetado Nutricional de Miel de Abejas, con código DVM-EN-Inf/006/19 de folios 38-40— se documentaron hallazgos en relación a productos puestos a disposición de los consumidores que presentaban los siguientes incumplimientos:

Acta N°	Hallazgos
<b>DVM-EN/26/19</b>	De conformidad con el numeral 3.30 de la misma, los productos inspeccionados no indicaban al pie de la información nutricional la referencia de valores nutricionales utilizada.
<b>DVM-EN/037/19</b>	
<b>DVM-EN/131/19</b>	

Dichos productos eran comercializados por Operadora del Sur, S.A. de C.V., evidenciando un incumplimiento a lo prescrito en los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC, los cuales guardan relación con lo estipulado en el artículo 43 letra f) del referido cuerpo legal

—vigente al momento de realizados los hechos denunciados—, que preceptúa como incumplimiento el *ofrecer bienes en los que no se cumplen las normas técnicas vigentes*, infracción que se califica como grave.

### III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en auto de inicio (folios 43-45), se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—, consistente en: *“Ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes”*.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 7 inciso primero de la LPC, *“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”*.

En consonancia con lo anterior, el inciso tercero del artículo 27 de la LPC, dispone que: *“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 información veraz, clara, completa y oportuna”*; y precisamente, en el caso de los productos preenvasados, el Reglamento Técnico Centroamericano de Etiquetado Nutricional de Productos Alimenticios Preenvasados para el Consumo Humano para la Población a partir de 3 años de edad —RTCA 67.01.60:10—, determina en el numeral 5.2.5 lo siguiente: *“Los VRN a utilizar serán de preferencia los establecidos por FAO/OMS. Sin embargo, se permitirá el uso de cualquier otra referencia de valores nutricionales para fines de etiquetado. En todos los casos, se deben indicar al pie de la información nutricional, la referencia utilizada, citando el nombre de la misma.”*

En congruencia con tal disposición, la comercialización de medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero, en cuyas etiquetas no se indique la dirección del fabricante, y no se indiquen las condiciones especiales que se requieren para la conservación del alimento, realizado por un comercializador de bienes, se adecua a la conducta infractora descrita en el artículo 43 letra f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—, que literalmente dispone: *Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: f) Ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes.*

El término «ofrecer» a que hace referencia la ley en comento, 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, en el presente caso: el ofrecimiento al público de cualquier clase de productos alimenticios preenvasados para el consumo humano para la población a partir de 3 años de edad, en cuyas etiquetas *no se indique al pie de la información nutricional la referencia de valores nutricionales utilizada y no se proporcione la información de la etiqueta nutricional en castellano ni la etiqueta complementaria.*

#### IV. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

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

A. En fecha 01/02/2022, se recibió escrito (folios 48-53), firmado por la licenciada

quien actúa en calidad de apoderada general judicial con cláusula especial de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., por medio del cual contestó la audiencia conferida en resolución de las doce horas con siete minutos del día 14/01/2022, expuso argumentos de defensa sobre los hechos atribuidos a su representada y agregó la documentación de folio 54 al 61.

En dicho escrito, la referida apoderada, en el ejercicio de su derecho de defensa, manifestó —en esencia—:

- i. Que en virtud de lo establecido por el artículo 40 inciso segundo de la LPC, según el cual “*Comete infracción a las disposiciones de la presente ley, el proveedor que, en la venta de un bien o en la prestación de un servicio, actuando con dolo o culpa, causa menoscabo al consumidor, debido a fallas o deficiencias en la calidad, cantidad, identidad, sustancia, procedencia, seguridad, peso o medida del respectivo bien o servicio*”, la denunciante tenía la obligación de evidenciar el daño real y cierto en los derechos de los consumidores que estiman vulnerados en relación a la infracción que se imputa; al contrario, alegó, que de la documentación presentada, no se puede determinar que los delegados de la autoridad demandante hayan comprobado la existencia de algún menoscabo en perjuicio de los consumidores, tal como lo exige el inciso segundo del artículo 40 de la LPC, señalando, que al no existir dicho menoscabo ni evidencia del mismo en el presente procedimiento no resulta posible imputar culpabilidad alguna a su poderdante.

- ii. Que el artículo 40 de la LPC, no sólo exige que se haya causado un menoscabo al consumidor, sino también exige —para que se afirme que existió una infracción a alguna de las normas de la LPC— que el infractor haya actuado con culpa o dolo, reiterando que la LPC no deja espacios libres como para que el sistema de responsabilidad objetiva sea utilizado en aras de sancionar a un proveedor, que tal forma que no basta con que se haya comprobado el cometimiento de un ilícito administrativo, sino que se vuelve estrictamente necesario que el proveedor al que se le imputa el ilícito, haya actuado con dolo o culpa, acotando que, es necesario que la administración compruebe la existencia de conducta al menos culpable, esto es, un apartamiento de la diligencia media que se le exige a un comerciante en negocio propio.
- iii. Por otra parte, hizo hincapié en el hecho que su apoderada no figura en la etiqueta como fabricante o distribuidor de los productos, de modo que no resulta responsable a la luz del criterio de responsabilidad establecido en el artículo 36 letra c) de la LPC, el cual prescribe que *“En el supuesto de productos envasados, etiquetados y cerrados con cierre íntegro responde el fabricante, importador, vendedor o suministrador que figure en su etiqueta, presentación o publicidad; pero podrá exonerarse de esa responsabilidad probando su falsificación o incorrecta manipulación por terceros, quienes serán entonces los responsables”*, con lo cual, se advierte que se debe de atribuir responsabilidad a los sujetos que evidentemente hubieran participado en la fabricación o envasado del producto, ya que estos poseen la obligación y la capacidad de incorporar en el etiquetado la información requerida por la LPC y las normativas pertinentes.
- iv. Que no existe incumplimiento al RTCA 67.01.60:10, ya que los productos de nombre “Papas estilo bajo” y *“McCain Sweet and Spicy Potato”* si expresan la referencia de los valores diarios de Estados Unidos, el cual señala se encuentra en la parte izquierda de la etiqueta complementaria, subrayando que es un hecho notorio que la Administración de Medicamentos y Alimentos es la agencia del gobierno de los Estados Unidos (FDA, en sus siglas), institución responsable de la regulación de alimentos, medicamentos, cosméticos, aparatos médicos, productos biológicos y derivados sanguíneos en dicho país, siendo ésta la razón por la cual se indica que los

valores diarios nutricionales son tomados de “Estados Unidos” y que no existe incumplimiento alguno por parte de la misma.

- v. Que es importante que este Tribunal tome en cuenta, sobre la base del principio de buena fe comercial, la naturaleza de las actividades que realizan las comercializadoras, ya que no son las principales responsables de verificar la fabricación de los productos elaborados por sus proveedores, saber que ingredientes contienen y/o tomarse la atribución de etiquetar los productos que comercializa, subrayando que la única forma que su mandante tiene de cerciorarse que sus productores o proveedores cumplan con la normativa técnica, es que éstos últimos incluyan procesos de control y monitoreo rigurosos dentro de sus sistemas de producción y que se debe valorar hasta que punto debería de llegar la responsabilidad de su mandante, siendo que el fabricante es el primer obligado dentro de la cadena de distribución y/o comercialización del producto que se ofrece al consumidor.
- vi. Finalmente, señaló con base al principio de proporcionalidad y la determinación de la multa, que son miles de clases y productos que su mandante comercializa en cada uno de sus establecimiento con diversos proveedores, que existió incumplimiento en cuatro productos correspondientes a la “Nuevo Miel de Abejas de Flores Tropicales 100% natural”, por lo que, en caso de imponerse una multa debe tomarse en cuenta la aplicación del principio de proporcionalidad de la multa, así como ponderar conforme a los parámetros contenidos en el artículo 49 de la LPC, los cuales según su entender, no concurren de parte del comercializador sino que la responsabilidad directa, indiscutiblemente, sobre la fabricante del producto, quien es el que da inicio a la cadena de distribución y comercialización del mismo.

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

1. En relación al alegato relacionado a la inexistencia de algún menoscabo en perjuicio de 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 *Comercializar bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes* [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.

2. Respecto al alegato relativo a que se debe de atribuir responsabilidad a los sujetos que evidentemente hubieran participado en la fabricación o envasado del producto, ya que estos poseen la obligación y la capacidad de incorporar en el etiquetado la información requerida por la LPC y las normativas pertinentes, es importante resaltar que aún y cuando el nombre del vendedor final no figure en la etiqueta de un producto, tal circunstancia no lo exonera de responsabilidad respecto a la obligación legal de verificar que el producto que comercializa cumpla con las normas técnicas vigentes.

La SCA ha indicado en sentencia emitida a las catorce horas con cincuenta y dos minutos del quince de mayo de dos mil diecinueve, en el proceso de referencia 301-2015: *“que los fabricantes y productores, al formar parte del inicio de la cadena de consumo, son los que se encuentran en la mejor posición de conocer las características esenciales de cada producto. Se estimó además que, por su parte, los importadores y distribuidores de productos también tienen una labor esencial en el etiquetado de productos, puesto que deben realizar las adecuaciones necesarias a la viñeta de los mismos, según las regulaciones específicas para cada país”*.

Además, se razonó que, *en los consecuentes eslabones de la cadena de consumo, existen responsabilidades distintas que deben cumplir los demás proveedores en su calidad de comerciantes finales; por ello la responsabilidad de éstos se circunscribe a verificar que los productos que comercializan, cumplan con el etiquetado o envasado de productos en los términos que establece la ley y otras normas técnicas. Y, en caso que el productor o distribuidor no cumpla con los requisitos que deben cumplir los productos, los proveedores deben abstenerse a comprar, y lógicamente facilitar el consumo de estos al público.*

Es así que la responsabilidad de los comercializadores al menudeo, tienen la obligación de verificar y únicamente poner a disposición del consumidor aquellos productos que cumplan los requisitos legales, y normas técnicas, como las del etiquetado; así, en caso que los productos no cumplan con estas, el comerciante final debe abstenerse de comprar o efectuar las devoluciones oportunas, y connaturalmente no poner a disposición del consumidor este tipo de productos.

De esta manera, queda comprobado que lo alegado por la apoderada de la proveedora, no es cierto, debiendo también, por estas razones, desestimarse lo argüido.

3. Finalmente, en relación a los argumentos relativos a que son miles de clases y productos que su mandante comercializa en cada uno de sus establecimientos con diversos proveedores y que el responsable de colocar la viñeta a cada producto es el fabricante, por ser quien da inicio a la cadena de distribución y comercialización de los mismos, 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 Operadora del Sur, S.A. de C.V. a verificar que los productos que comercializa cumplan todos los requerimientos de las normas técnicas.

De ahí que, la afirmación realizada 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, revela negligencia por parte de la proveedora de no verificar ni asegurarse de comercializar productos que cumplan 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 por la cantidad y variedad de productos que se comercializan en cada supermercado, sería imposible para su representada, revisar las viñetas de cada producto, para verificar que cumplan con todos los requisitos exigidos por las normas de etiquetado.

Por tanto, resulta procedente declarar sin lugar tal planteamiento efectuado por la proveedora.

## 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 43 letra f) de la LPC —vigente al momento de realizados los hechos denunciados—, por *ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*.

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

- a) Actas de inspección DVM-EN/026/19 de fecha 23/01/2019 (folio 5), DVM-EN/037/19 de fecha 28/01/2019 (folio 14) y DVM-EN/131/19 de fecha 25/02/2019 (folio 30) y los Informes de Inspección de Etiquetado Nutricional de Papas Fritas Congeladas, con código DVM-EN-Inf/002/19, Tabla 3 (folios 23-26) y de Miel de Abejas, con código DVM-EN-Inf/006/19, Tabla 3 (folios 38-40), por medio de los cuales se establece que la DC realizó inspección en los establecimientos “*Despensa de Don Juan Holanda*”, “*Despensa de Don Juan Unicentro, Lourdes*” y “*Despensa de Don Juan Jardines de La Libertad*”, propiedad de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., así como el hallazgo los siguientes productos:

Acta No.	Nombre del producto	Hallazgo
DVM-EN/036/19	Papas estilo bajo	no indicaban al pie de la información nutricional la referencia de valores nutricionales utilizada
DVM-EN/037/19	Mccain <i>Sweet and Spicy Potato</i>	
DVM-EN/0131/19	Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural	

Hechos que incumplen lo establecidos en el numeral 5.2.5 del RTCA 67.01.60:10.

- b) Impresiones de fotografías vinculadas con las actas de inspección DVM-EN/026/19 (folios 6-13 5), DVM-EN/037/19 (folios 15-21 14) y DVM-EN/131/19 (folios 31-37); con las que se establecen la presentación de los productos objeto del hallazgo.

## VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Al respecto, este Tribunal Sancionador deberá analizar en el caso en particular —según lo establecido en el romano III de la presente resolución—, con el objeto de determinar si la denunciada cumplió o no con la obligación legal de ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas

técnicas vigentes, conforme a lo requerido en lo dispuesto en el artículo 7 inciso primero y el inciso tercero del artículo 27 de la LPC.

Así, con base en los elementos probatorios señalados en el romano V de la presente resolución, ha quedado comprobado:

- 1) Que la Presidencia, a través de sus delegados y en cumplimiento de sus funciones, realizó en fechas 23/01/2019 (folio 5), 28/01/2019 (folio 14) y fecha 25/02/2019 (folio 30) inspecciones en los establecimientos: “*Despensa de Don Juan Holanda*”, “*Despensa de Don Juan Unicentro, Lourdes*” y “*Despensa de Don Juan Jardines de La Libertad*” —respectivamente— todos propiedad de la proveedora denunciada en el que constató que puso a disposición de los consumidores productos que incumplen el RTCA 67.01.60:10.
- 2) Que la proveedora ofrecía el producto **Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural**, en los cuales, no consta que la referencia de los VRN —Valores de Referencia Nutricional, en sus siglas VRN— utilizada, fuera conforme a los establecido por la *Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, en sus siglas FAO/Organización Mundial para la Salud, en sus siglas OMS* —tal como lo consigna el numeral 5.2.5 del RTCA 67.01.60:10—, ni que en las etiquetas de los productos colocadas al pie de la información nutricional se citará el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados, como se puede observar en la fotografía N° 11 anexa al acta de inspección DVM-EN/131/19 (folio 35 vuelto) consignando únicamente: Los valores diarios porcentuales se basan en una dieta de 2,000 calorías.
- 3) Que se constató que el ofrecimiento de tal producto *en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*, efectivamente se efectuó en un establecimiento propiedad de la proveedora denunciada.

Con base en los elementos probatorios antes señalados y en virtud de la *presunción de certeza* que gozan las actas de inspección de la Defensoría del Consumidor, este Tribunal establece que existe prueba suficiente para determinar que la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V. no cumplió con la obligación que tiene de comercializar bienes en los que se observen las normas legales, *reglamentarias o técnicas* que se dictaren sobre la materia, conforme a los términos expuestos en los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero ambos de la LPC, ya que, en el marco de la facultad otorgada a la DC —artículo 58 letra f) de la LPC— se constató que comercializó bienes en los cuales **no se indica al pie de la información nutricional, el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados**; incumpliendo lo que se establece en el numeral 5.2.5 del RTCA

67.01.60:10, teniendo con ello por perfeccionada y comprobado el ofrecimiento de productos en los que no se cumplían las normas técnicas vigentes.

Asimismo, este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones, respecto a 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 los bienes, 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 en el que son expuestos, mostrados o presentados con el ánimo de ofrecerlos al público consumidor para que sean adquiridos por éstos; y, puede también definirse como el hecho de tener una diversidad de productos dentro de un establecimiento e invitar al consumidor a 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 comercializan, se encuentran productos cuyas etiquetas no cumplen con las exigencias especiales que se determinan en las normativas técnicas de etiquetado.

Ahora bien, esta sede considera de suma importancia reiterar a la proveedora, como propietaria del establecimiento en el que se invitaba a los consumidores a que adquiriera productos para uso o consumo, tenía la obligación de verificar y poner a disposición de los consumidores únicamente aquellos productos que cumplieran los requisitos y condiciones exigidas por la ley para su comercialización, lo cual no hizo, al ofrecer productos que *no indicaban al pie de la información nutricional, el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados.*

En consecuencia, sobre la base de los hechos probados con el acta de inspección de folio 30, la cual no fue desvirtuada por la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., se tiene acreditado que incumplió la obligación que tiene de comercializar bienes en los que se observen las normas legales, *reglamentarias o técnicas* que se dictaren sobre la materia, respecto del producto **Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural**, incurriendo en la conducta ilícita establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC, por ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes, debiendo ser acreedora de la sanción respectiva conforme a lo consignado en el artículo 46, previo análisis de los parámetros establecidos en el artículo 49, ambos de la LPC.

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

El principio de culpabilidad está reconocido por el artículo 12 de la Constitución de la República, que prescribe: «[t]oda persona a quien se impute un delito, se presumirá inocente mientras no se

pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa», disposición que es aplicable no solo en el ámbito penal, sino además en el administrativo sancionador (sentencia de inc. 3-92 Ac. 6-92 de la Sala de lo Constitucional —en adelante SCn— de las doce horas del 17/12/1992).

En este sentido, la SCn respecto al principio de culpabilidad en materia administrativa sancionadora ha expresado que «[e]l principio de culpabilidad en esta materia supone el destierro de las diversas formas de responsabilidad objetiva, y rescata la operatividad de dolo y la culpa como formas de responsabilidad. De igual forma, reconoce la máxima de una responsabilidad personal por hechos propios, y de forma correlativa un deber procesal de la Administración de evidenciar este aspecto subjetivo sin tener que utilizar presunciones legislativas de culpabilidad, es decir, que se veda la posibilidad de una aplicación automática de las sanciones únicamente en razón del resultado producido» (sentencia de Inc. 18- 2008 de SCn 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 «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011]. En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor.

En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva. (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por SCA, a las catorce horas cincuenta y uno minutos del 24/10/2019).

En relación con el tema de la responsabilidad subjetiva del proveedor denunciado, este Tribunal considera necesario analizar si ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la

transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

En ese orden de ideas, y para el caso en concreto, la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., es responsable del cumplimiento de las obligaciones legales estipuladas en el ordenamiento jurídico, y, de manera más específica, en la LPC; en consecuencia, es responsable de cumplir con el deber de comercializar bienes en los que se observen las normas legales, *reglamentarias o técnicas* que se dictaren sobre la materia, conforme a lo ordenado en la LPC.

Ahora bien, en el presente procedimiento no hay elementos suficientes para determinar que tal omisión haya sido producida de manera dolosa; no obstante, al ser una proveedora que se dedica a la comercialización de productos a nivel nacional a través de la cadena de supermercados denominados “Dispensa de Don Juan” y teniendo el conocimiento de las consecuencias jurídicas que ésta conlleva, se infiere que debe cumplir con las obligaciones que la LPC le establece, situación que no consta en el presente procedimiento, pues se ha determinado que actuó con negligencia en la gestión de su negocio, por cuanto ofreció productos que no cumplen con la normativa técnica vigente.

C. Ahora bien, la proveedora denunciada manifestó en sus argumentos de defensa, que no existe incumplimiento al RTCA 67.01.60:10, por cuanto los productos: “Papas estilo bajo” y “*Mccain Sweet and Spicy Potato*” si expresan la referencia de los valores diarios de Estados Unidos, se tiene acreditado que:

- 1) La proveedora ofrecía el producto **Papas estilo bajo**, en el cual, si bien no consta que la referencia de los VRN —Valores de Referencia Nutricional, en sus siglas VRN— utilizada, fuera conforme a lo establecido por la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, en sus siglas FAO/Organización Mundial para la Salud, en sus siglas OMS —tal como lo consigna el numeral 5.2.5 del RTCA 67.01.60:10—, las etiquetas de los productos colocadas al pie de la información nutricional si citaban el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados, como se puede observar en las fotografías N° 13 y 14 anexas al acta de inspección DVM-EN/026/19 (folio 12 frente y vuelto) la cual consigna: Basado en los Valores Diarios (VD)<sup>1</sup> recomendados para Estados

<sup>1</sup> De conformidad a lo establecido por la Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos, en sus siglas en inglés FDA, en el documento consignado en el link: <https://www.fda.gov/media/137914/download>, los Valores Diarios, en sus siglas VD, son las cantidades recomendadas de nutrientes que se deben consumir o no exceder cada día. El % VD es cuánto contribuye a su dieta diaria un nutriente en una sola porción de un alimento envasado individual o un suplemento dietético.

Unidos el Porcentaje VD se basan en una dieta de 8400 kj (2000 kcal) sus valores diarios podrían ser mayores o menores dependiendo de sus necesidades energéticas.

- 2) La proveedora ofrecía el producto **Mccain Sweet and Spicy Potato**, en el cual, si bien no consta que la referencia de los VRN —Valores de Referencia Nutricional, en sus siglas VRN— utilizada, fuera conforme a los establecido por la *Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, en sus siglas FAO/Organización Mundial para la Salud, en sus siglas OMS* —tal como lo consigna el numeral 5.2.5 del RTCA 67.01.60:10—, *las etiquetas de los productos colocadas al pie de la información nutricional si citaban el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados*, como se puede observar en la fotografía N° 10 anexa al acta de inspección DVM-EN/037/19 (folio 19 vuelto) la cual consigna: Basado en los Valores Diarios (VD) recomendados para Estados Unidos el Porcentaje VD se basan en una dieta de 8400 kj (2000 kcal) sus valores diarios podrían ser mayores o menores dependiendo de sus necesidades energéticas.

Por lo anterior, de la conjunción de los elementos probatorios que constan agregados en el presente procedimiento, se acredita con certeza que la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V. no ofreció bienes en los que no se cumplen las normas técnicas vigentes, por cuanto los productos “Papas estilo bajo” y “**Mccain Sweet and Spicy Potato**”, si expresan en la etiqueta colocada al pie de la información nutricional, los valores de referencia nutricional utilizados, mismos que son aprobados por la entidad encargada de asegurar que los alimentos, medicamentos, cosméticos, instrumentos médicos y productos para los consumidores sean seguros en Estados Unidos, es decir la Administración de Alimentos y Medicamentos, en sus siglas en inglés FDA<sup>2</sup>; por tanto, no se configuran los elementos de la infracción atribuida, respecto de un incumplimiento a lo regulado en el numeral 5.2.5 del RTCA 67.01.60:10, siendo procedente *absolver* a la misma en relación a la infracción contenida en el artículo 43 letra f) 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 f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—, 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.

<sup>2</sup> <https://www.usa.gov/espanol/agencias-federales/administracion-de-alimentos-y-medicamentos>

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*".

La proveedora presentó la documentación requerida, consistente en declaración y pago del impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios del periodo comprendido entre el mes de diciembre del año 2018 hasta el mes de diciembre del año 2021 (folios 60-102), las declaraciones del Impuesto sobre la Renta y Contribución Especial de los años 2018 al 2020 (folios 125-131), junto con los estados de resultados de los años 2018 al 2020 (folios 57-59).

No obstante lo anterior, de conformidad al listado de Medianos y Grandes Contribuyentes de fecha 06/06/2021, emitido por el Ministerio de Hacienda<sup>3</sup>, la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., se encuentra clasificada como *Grande Contribuyente*, siendo a la fecha de su emisión la información disponible y actualizada de registro de contribuyentes con las categorías de Grandes, Medianos y Otros; en consecuencia, para los efectos de la cuantificación de la multa correspondiente, será considerada como tal, para los efectos de cuantificación de la multa, manteniendo los principios de proporcionalidad de la sanción.

**b. Grado de intencionalidad del infractor.**

<sup>3</sup> Ministerio de Hacienda, República de El Salvador, sitio web, documentos y publicaciones varias "Listado de Grandes Contribuyentes": <https://www.mh.gob.sv/wp-content/uploads/2021/06/700-DGII-AV-2021-22550.pdf>

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.

Por otra parte, resulta pertinente señalar 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 lo señalado en el artículo 947 del Código de Comercio, relativo a que: “*Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio*”.

En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, se determinó una actuación negligente por parte de la proveedora, pues, Operadora del Sur, 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. Por lo que, en el presente caso, se configura plenamente una conducta negligente por parte de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., por no haber atendido con la debida diligencia sus negocios, incumpliendo sus obligaciones como comerciante.

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

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de la infracción de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que en el establecimiento propiedad de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., —“*Despensa de Don Juan Jardines de la Libertad, Santa Tecla, La Libertad*”, el día 25/02/2019— se puso a disposición de los consumidores, el producto **Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural**, en cuyas etiquetas no indicaban al pie de la información nutricional, el nombre de la

referencia de los valores nutricionales utilizados; según lo dispuesto en el numeral 5.2.5 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 *Ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*, consignada en el artículo 43 letra f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—; transgrede el derecho de los consumidores de recibir de la proveedora 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 la sanción respectiva 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; (b) ni que existan denuncias de personas que hubiesen adquirido los bienes ofrecidos por la proveedora, 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 la infractora.

Así, para el caso que nos ocupa, de la lectura de las actas de inspección e impresiones de fotografías (folios 5 al 13 y del 14 al 22) 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-EN/131/19	Dispensa de Don Juan Jardines de La Libertad, Santa Tecla, La Libertad	Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural	25/02/2019 (folio 30)	\$2.85	Folios 31 al 37	\$45.60

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, la multa a imponer tomará en cuenta no solo la cuantía del posible beneficio ilícito que obtendría la proveedora en el caso de que efectivamente hubiera vendido los productos objeto de hallazgo, el cual ascendería a la cantidad total de **\$45.60 dólares en total por los hallazgos**, sino que también se calculará la multa 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 la proveedora comercializó *-en el establecimiento de su propiedad-* productos en cuyas etiquetas no se indicaban al pie de la información nutricional, el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados; según lo dispuesto en el numeral 5.2.5 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 la multa, 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 la multa a imponer, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo<sup>4</sup> en la infractora Operadora del Sur, S.A. de C.V. quien ha 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 para propiciar la adopción de 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, máxime cuando todo proveedor de bienes se encuentra en la obligación cumplir con lo establecido en la LPC, específicamente en este caso, ofrecer a los consumidores bienes en los que no se cumplieran las normas técnicas vigente, ya que las etiquetas del producto **Nuevo Miel de Abeja de flores tropicales 100% natural** no indicaban al pie

<sup>4</sup> "(...) La sanción administrativa, persigue una finalidad pública por parte del Estado, que es desincentivar conductas ilícitas, razón por la cual no admite como motivación posible un afán retributivo a favor del particular interesado. En tal sentido, es la propia Administración Pública la encargada de establecer la procedencia y naturaleza de la sanción a imponer, así como la cuantía, de ser el caso, de modo tal que cumpla con los fines públicos antes citados", Resolución Final N° 08-2020/CC2 emitida el 07/01/2020 por la Comisión de Protección al Consumidor N°2 Sede Central del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual de Perú.

de la información nutricional, el nombre de la referencia de los valores nutricionales utilizados, con el fin de salvaguardar el interés general, situación que no consta acreditada en el presente caso.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de la conducta infractora no resulte más ventajosa para la infractora que asumir la sanción correspondiente, como consecuencia de la misma. Mediante la multa impuesta, este Tribunal Sancionador pretende disuadir a la infractora Operadora del Sur, S.A. de C.V., que ha cometido la infracción descrita en el artículo 43 letra f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—, 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, máxime cuando todo proveedor de bienes se encuentra en la obligación de 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 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, Operadora del Sur, S.A. de C.V., pues se ha determinado que ésta ofreció bienes en los que no se cumplían las normas técnicas vigente en relación a los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero, ambos de la LPC.

En tal sentido, habiendo concluido que la infracción cometida es una infracción grave, sancionable con multa de hasta 200 salarios mínimos urbanos del sector industria, conforme al artículo 46 de la LPC; que la proveedora es una persona jurídica cuya capacidad económica, para efectos de este procedimiento, es la de una *Grande Contribuyente*; que con su actuar *negligente*, omitió cumplir su obligación de comercializar bienes en los que se observen las normas legales, *reglamentarias o técnicas* que se dictaren sobre la materia; que el beneficio potencial que pudo obtener la proveedora fue *mínimo*, en caso de haberse concretado la venta del producto objeto de hallazgo, el cual ascendería a la cantidad total de \$45.60, 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 la conducta realizada por la proveedora, la cual ha sido catalogada como *grave*, ya que, la misma fue verificada *en el mismo establecimiento*, poniendo en riesgo el derecho a la información de los consumidores, 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; y resulta razonable la imposición de una sanción proporcional a la sola verificación del aludido quebrantamiento.

En línea con lo expuesto, es necesario señalar, que el principio de razonabilidad establece que las decisiones de la autoridad deben adoptarse dentro de los límites de sus facultades y manteniendo la proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que debe tutelar. En consecuencia, este Tribunal considera que en el presente procedimiento 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.

Finalmente, en el presente procedimiento la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., ha mostrado una conducta procesal que evidencia el cumplimiento de su deber a prestar la colaboración que le es requerida para el buen desarrollo de los procedimientos (artículo 17 número 5 de la LPA), pues presentó la información financiera solicitada por esta autoridad sancionadora.

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 Operadora del Sur, S.A. de C.V. una multa de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,325.06)**, equivalentes a diecisiete meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) que dispone: "*Ofrecer bienes o servicios en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*", en relación a lo dispuesto los artículos 7 inciso primero y 27 inciso tercero, ambos de la LPC, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo; multa que representa el 8.75% dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de tal infracción —200 salarios mínimos urbanos en el sector industria— siendo, a juicio de este Tribunal, proporcional a la gravedad que comportan los hechos, según las circunstancias objetivas y subjetivas previamente analizadas.

## 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 , en su calidad de apoderada general judicial con cláusula especial de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., de folios 48 al 53; así como la documentación que consta agregada de folios 54-61.
- b) *Desestimación* a la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial.
- c) *Téngase por contestada* la audiencia conferida a la proveedora, en los términos relacionados en la presente resolución.
- d) *Desestimase* la presunta configuración de la infracción prevista en el artículo 43 letra f) de la LPC —en relación a los hallazgos consignados en las actas de inspección de folios 5 y 14— , *por ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*.
- e) *Absuélvase* a la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V. de la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC, por las razones expuestas en la **letra C del romano VI** de la presente resolución.
- f) *Sanciónese* a la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V., con la cantidad de **CINCO MIL TRESCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES CON SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$5,325.06)**, equivalentes a diecisiete meses con quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) de la LPC —vigente al momento que sucedieron los hechos—, en relación al artículo 7 inciso primero y 27 inciso tercero de la LPC y artículos 5.2.5 del RTCA 67.01.07:10, *por ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*, vinculados al acta de inspección N° DVM-EN/131/19, 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 Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**

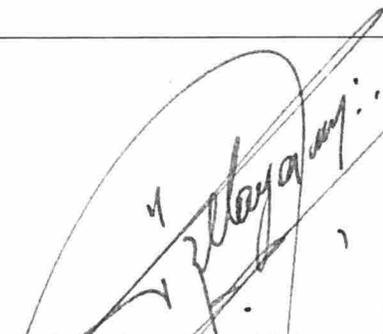
- g) *Tome nota* la Secretaría de este Tribunal del número de fax y correo electrónico señalado por la apoderada de la proveedora Operadora del Sur, S.A. de C.V. para recibir actos de comunicación; así como del nombre de las personas comisionadas para tal efecto.
- h) *Notifíquese.*

### INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

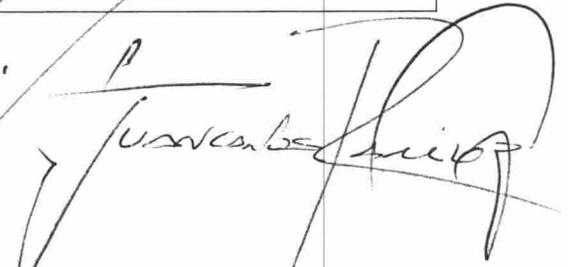
La presente resolución no admite recurso, de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos, según el cual: *“Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se registrarán en cuanto al régimen de recursos, 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



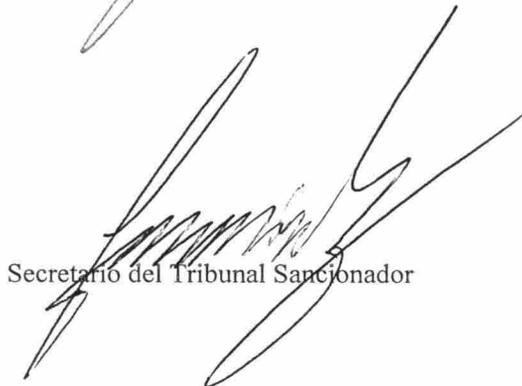
Pablo José Zelaya Meléndez  
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos  
Segundo vocal

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

CM/MP



Secretario del Tribunal Sancionador