

	<p>TRIBUNAL SANCIONADOR</p>	<p>Fecha: 20/10/2022. Hora: 09:41 a.m. Lugar: San Salvador.</p>	<p>Referencia: 94-2020.</p>
<p style="text-align: center;">RESOLUCIÓN FINAL</p>			
<p style="text-align: center;">I. INTERVINIENTES</p>			
<p>Denunciante:</p>	<p>Presidencia de la Defensoría del Consumidor.</p>		
<p>Proveedor denunciado:</p>	<p>JAVIER RIVAS ZAMORA.</p>		
<p style="text-align: center;">II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS.</p>			
<p>La Presidencia expuso que conforme a lo dispuesto en el artículo 52 inciso segundo de la Ley del Sistema de Tarjetas de Crédito —en adelante LSTC—, el artículo 143 letra d) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, y en cumplimiento de las atribuciones de vigilancia e inspección que establece el artículo 58 literal f) de la LPC, en fecha 18/07/2019, se realizó inspección en el establecimiento denominado “Hotel & Bar La Guitarra.”—propiedad del proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA— ubicado en: _____, municipio Tamanique, departamento de La Libertad, a fin de determinar el cumplimiento de la normativa vigente en materia de tarjetas de crédito, con motivo de la denuncia interpuesta por un consumidor bajo el número de referencia 3-0500-09-19-280, en la cual éste manifestó: “Ellos incumplen la Ley y cobran el 5% extra al momento de pagar con tarjeta, incluso, lo dice en su menú” (sic).</p> <p>A. La Presidencia explicó que durante el desarrollo de la diligencia de inspección suscitada por la denuncia <i>supra</i> citada, los delegados de la Defensoría del Consumidor solicitaron a la persona que los atendió, proporcionar fotocopia de tres compras cuyo medio de pago haya sido tarjeta de crédito con su respectivo <i>voucher</i>, con el objetivo de corroborar los hechos expuestos en la referida denuncia. Ante dicha solicitud, la persona encargada del establecimiento manifestó a los delegados, que no tenía disponible la documentación solicitada, y por tal motivo se efectuó el respectivo requerimiento de información, con el propósito que la información demandada fuera remitida a la Dirección de Vigilancia de Mercado de la Defensoría del Consumidor, en un período máximo de 10 días hábiles. Sin embargo, la Presidencia aseguró que a la fecha de elaboración de la denuncia de mérito (25/11/2019), la documentación no había sido recibida.</p> <p>Por consiguiente, la Presidencia adujo un posible incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7 letra h) de la LPC, en el que se establece el deber de colaboración de los proveedores para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría: “Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta le requiera para cumplir eficientemente sus funciones (...)”.</p> <p>Con respecto a la infracción <i>muy grave</i> descrita en el artículo 44 literal f) de la LPC, el Tribunal Sancionador de la Defensoría del Consumidor ha sostenido que: “(...) Art. 44 literal f) LPC, contiene dos conductas distintas: obstaculizar y negarse. La primera consiste en una acción encaminada a impedir el cumplimiento de las funciones de la Defensoría; mientras que, la segunda es una omisión ante una solicitud</p>			

de datos o información para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría. Por consiguiente, para el caso de las omisiones aparecen dos requisitos: requerimiento expreso de información o datos, y que sea solicitada en cumplimiento de las funciones de información, vigilancia e inspección”. (Resolución definitiva 1036-10 de fecha 03-01-2011). En tal sentido, señaló que la conducta antes descrita, daría lugar a la infracción *muy grave* establecida en el artículo 44 letra f) de la LPC; por “(...) *negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones*”.

B. Adicionalmente, la Presidencia señaló que, en razón de los hechos vertidos en la denuncia ciudadana antes mencionada, en el establecimiento verificado también se tomaron dos fotografías: una del menú y la segunda de un acrílico colocado en la recepción, mismas que sumadas a la fotografía proporcionada por el consumidor, evidencian que en el establecimiento inspeccionado se cobraba un 5% en concepto de recargo por pagos con tarjeta de crédito. Las referidas imágenes constan debidamente relacionadas en el acta, y se añadieron impresas como anexos a la denuncia interpuesta, fs. 3, 4-6.

La práctica antes descrita, a criterio de la Presidencia, denota un claro incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 35 letra d) de la LSTC, que establece: “*Son obligaciones de los comercios afiliados al sistema: d) No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo*”, pues la aplicación de cualquier tipo de cargo ocasiona un incremento en el precio del bien en perjuicio del consumidor, con lo cual se configura igualmente la infracción grave prevista en el artículo 40 letra d) de la misma ley: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: d) El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente Ley*”.

III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.

Tal como consta en auto de inicio (fs. 7-9), se le imputa al proveedor denunciado la comisión de las siguientes infracciones: a) artículo 40 letra d) de la LSTC respecto de la obligación contenida en el artículo 35 letra d) de la misma normativa; y, b) artículo 44 letra f) de la LPC, en relación al artículo 7 letra h) de la LPC, en el que se establece el deber de colaboración de los proveedores para el cumplimiento de las funciones de la Defensoría, cuyos elementos propios de cada infracción se desglosan a continuación.

a) En ese orden de ideas, en cuanto a la primera infracción atribuida, descrita en el artículo 40 letra d) de la LSTC por: “*El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente Ley (...)*”, específicamente en relación con la obligación genérica para los proveedores estatuida en el artículo 35 letra d) de dicha normativa consistente en: “*No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo*”; es preciso mencionar que, el artículo 36 inciso 2º de la LSTC —Autoridades de Aplicación— regula la competencia de la Defensoría del Consumidor en las denuncias o quejas de los consumidores, consignando literalmente: “*(...) Corresponderá a la Defensoría del Consumidor, como institución llamada a proteger efectivamente los derechos del consumidor, recibir las denuncias de los tarjetahabientes; y a*

través de su Tribunal Sancionador, ordenar devoluciones en casos individuales y colectivos de cobros indebidos, e imponer las sanciones que correspondan.”, el resaltado es nuestro.

Asimismo, tal como lo señala la Presidencia en su denuncia, el artículo 52 inciso 2º de la LSTC, determina: “(...) *Corresponderá a la Defensoría del Consumidor imponer, a través de su Tribunal Sancionador, las sanciones que correspondan según lo establecido en la presente ley y de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley de Protección al Consumidor.*”, (el resaltado es nuestro), conforme a la reforma vigente mediante el Decreto Legislativo 552, publicado en el Diario Oficial N° 10, tomo 390 de fecha 14/01/2011.

Dicho esto, para el cometimiento de la referida infracción —artículo 40 letra d), en relación al 35 letra d) ambos de la LSTC— el elemento principal que debe considerar este Tribunal es que, efectivamente, se haya aumentado el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito.

b) En lo que concierne a la segunda infracción atribuida, prevista en el artículo 44 letra f) de la LPC, específicamente en cuanto a la segunda conducta de: “(...) *negarse a suministrar datos e información requerida por la Defensoría del Consumidor en cumplimiento de sus funciones*”, vinculado con la obligación de los proveedores preceptuada en el artículo 7 letra h) de la misma ley: “*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. Especialmente estarán obligados a: (...) h) Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta les requiera para cumplir eficientemente sus funciones*”.

El término «negarse» a que hace referencia la ley, puede entenderse como la contestación negativa, expresa o tácita a un requerimiento, asimismo el término «obstaculizar» a que hace referencia la ley, puede entenderse como impedir o dificultar la consecución de un propósito de la Administración, en ambos casos con el ánimo ocultar información o un beneficio ilícito. Partiendo de la anterior premisa, la presente infracción desarrolla dos conductas ilícitas, de las que pueden mencionarse el supuesto “*Obstaculizar las funciones de información, vigilancia e inspección de la Defensoría del Consumidor*” cuando, por ejemplo, el proveedor (i) *no permite* el ingreso de los delegados de la Defensoría del Consumidor al establecimiento con el objetivo de verificar el cumplimiento de las obligaciones que la LPC le impone; así como en los casos que el proveedor (ii) *entrega de forma extemporánea* la información que le ha sido requerida por los delegados o por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor; o en los casos que el proveedor (iii) *entrega de forma incompleta o negligente* la información que le ha sido requerida por la Defensoría del Consumidor.

Respecto del supuesto “(...) *negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones*”, sucede cuando el proveedor (i) *omite entregar la información o documentación* que le ha sido requerida por los delegados al momento de la inspección o por la Presidencia de la Defensoría a través

de los oficios que envía con motivo de las alertas generadas por otras instituciones en relación a ciertos productos sin ninguna causa que le justifique; o bien cuando el proveedor (ii) *expresamente se niegue entregar la información* o documentación, en cuyo caso el proveedor alegará los motivos por los cuales se niega a realizar la entrega de información requerida.

IV. CONTESTACIÓN DEL PROVEEDOR DENUNCIADO.

Se siguió el procedimiento consignado en el artículo 144-A de la LPC, respetando la garantía de audiencia y el derecho de defensa del proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA, en su calidad de proveedor denunciado en este procedimiento administrativo sancionatorio, pues en la resolución que antecede (fs. 7-9), en la que se ordenó el inicio del mismo, se le otorgó el plazo de cinco días hábiles contados desde el siguiente día de su correspondiente notificación, para incorporar por escrito sus argumentos de defensa y presentar o proponer la práctica de los medios probatorios que estimara convenientes. Tal notificación se realizó directamente en las instalaciones de su establecimiento en fecha 14/07/2022, según se hizo constar en el acta respectiva (fs. 10).

En hilo de lo anterior, el día 22/07/2022 se recibió escrito con anexos, firmado por el señor Javier Rivas Zamora (fs. 13- 25), en el cual se refirió a las infracciones que se le atribuyó en la denuncia, y en lo tocante a la infracción prevista en el artículo 40 letra d), en relación al 35 letra d) ambos de la LSTC, por generar el cobro de un cargo adicional del 5% a los clientes que pagaban sus consumos en el establecimiento comercial de su propiedad con tarjeta de crédito, reconoció la comisión de tal conducta, aduciendo falta de conocimiento sobre la ilegalidad de hacerlo. Asimismo, adujo que desde el año 2019 ya no realiza dicho cargo adicional y para sustentar su afirmación agregó una cartilla de menú de su local comercial (fs. 25).

En segundo lugar, se refirió al requerimiento de información y aseguró que el día que se realizó la inspección no se encontraba en el establecimiento y confirmó que la persona que atendió a los delegados de la Defensoría del Consumidor no tenía acceso a la documentación, porque la maneja exclusivamente él como propietario del establecimiento, tal como se indicó durante la diligencia. Sin embargo, arguyó que luego de diligenciarse la inspección, no recibió ninguna nota conteniendo el requerimiento de información; aunado a lo anterior, aseveró que la señora _____ ya no labora para él, y por tal circunstancia le resulta imposible constatar con la referida señora si efectivamente ella recibió un requerimiento de información dirigido a su persona como proveedor. En el mismo sentido, alegó que ya habían transcurrido tres años desde el acaecimiento de los hechos, por lo cual ya no recuerda detalles de la inspección ejecutada.

Debido a que en el escrito en referencia, el proveedor denunciado señor Javier Rivas Zamora efectuó un reconocimiento parcial de los hechos respecto de una de las infracciones atribuidas, en concreto, sobre el cobro de un recargo al precio de los bienes y servicios que comercializa, originado en la forma de pago con tarjeta de crédito por parte de los consumidores; en otras palabras, reconoció el cometimiento de la infracción sancionada en el artículo artículo 40 letra d), en relación al 35 letra d) ambos de la LSTC, este aspecto será ponderado en el apartado **VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA**

MULTA, mientras que, el alegato de defensa relativo a la carencia de entrega de un requerimiento de información, será resuelto en el apartado **VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN**, por encontrarse estrechamente relacionados con los elementos propios de la infracción.

V. VALORACIÓN DE LA PRUEBA/HECHOS PROBADOS.

1. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos (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 art. 106 inc. 6° de la LPA dispone: *“Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquellos, harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario”*.

Además, el artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil 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.*

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

a) Acta No. 0001534, de fecha 18/07/2019, por medio de la cual se establece que, en razón de las competencias conferidas a la Defensoría del Consumidor, en el artículo 58 letra f) de la LPC, se realizó inspección en fecha 18/07/2019 en el establecimiento "Hotel & Bar La Guitarra", propiedad del proveedor denunciado Javier Rivas Zamora, con ocasión del seguimiento a la denuncia no personal clasificada bajo el número 3-0500-09-19-280, en la cual el consumidor manifestó que, "Ellos incumplen la Ley y cobran el 5% extra al momento de pagar con tarjeta, incluso, lo dice en su menú", (fs. 3).

En consonancia con lo anterior, en el acta en mención consta el requerimiento de información que se efectuó al proveedor denunciado, el día que se efectuó la inspección y que le fue comunicado por medio de la persona encargada en el establecimiento, así textualmente se consignó en el acta lo siguiente: "(...) seguidamente solicitamos a la persona que nos atendió, fotocopias de tres pagos con tarjeta de crédito con su respectivo voucher, manifestándonos que dicha documentación no la tenía al momento de la inspección, por lo que se le deja el requerimiento de hacer llegar a Vigilancia de Mercado de la Defensoría del Consumidor, ubicada en calle Circunvalación número veinte, Plan de La Laguna Antiguo Cuscatlán, La Libertad, en un período no mayor a diez días hábiles, tres fotocopias de facturas de venta con tarjeta de crédito con su respectivo voucher debidamente firmadas y selladas por el responsable (...)". Mediante lo anterior quedó establecido en el procedimiento: los términos del requerimiento de información, la fecha de comunicación del mismo que fue el 18/07/2019, y el plazo máximo para incorporar la documentación que fue de 10 días hábiles, el cual venció el día 07/08/2019. Asimismo, de la documentación incorporada al expediente, en relación con el acta en análisis, se concluye indiciariamente que el proveedor no atendió su obligación de remisión de documentación en el plazo otorgado, ni presentó una solicitud de prórroga del plazo de entrega, ante la Presidencia de la Defensoría del Consumidor.

b) Impresión de fotografías de menú y de acrílico colocado en establecimiento, detalladas como anexos del acta de inspección No. 0001534, de fecha 18/07/2019, en las cuales se consigna la aplicación del cobro de un recargo del 5% por pago con tarjeta de crédito, bajo las leyendas: "PAGOS CON TARJETA +5%" y "TAXES +18% & Credit Card +5%", respectivamente (fs. 4-6); y mediante las cuales, valoradas conjuntamente con el reconocimiento expreso de la conducta atribuida que efectuó el proveedor denunciado en su intervención en el procedimiento, en el que indicó: "(...) en cuanto al cargo adicional del 5% que mi empresa efectuaba hacia los clientes que nos pagaban su consumo con tarjeta de crédito, les reconozco y acepto que era un error de nuestra parte hacerlo, se hacía por falta de conocimiento sobre la legalidad o no de poder hacerlo", se estableció en este procedimiento que el proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA efectuaba el cobro de un recargo del 5% a los consumidores que pagaban con tarjeta de crédito los bienes y servicios que comercializaba en su establecimiento.

Por consiguiente, respecto a la documentación relacionada anteriormente, se advierte que ésta no fue controvertida por el proveedor, a pesar de haber tenido la oportunidad procesal para hacerlo. En razón de lo

mencionado, se concluye que los citados documentos, al mantener una conexión lógica con los hechos afirmados en la denuncia adquieren total certeza.

VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN.

Ataño en este punto, analizar si los hechos denunciados, se corresponden con las infracciones atribuidas al proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA, es decir, si en los hechos denunciados concurren los elementos propios de las infracciones atribuidas al proveedor en este procedimiento, que en el caso de mérito constan estipuladas según el siguiente detalle: **a)** artículo 40 letra d) de la LSTC, por concretamente incumplir la obligación genérica para los proveedores instituida en el artículo 35 letra d) de la misma normativa; y por otra parte, **b)** artículo 44 letra f) de la LPC, específicamente en cuanto a la segunda conducta aludida en el tipo infractor, consistente en la negativa a suministrar la información que fue oportunamente requerida, en vinculación con la obligación de los proveedores preceptuada en el artículo 7 letra h) de ley en mención, por consiguiente, resulta necesario entonces, dilucidar individualizadamente, en este acápite, el análisis relativo a cada infracción administrativa atribuida.

a. 1. En ese orden, respecto de la infracción descrita en el artículo 40 letra d) de la LSTC por: *“El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente Ley (...)”*, concretamente respecto de la obligación genérica para los proveedores instituida en el artículo 35 letra d) de dicha normativa de: *“No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo”*, conviene señalar que en la LSTC se ha estipulado que las tarjetas de crédito pueden ser utilizadas como medio de pago en comercios o instituciones afiliadas, es decir, en los establecimientos de proveedores que han suscrito un contrato de afiliación con otra entidad denominada “adquirente”, la cual, brinda el servicio de autorización y liquidación de operaciones con tarjeta de crédito. En virtud de dicho contrato de afiliación, el proveedor o comercio afiliado puede estar sujeto al pago de una comisión al adquirente, remuneración que debe costear para tener participación dentro del sistema de tarjetas de crédito y atraer de esta manera a un mayor número de consumidores por la facilidad de pago que en sus establecimientos otorga u ofrece.

Asimismo, los proveedores o comercios afiliados al ser partícipes del sistema de tarjeta de crédito son sujetos de obligaciones especiales contenidas en la LSTC. Para casos como el planteado en el presente procedimiento, se establece en la letra d) del artículo 35 de la LSTC que es obligación del comercio afiliado *“No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo.”* Dicho de otra manera, los proveedores en cuyos establecimientos o comercios afiliados den la facilidad al consumidor de pagar con tarjetas de crédito, no deben hacer un tratamiento desigual o distinguir respecto del pago en efectivo por un bien o servicio, especialmente, no deben realizar un aumento en el precio en virtud de utilizarse una tarjeta de crédito como medio de pago.

2. Ahora bien, en alusión a la infracción estipulada en el artículo 40 letra d) de la LSTC en relación al artículo 35 letra d) de dicha normativa, se advierte que hay dos conductas típicas: a) el aumento del precio por compras con tarjeta de crédito, y b) distinguir el precio de los bienes o servicios cuando la compra se haga en efectivo.

Para el caso de la primera, habrá de comprobarse el aumento del precio para tenerla por configurada. Incluso, bastaría la declaración o advertencia del proveedor del aumento del precio para que se tenga por perpetrada la conducta típica.

En cuanto a la segunda, es imperioso comprobar la distinción del precio respecto de un mismo bien o servicio cuando la compra sea en efectivo o con tarjeta de crédito.

Para ambos casos, la ley no ha establecido excepciones que permita a los proveedores abstraerse de las obligaciones referidas. Por consiguiente, independientemente del motivo por el cual se pretenda justificar el aumento o diferenciación de precios, los mismos serán contrarios a la ley.

Aunado a lo dicho, el artículo 37 inciso 2° de la LSTC establece: *“Serán sancionados por conductas constitutivas de infracción, los que resultaren responsables de las mismas, en razón de haberse determinado la existencia de dolo o culpa en la comisión de la infracción”*.

3. En el presente caso, por medio del acta de inspección 001534 se acreditó que en fecha 18/07/2019 se realizó una inspección en el establecimiento comercial denominado *“Hotel & Bar La Guitarra”*, propiedad del proveedor denunciado Javier Rivas Zamora, con el objeto de corroborar las aseveraciones vertidas en la denuncia no personal recibida bajo referencia 3-0500-09-19-280: *“(…) Ellos incumplen la Ley y cobran el 5% extra al momento de pagar con tarjeta, incluso, lo dice en su menú”*.

Como consecuencia de lo anterior, en el caso que hoy nos ocupa, mediante el acta de inspección con referencia número 001534 (fs. 3) y sus anexos constituidos por las impresiones de fotografías del menú y de acrílico en las que se leen los textos: *“PAGOS CON TARJETA +5%”* y *“TAXES +18% & Credit Card +5%”*, (fs. 4-6), se documentó que el proveedor de forma expresa y manifiesta informaba a los consumidores que visitaban su establecimiento, que, de cancelar los bienes y servicios que comercializaba mediante tarjeta de crédito, acarrearía la imposición de un recargo del 5% sobre el precio previamente establecido. Aunado a lo anterior, el proveedor denunciado en su intervención en el procedimiento, reconoció expresamente que realizaba el cobro de un recargo del 5% adicional al precio anticipadamente fijado para los productos y servicios cuando los consumidores utilizaban como medio de pago las tarjetas de crédito, por lo cual, este Tribunal concluye que se ha establecido que se cometió la infracción atribuida.

Y es que el hecho que la tarjeta de crédito se haya convertido en una herramienta muy útil para las personas como medio de pago en la adquisición de productos o servicios, no significa que el proveedor señor JAVIER RIVAS ZAMORA como titular de un establecimiento que ostenta la calidad de comercio afiliado al sistema de tarjetas de crédito, tenga el derecho de encarecer el precio de los mismos, con el fin de transferir el costo de las comisiones, que por el uso del POS —terminal de punto de venta para comprobantes de

operación— en principio le corresponden y está obligado a pagar a su adquirente, es decir la sociedad dueña del POS, estrategia comercial que constituye un incumplimiento a lo regulado en el artículo 35 de la LSTC.

Por consiguiente, este Tribunal concluye que ha existido contravención a lo dispuesto en el art. 35 letra d) de la LSTC, el cual estipula: “*Son obligaciones de los comercios afiliados al sistema: d) No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por comprar en efectivo*”, lo que constituiría la infracción establecida en el artículo 40 letra d) de dicha ley: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: d) El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente ley*”.

b. En relación a la supuesta comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra f) de la LPC por *negarse a suministrar datos e información requerida por la Defensoría del Consumidor en cumplimiento de sus funciones*, relacionado con la obligación de los proveedores, establecida en el artículo 7 letra h) de la misma ley: “*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. Especialmente estarán obligados a: (...) h) Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta les requiera para cumplir eficientemente sus funciones*”, es preciso entonces analizar a la luz de la citada normativa, si para el caso en específico se configura la comisión de tal infracción por parte del denunciado.

En ese sentido, la obligación regulada en la letra h) del artículo 7 de la LPC, manda expresamente a todos los proveedores de bienes y servicios a proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta requiera para cumplir eficientemente sus funciones, y que su incumplimiento configura la comisión de la infracción muy grave regulada en el art. 44 letra f) de la misma ley, con una consecuencia jurídica estipulada en el artículo 47 de la referida norma —hasta quinientos salarios mínimos mensuales en la industria—.

Lo anterior, tiene una estrecha vinculación con la facultad legalmente conferida a la Defensoría del Consumidor, en el art. 58 de la LPC, específicamente en la letra f) de dicha disposición, que establece: “*La Defensoría tendrá las competencias siguientes: f) Realizar inspecciones, auditorías y requerir de los proveedores los informes necesarios para el cumplimiento de sus funciones*”, ya que en el marco de dicha facultad, se requiere a los proveedores que presenten información específica, con un fundamento determinado para realizar funciones que por ley le competen a dicha institución.

Ahora bien, dentro de los supuestos de comisión de la infracción muy grave en comento, está precisamente el de “*negarse*” a entregar la información —al que se circunscribirá el análisis de la presente resolución, por tratarse de la conducta tipo denunciada—, que puede entenderse como la contestación negativa, expresa o tácita a un requerimiento, y sucede en dos escenarios, cuando: a) *se omite la entrega de la información o documentación* que le ha sido requerida, ya sea por los delegados al momento de la

inspección, o bien por la Presidencia de la Defensoría mediante oficios dirigidos a los proveedores de bienes y servicios en el marco de sus funciones, pero que dicha omisión por parte de los proveedores no tenga una causa justificada, ni exista una solicitud por parte del administrado –presentada dentro del período otorgado por la Defensoría del Consumidor para cumplir con el requerimiento– de ampliación del plazo para la entrega de la documentación o información requerida, ya sea porque necesita más tiempo para prepararla y/o recabarla, o porque se encuentra en otra dependencia u otra sede, por ejemplo; y b) *expresamente se niegue entregar la información* o documentación, en cuyo caso el proveedor alegará los motivos por los cuales se niega a realizar la entrega de información requerida, supuesto que encaja al tenor literal de lo dispuesto en la norma ya citada.

Así pues, luego de extrapolar las anteriores consideraciones al caso en autos, este Tribunal advierte que, en este procedimiento administrativo sancionador, el proveedor denunciado JAVIER RIVAS ZAMORA no consiguió comprobar que atendió de forma efectiva y oportuna el requerimiento de información que le fue legalmente efectuado, ni siquiera de forma extemporánea o incompleta, por el contrario, en su escrito mediante el cual contestó la audiencia conferida, arguyó que no recibió ningún requerimiento de información, pese a que el mismo consta documentado mediante el acta de inspección bajo la referencia número 0001534 (fs. 3), misma que fue debidamente suscrita por la señora _____, quien en su calidad de empleada del proveedor denunciado, atendió a los técnicos inspectores de la Defensoría del Consumidor delegados para el desarrollo de la inspección.

En cuanto a este último aspecto, el proveedor denunciado adujo que la señora _____, en su momento no le comunicó oportunamente la existencia de un requerimiento de información, y actualmente ya no posee una relación laboral con él. Sin embargo, este Tribunal, debe recordar al proveedor incoado, que según lo establece el Código de Comercio, los auxiliares del comercio, según lo estatuido en los artículos 378 y 379 del C.Com.: *las actuaciones del dependiente obliga al principal*, consecuentemente, los comerciantes, no pueden oponer como eximente de sus responsabilidades legales, que las actuaciones hayan sido realizadas por sus dependientes, ni relevarse de sus responsabilidades como en el presente caso, aduciendo que hubo descuido o falta de capacidad de parte de sus empleados, pues como ya se ha citado previamente, los comerciantes deben cumplir con sus obligaciones con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio, so pena de incurrir en culpa leve.

De ahí que, la imputación subjetiva realizada al proveedor con relación a la omisión de su obligación de respuesta al requerimiento de información que le fue oportunamente notificado el día 18/07/2019, no le exime de su obligación legal de cooperación que reglamentada en el artículo 7 letra h) de la LPC, a tenor de lo dispuesto en el artículo 42 inc. 2º del Código Civil, el cual establece: "*Culpa leve (...)* es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios (...)". Aunado a lo anterior el inciso 3º del mismo artículo estipula: "*El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia es responsable de esta especie de culpa*".

Por ello este Tribunal considera que el denunciado, actuó con *negligencia* en la gestión de su negocio, ya que tiene la obligación principal de colaborar con las autoridades administrativas –incluyendo a la Defensoría del Consumidor en el ejercicio de sus funciones legalmente conferidas–, entregando en **tiempo y forma** toda documentación que le sea requerida conforme a Derecho, a efectos de garantizar la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, o bien informando si se encuentra impedida de cumplir con lo requerido o solicitando una ampliación de plazo para poder cumplir en legal forma dicha actuación. No obstante, en el presente expediente no consta que el proveedor haya informado a la Defensoría del Consumidor los inconvenientes que tenía para presentar la información, por lo que el actuar negligente del denunciado sí configura uno de los supuestos de la comisión de la infracción regulada en el art. 44 letra f) de la LPC por no haber atendido al requerimiento de información que estaba obligado a cumplir, siendo procedente imponer la sanción conforme el artículo 47 de la misma ley.

Asimismo, este Tribunal considera de suma importancia *prevenir* al proveedor para que en futuras ocasiones, cuando la Defensoría del Consumidor realice requerimientos de información, éstos **sean atendidos estrictamente dentro del plazo otorgado** para ello, o en su defecto solicitar –siempre dentro del plazo inicial concedido y ante la autoridad requirente– una prórroga para su cumplimiento o exponer las causales de justo impedimento, si fuere el caso, que imposibiliten atender a lo requerido, pues de no hacerlo, podría ser objeto de futuras denuncias ante esta sede.

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

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

Cabe destacar que una de la sub-categorías o corolarios del principio de culpabilidad, es la responsabilidad por el hecho o responsabilidad por la acción ilícita como se denomina en la doctrina administrativa sancionadora. Este principio implica que la sanción únicamente puede recaer a quien en forma dolosa o culposa ha participado en los hechos que configuran una acción ilícita; así lo expone Nieto al referir

que «[e]l gravamen que la sanción representa solo podrá recaer sobre aquellas [personas] que han participado de forma dolosa o culposa en los hechos constitutivos de infracción. Por lo tanto, no es posible exigir responsabilidad por la sola existencia de un vínculo personal con el actor o la simple titularidad de la cosa o actividad en cuyo marco se produce la infracción. La exigencia de individualización de la sanción supone un veto a la responsabilidad objetiva» [Nieto, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador, quinta edición totalmente reformada, Madrid. Editorial Tecnos, p. 329, 2011]. En este orden, conforme al principio de culpabilidad solamente responde el administrado por sus actos propios, de este modo, se repele la posibilidad de construir una responsabilidad objetiva o basada en la simple relación causal independiente de la voluntad del autor. En congruencia con lo expuesto, en el Derecho Administrativo Sancionador, debe respetarse el principio de culpabilidad, de tal suerte que el elemento indispensable para sancionar un actuar, es la determinación de la responsabilidad subjetiva. (Sentencia emitida en el proceso 90-2014 por la Sala de lo Contencioso Administrativo, 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 el mismo ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Ahora bien, en el presente caso ha quedado establecido el cometimiento de la infracción de manera culposa por parte del proveedor, pues el proveedor realizaba un *recargo del 5%* al precio de los productos y servicios que comercializaba en su establecimiento, bajo el concepto de *“Pagos con tarjeta 5%”* y *“TAXES +18% & CREDIT CARD +5%”* cuando el pago de los productos o servicios se efectuaba por medio de tarjeta de crédito, en contravención de su obligación como comercio afiliado de no aumentar el precio de los bienes o servicios, ni tampoco hacer una diferenciación por pagos con tarjeta de crédito o en efectivo; y del mismo modo, se ha comprobado que actuó con negligencia cuando omitió remitir la información que le fue requerida en legal forma por esta institución.

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 40 letra d) de la LSTC y muy grave descrita en el artículo 44 letra f) de la LPC, las cuales se sancionan con multa desde 51 hasta de 200 salarios mínimos mensuales urbanos en el sector comercio y servicios (la primera infracción) y hasta 500 salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, respectivamente (la segunda). Por consiguiente, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar la multa que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos, según sea el caso, en la LSTC, LPC y la jurisprudencia aplicable.

Así, el artículo 47 de la LSTC y 49 de la LPC, establecen los criterios para la determinación de la multa, siendo estos: tamaño de empresa, el impacto en los derechos de los consumidores, el grado de intencionalidad

del infractor, el grado de participación en la acción u omisión, beneficio obtenido y las circunstancias en que ésta se cometa, la reincidencia o incumplimiento reiterado, según el caso.

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

a. Tamaño de la empresa.

Según la Ley de Fomento, Protección y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa (ley Mype) en su artículo 3 define a las micro y pequeñas empresas de la siguiente manera: "*Microempresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales hasta 482 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y hasta 10 trabajadores. Pequeña Empresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores*".

A partir de la documentación presentada por el proveedor consistente en copia de los formularios de declaración y pago del Impuesto sobre la Renta y Contribución Especial de los ejercicios fiscales de los años 2019 al 2021, este Tribunal ha constatado que, en el año 2019, que corresponde al periodo de cometimiento de la infracción, el proveedor obtuvo ingresos hasta por la suma de \$130,635.67 dólares, como resultado de las actividades comerciales propias de su giro económico.

En virtud de lo anterior, habiendo contrastado los ingresos *supra* mencionados con lo establecido en el art. 3 de la Ley Mype, este Tribunal concluye que el proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA, cuenta con la capacidad económica de una *microempresa*, por lo que para los efectos de la cuantificación de la multa así será considerado.

b. El impacto en los derechos de los tarjetahabientes/consumidores, en relación a la conducta del artículo 40 letra d) de la LSTC.

La infracción administrativa atribuida a la parte actora es la del *incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 35 letra d) de la LSTC, esto es, aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito*. Tal como se señaló *supra*, esta es una obligación del proveedor la cual no está sujeta a excepciones.

Conforme con la delimitación típica realizada, la imposición de la multa respectiva obedece a la constatación del incremento del precio del bien o servicio cuando la compra se efectúa mediante tarjeta de crédito, es decir, basta con advertir que se incumple dicho imperativo.

En consecuencia, resulta indiferente comprobar si se ha causado un perjuicio concreto a la esfera jurídica de un tarjetahabiente, ya que el solo hecho de constatar el aumento causa un perjuicio potencial capaz de repercutir en el ámbito económico de los tarjetahabientes.

En este punto, debe recordarse que la Sala de lo Contencioso Administrativo, en su jurisprudencia, 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). La ubicación de la infracción en cada clasificación dependerá de la descripción típica que haga el legislador.

Así, las infracciones de lesión exigen demostrar la lesión efectiva al bien jurídico tutelado; las de peligro concreto constituyen supuestos en los cuales se exige el peligro efectivo sufrido por una persona en específico; en las de peligro abstracto el legislador, atendiendo a la experiencia, advierte una peligrosidad general de la acción típica para un determinado bien jurídico, a partir de una valoración probabilística, por lo que con la tipificación se dispone adelantar la barrera de protección sancionando el accionar, sin esperar la realización de un peligro concreto de una persona determinada o de la lesión efectiva.

En congruencia con ello, se advierte que la infracción administrativa relativa a el *incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 35 letra d) de la LSTC, esto es, aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito*, pone en peligro, de forma abstracta, los bienes jurídicos de los tarjetahabientes, sin que sea necesaria una afectación concreta; este criterio se sustenta en la naturaleza asimétrica del derecho de consumo (Sentencia emitida el 08/01/2016, emitida en el proceso contencioso administrativo de referencia 344-2010).

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 tarjetahabientes (consumidores), derivada del aumento del precio del servicio cuando el pago se efectuó mediante tarjeta de crédito; (b) ni que existan denuncias de personas que hubiesen contratado los bienes o servicios ofertados en detrimento a la disposición señalada. Así, *la infracción administrativa sancionada por el Tribunal Sancionador es una infracción de peligro abstracto: basta constatar el mero incremento del precio cuando el pago se realice a través de tarjeta de crédito, impacto o afectación abstracta de los derechos del tarjetahabiente que implica la puesta en peligro de los bienes jurídicos protegidos por la LSTC.*

c. Impacto en los derechos del consumidor y naturaleza del perjuicio ocasionado en la conducta descrita en el artículo 44 letra f) LPC.

En el caso concreto, es pertinente señalar que la infracción administrativa relativa a *Negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones* (resaltado es propio) — artículo 44 letra f) de la LPC— pone en riesgo la tutela de derechos de los consumidores, porque al no proporcionar en la forma en que le fue requerida la información, se dificultan las funciones de información, vigilancia e inspección de la Defensoría del Consumidor, en protección de los consumidores.

d. 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.

Por lo tanto, 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 Código de Comercio, relativo a que: “*Las obligaciones mercantiles deben cumplirse con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio*”, este Tribunal concluye, que la denunciada actuó de manera *negligente* en la gestión de su negocio, pues ha existido un déficit organizacional, de modo que su conducta es reprochable cuando no se toman las medidas suficientes para impedir que se cometa las infracciones. En otras palabras, el proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA, no acreditó una correcta organización a efectos de impedir la concurrencia de los ilícitos atribuidos, tanto para evitar el cobro de recargos prohibidos por la legislación aplicable, como para informar acerca de la documentación solicitada, incumpliendo así sus obligaciones como proveedor a la luz de la LPC.

e. 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 del proveedor es directa e individual, pues se acreditó que realizaba el cobro de un recargo del 5% sobre el valor de los bienes y servicios que comercializa, cuando los consumidores empleaban como medio de pago la tarjeta de crédito, incumpliendo con la obligación estipulada en el artículo 35 letra d) de la LSTC, consistente en *augmentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito*.

En tanto que, respecto de la obligación especial preceptuada en el artículo 7 letra h) de la LPC que concierne que, todo proveedor de bienes y servicios está especialmente obligado a: “*(...) h) Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta les requiera para cumplir eficientemente sus funciones*”, luego de comprobarse fehacientemente que el proveedor se negó a remitir la información que le fue legalmente requerida por la Defensoría del Consumidor, este Tribunal concluye que el proveedor incumplió directamente con su obligación antes citada, y tal comportamiento pudiese ocasionar afectación directa a derechos e intereses difusos de los consumidores.

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

Mediante la imposición de la sanción —multa—, este Tribunal Sancionador pretende causar un efecto disuasivo¹, en el infractor JAVIER RIVAS ZAMORA, de quien se ha comprobado que cometió las infracciones descritas en los artículos 40 letra d) de la LSTC y 44 letra f) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone tanto la LSTC, como la LPC.

¹ “*(...) 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.

Por consiguiente, para la determinación y cuantificación de la multa procedente, este Tribunal debe prever que, en el caso concreto, la comisión de las conductas infractoras no resulten más ventajosas para la infractora que asumir la sanción correspondiente, como consecuencia de las mismas.

VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA

Este Tribunal, en uso de la sana crítica —artículo 146 inc. 4º de la LPC— y habiendo efectuado una valoración conjunta de los criterios establecidos tanto en el artículo 47 de la LSTC —desarrollados en el apartado anterior—, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer al infractor JAVIER RIVAS ZAMORA, pues se ha acreditado el cometimiento de dos infracciones administrativas, consignadas, la primera, en el artículo 40 letra d) de la LSTC: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: d) El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente ley*” relacionada con la obligación contenida en el artículo 35 letra d) de dicha normativa de “*No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo*”; y la segunda, en el artículo 44 letra f) de la LPC por: “*(...) negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones*”, relacionado con la obligación de los proveedores, establecida en el artículo 7 letra h) de la misma ley: “*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. Especialmente estarán obligados a: (...) h) Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta les requiera para cumplir eficientemente sus funciones*”.

Por lo tanto, en atención a que la infracción consignada en el artículo **40 letra d) de la LSTC** es una infracción grave, la cual es sancionable mínimamente con una multa de 51 salarios mínimos mensuales en el sector comercio y servicios y máximamente con 200 salarios mínimos mensuales en el sector comercio y servicios, conforme al artículo 44 de la LSTC, que ésta incumplió con la obligación de no aumentar el precio del bien o servicio cuando el pago se efectúe mediante tarjeta de crédito. En el mismo sentido, la infracción establecida en el artículo **44 letra f) de la LPC** está calificada como una infracción muy grave, con una sanción consistente en una multa con una cuantía máxima de 500 salarios mínimos mensuales, y que, para ambas infracciones en cuanto al grado de intencionalidad de la conducta cometida por el proveedor, no se acreditó el dolo sino la negligencia, por otra parte, que el tamaño de la empresa corresponde a una micro empresa según se acreditó en este procedimiento.

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. Consecuentemente, 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.

Adicionalmente, en el caso *subjudice* este Tribunal también consideró la imposición de una *multa atenuada*, por las circunstancias expuestas en esta resolución, en concreto, el reconocimiento parcial de los hechos consumados constitutivos de una de las dos infracciones cometidas, específicamente, por la conducta regulada en el artículo 40 letra d) de la LSTC.

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 al proveedor **JAVIER RIVAS ZAMORA**, dos multas conforme al *iter* siguiente: a) por la comisión de la infracción grave estipulada en el artículo 40 letra d) de la LSTC: “*Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes: d) El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente ley*” relacionada con la obligación contenida en el artículo 35 letra d) de la misma normativa de: “*No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito, ni tampoco diferenciar estos bienes o servicios por compras en efectivo*”, según se acreditó en la inspección desarrollada en fecha 18/07/2019 en el establecimiento “*Hotel & Bar La Guitarra*”, *sanciónese* con una multa de QUINCE MIL TRESCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$15,300.00) —**monto mínimo de conformidad al artículo 44 de la LSTC**—, equivalentes a cincuenta y un salarios mínimos mensuales en el sector comercio y servicios; y b) por la comisión de la infracción muy grave regulada en el artículo 44 letra f) de la LPC, por “*(...) negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones*”, en relación con la obligación reglamentada en el artículo 7 letra h) de la misma ley: “*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. Especialmente estarán obligados a: (...) h) Proporcionar a la Defensoría del Consumidor la información que ésta les requiera para cumplir eficientemente sus funciones*”, por no proporcionar la información solicitada cuando se realizó un requerimiento expreso de la misma, efectuado en la inspección desarrollada el día 18/07/2019 en el establecimiento “*Hotel & Bar La Guitarra*”, según se ha establecido en este procedimiento administrativo, *sanciónese* con una multa de **MIL DOSCIENTOS DIECISÉIS DÓLARES CON SESENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS**

ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,216.68), equivalentes a cuatro salarios mínimos urbanos en la industria.

Establecido lo anterior, es menester señalar que las multas impuestas por el cometimiento de las 2 infracciones, se encuentran dentro del margen máximo estipulado por ley como consecuencia para la comisión de las mismas, según su gravedad —es decir, entre 51 y 200 salarios mínimos mensuales en el sector comercio y servicios, por infracción grave a la LSTC; y 500 salarios mínimos urbanos en la industria, por infracción muy grave a la LPC—, 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; 35 letra d), 40 letra d) y 44 de la LSTC; 7 letra h) y 44 letra f) y 47 de la LPC; y 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Sanciónese* al proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA por la comisión de la infracción grave estipulada en el artículo 40 letra d) de la LSTC, por: “*d) El incumplimiento a lo dispuesto en los artículos 22, 23, 24, 33, 34 y 35 literal d), todos de la presente ley*” relacionada con la obligación contenida en el artículo 35 letra d) de dicha normativa de “*No aumentar el precio del bien o servicio por compras con la tarjeta de crédito*, con una multa de **QUINCE MIL TRESCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$15,300.00)** —monto mínimo de conformidad al artículo 44 de la LSTC—, equivalentes a cincuenta y un salarios mínimos mensuales en el sector comercio y servicios —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—.

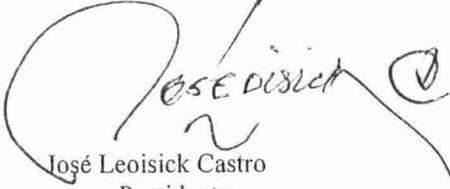
b) *Sanciónese* al proveedor JAVIER RIVAS ZAMORA por la comisión de la infracción muy grave regulada en el artículo 44 letra f) de la LPC, por “*(...) negarse a suministrar datos e información requerida en cumplimiento de tales funciones*”, en relación con la obligación reglamentada en el artículo 7 letra h) de la misma ley, con una multa de **MIL DOSCIENTOS DIECISÉIS DÓLARES CON SESENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,216.68)**, equivalentes a cuatro salarios mínimos urbanos en la industria —D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—.

c) Dichas multas, que en totalidad suman la cantidad de **DIECISÉIS MIL QUINIENTOS DIECISÉIS DÓLARES CON SESENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$16,516.68)**, 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.**

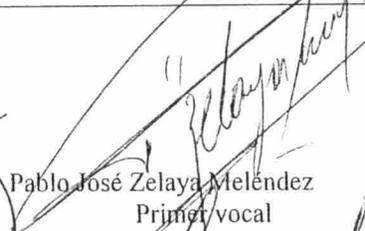
d) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

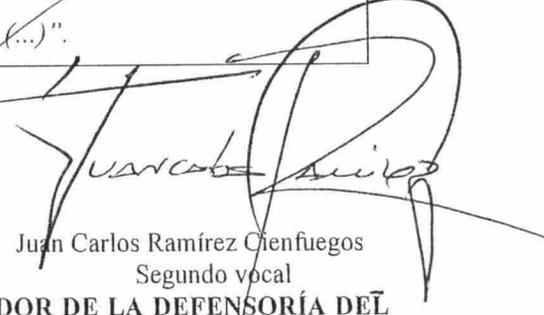
La presente resolución no admite recurso, de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos, según el cual: "Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se regirán en cuanto al régimen de recursos, por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



José Leoisick Castro
Presidente



Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal



Juan Carlos Ramírez Cienfuegos
Segundo vocal

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

VR/ym



Secretario del Tribunal Sancionador