

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

	TRIBUNAL SANCIONADOR	Fecha: 22/09/2020 Hora: 13:43 Lugar: San Salvador.	Referencia: 1848-17
RESOLUCIÓN FINAL			
I. INTERVINIENTES			
Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor.		
Proveedora denunciada:			
II. ANTECEDENTES Y HECHOS DENUNCIADOS			
<p>Como expuso en la denuncia 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—, el 26/07/2017 practicó inspección en el establecimiento denominado “ ”, propiedad de la señora J . Como resultado de la diligencia realizada se levantó el acta correspondiente (fs. 3), en la que se documentó que fueron encontrados productos a disposición de los consumidores con posterioridad a la fecha de vencimiento, los cuales se especifican en el anexo uno y dos de la referida acta, denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento (fs. 4 y 5), donde se detallan productos que la proveedora tenía a disposición de los consumidores y que se encontraban vencidos. En la misma acta se documentó que se encontraron productos sin fecha de vencimiento a disposición de los consumidores, los cuales se especifican en el anexo tres de la referida acta, denominado Formulario de inspección sin fecha de vencimiento (fs. 6), donde se detallan productos que la proveedora tenía a disposición de los consumidores y que no poseían fecha de vencimiento.</p>			
III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA Y ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN.			
<p>Tal como consta en auto de inicio (fs. 11-12), se le imputa a la proveedora denunciada la comisión de las infracciones establecidas en los artículos 43 letra f) —vigente al momento que sucedieron los hechos— y 44 letra a) de la LPC consistentes, respectivamente, en ofrecer al consumidor bienes en los que no se cumplan las normativas técnicas vigentes y ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos.</p> <p>A. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 27 de la LPC, las características de los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores, los cuales deberán proporcionarse con información en castellano, de forma clara, veraz, completa y oportuna, según corresponda, exigiendo especialmente en la letra d) de dicha disposición la fecha de caducidad de los bienes perecederos.</p> <p>El citado artículo 27 de la LPC estipula también que las exigencias especiales se determinarán en las normativas de etiquetado, presentación y publicidad de los bienes o servicios, aplicables en cada</p>			

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 Centro Americano de Etiquetado General de Alimentos Previamente Envasados (Preenvasados) –RTCA 67.01.07:10–, en su numeral 5.8.1 determina: “El marcado de la fecha de vencimiento debe ser colocada, directamente por el fabricante, de forma indeleble, no ser alterada y estar claramente visible”.

Además, el numeral 5.8.3 del referido Reglamento dispone:

“Regirá el siguiente marcado de la fecha: i) Se declarará la fecha empleando una de las siguientes frases y abreviaturas:

-Fecha de vencimiento

-Consumirse antes de

-vence

-Fecha de caducidad

-Expira el

-EXP

-VENC.

-V.

-Cad.

-Ven.

-O cualquier otra frase que indique claramente al consumidor la fecha de vencimiento del producto”.

En congruencia con tales disposiciones, el ofrecimiento de medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero sin fecha de vencimiento en el envase o empaque de los mismos, realizada por un vendedor o 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 en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes.*

B. En cuanto a ofrecer productos a los consumidores con posterioridad a su fecha de vencimiento, se relaciona con la prohibición establecida en el artículo 14 de la LPC el cual dispone que “*se prohíbe ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento o cuya masa, volumen, calidad o cualquier otra medida especificada en los mismos se encuentre alterada*”. De ahí que el artículo 44 de la LPC determina que “*Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: a) Ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos (...)*”.

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, las conductas ilícitas son por consiguiente en el presente caso, el ofrecimiento al público de cualquier clase de productos o bienes, sin fecha de vencimiento o cuya fecha de vencimiento ya ha expirado.

IV. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Mediante escrito de fs. 16, la señora _____, evacuó la audiencia conferida en el auto de inicio y manifestó que, el hallazgo referido en el acta de inspección, se produjo por un descuido ya que ella se encontraba en mal estado de salud, que una de las personas que colaboraban en su negocio, dejó de trabajar por motivos de maternidad, por lo que contrató a otras dos personas, pero por su estado de salud, le fue imposible explicarles al detalle de todas las obligaciones y cuidados que deben tener con respecto de los productos. Adujo que estos desconocían de los cuidados que deben tener para retirar los productos vencidos y solicitar el cambio de los mismos a los proveedores Asimismo manifestó que se cambiaron de ubicación los estantes y que por esa razón los proveedores el día que llegaron no retiraron productos.

Finalmente, la proveedora reconoce que fue un descuido, pero siguen trabajando para ofrecer la mejor calidad de productos y que debido a razones de salud no le fue posible estar pendiente al cien por ciento, ya que, si no ofrece un buen servicio y productos de calidad, su clientela disminuye. Además, presentó copia simple de tarjeta de IVA, en la que consta el giro de la actividad que se encuentra autorizada, así como las declaraciones de renta e IVA del año 2017 y 2018.

Respecto a los argumentos vertidos por la proveedora denunciada en escrito relacionado, este Tribunal se encuentra constreñido a recordarle que el artículo 40 de la LPC establece claramente que *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*, por tanto, el descuido atribuido o la ausencia de intencionalidad en la comisión de una conducta ilícita de conformidad a la LPC –como ocurre en el presente caso–, tampoco elimina las sanciones administrativas que conlleve su comprobación.

Ahora bien, el artículo 156 de la Ley de Procedimientos Administrativos establece que, *si iniciado un procedimiento sancionador, el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que procesa. Esta circunstancia será considerada una atenuante para la determinación de la sanción*, disposición que en este caso es pertinente, por ello, será aplicada al momento que este Tribunal se pronuncie al respecto, en el apartado correspondiente de esta resolución.

V. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

1. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 106 inc. 3° de la Ley de Procedimientos Administrativos, las pruebas oportunas, pertinentes y conducentes aportadas en el procedimiento, serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica, para determinar los hechos probados relacionados con la comisión de las infracciones regulada en los artículos 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– y 44 letra a) de la LPC.

Al respecto, cabe señalar lo dispuesto en el artículo 63 del Reglamento de la LPC, el cual literalmente establece: *Las actas mediante las cuales los funcionarios de la Defensoría hagan constar las actuaciones que realicen, harán fe, en tanto no se demuestre con prueba pertinente y suficiente su inexactitud o falsedad. El mismo valor probatorio tendrá los informes y otros documentos que emitan los funcionarios y empleados de la Defensoría, en el ejercicio de sus funciones.*

Además, 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”.*

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

a) Acta N° 1387 (fs. 3) de fecha 26/07/2017 y anexos UNO y DOS denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento (fs. 4 y 5) y anexo identificado con el número TRES denominado “Formulario de inspección sin fechas de vencimiento” (fs. 6), mediante los cuales se establece: que la Defensoría del Consumidor realizó inspección en el establecimiento propiedad de la proveedora denunciada, que los hallazgos consistentes en 2 unidades de un tipo de producto (Galleta con malvavisco y jalea de fresa adicionas con vitaminas y minerales marca Marisela y chorizo de pollo marca Pollo Indio) no contaban con fecha de vencimiento, así como 21 productos vencidos encontrados en cámara refrigerante y estantes y exhibidores, dentro de la sala de ventas del establecimiento, conforme al detalle siguiente:

Anexos UNO Y DOS: Formularios para inspección de fechas de vencimiento.

No.	Producto	Marca	Unidades	Días desde su vencimiento	Clasificación de alimento por riesgo*
1	Cerveza	Suprema	4 unidades	25 días	No aparece en RTCA de alimentos
2	Cerveza	Golden	2 unidades	7 meses 9 días	No aparece en RTCA de alimentos
3	Cerveza	Golden	1 unidad	4 meses 14 días	No aparece en RTCA de alimentos
4	Cerveza	Golden	1 unidad	5 meses 1 día	No aparece en RTCA de alimentos
5	Cerveza	Golden	1 unidad	10 días	No aparece en RTCA de alimentos
6	Cerveza	Golden	7unidades	3 meses 4 días	No aparece en RTCA de alimentos

7	Bebida con jugo de naranja	Del Valle Fresh	1 unidad	1 mes 9 días	B
8	Cerveza	Pilsener	1 unidad	3 días	No aparece en RTCA de alimentos
9	Bebida carbonatada	Coca cola	1 unidad	21 días	No aparece en RTCA de alimentos
10	Bebida carbonatada	Coca cola	1 unidad	7 días	No aparece en RTCA de alimentos
11	Refresco carbonatado sabor a cola	Pepsi	1 unidad	11 días	No aparece en RTCA de alimentos
12	Pan dulce con chispas sabor a chocolate	Rosvill	3 unidades	2 días	B
13	Mayonesa clásica	B & B	5 unidades	1 mes 25 días	B
14	Mayonesa clásica	B & B	2 unidades	1 mes 25 días	B
15	Papas fritas onduladas con sabor a queso	Frito lay	4 unidades	3 días	C
16	Bebida carbonatada	Cascada	1 unidad	20 días	No aparece en RTCA de alimentos
17	Bebida carbonatada	Coca cola	1 unidad	14 días	No aparece en RTCA de alimentos
18	Mezcla de hojuelas de plátano con sal	Yummies	4 unidades	7 días	C
19	Chicharrón de cerdo con sabor a chile	Yummies	3 unidades	9 días	C
20	Jamón familiar	Toledo	1 unidad	3 días	A
21	Pan dulce	Bimbo	1 unidad	9 días	B

*De conformidad a la clasificación del numeral 5 Clasificación de los alimentos por riesgo del Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08, en el que se establece que los alimentos se clasifican para registro y vigilancia con base en la probabilidad de causar daño a la salud, gravedad de dicho efecto y los factores de riesgo descritos en el numeral 5.2.1 de dicha normativa; en ese orden, los riesgos se clasifican de la siguiente manera:

- 1) *Alimento Riesgo tipo A*: alimentos que por su naturaleza, composición, proceso, manipulación y población a la que va dirigida, tienen una *alta* probabilidad de causar daño a la salud;
- 2) *Alimento Riesgo tipo B*: alimentos que por su naturaleza, composición, proceso, manipulación y población a la que va dirigida, tienen una *mediana* probabilidad de causar daño a la salud; y,
- 3) *Alimento Riesgo tipo C*: alimentos que por su naturaleza, composición, proceso, manipulación y población a la que va dirigida, tienen una *baja* probabilidad de causar daño a la salud.

Anexo TRES: Formulario de Inspección sin fecha de vencimiento.

Nº	Producto	Marca	Unidades	Frase contenida en la viñeta
1	Galleta con malvaviscos y jalea de fresa adicionadas con vitaminas y minerales	Marisela	1 unidad	Mejor consumir antes del
2	Chorizo de pollo	Pollo Indio	1 empaque	No posee

b) Impresión de fotografía relacionada con el acta N° 1387 (fs. 10), con la cual se establece la presentación de los productos objeto del hallazgo.

Con respecto a la documentación antes relacionada, se advierte que esta no fue controvertida por la proveedora, por el contrario, en su escrito de fs. 16 del presente expediente, reconoce los hechos en ellos consignados; los que considera resultado de un descuido de su parte debido a su salud, pero no incorporó ninguna prueba que desvirtúe la conducta atribuida. Se concluye entonces que los citados

documentos, al mantener una conexión lógica con los hechos alegados en la denuncia mantienen la certeza legal que ostentan.

VI. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

Con base en los elementos probatorios antes señalados y en virtud de la *presunción de certeza* que goza el acta de inspección de la Defensoría del Consumidor, este Tribunal establece que existe prueba suficiente para determinar que la señora] ofrecía 2 productos alimenticios (Galleta con malvavisco y jalea de fresa adicionales con vitaminas y minerales marca Marisela y chorizo de pollo marca Pollo Indio) sin etiqueta complementaria en donde se estableciera la fecha de vencimiento, conforme a lo consignado en el anexo TRES de fs. 6, denominado: “Formulario de Inspección sin Fecha de Vencimiento”, incurriendo en una violación a los numerales 5.8.1 y 5.8.3 del RTCA 67.01.07:10.

Adicional a lo anterior, la proveedora tampoco atendió la prohibición regulada en el artículo 14 de la LPC: “*Se prohíbe ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento (...)*”, por cuanto, en el establecimiento comercial denominado “ ”, también tenía a disposición de los consumidores 21 productos alimenticios hasta con 1 mes de caducados, los cuales podían ser tomados de la cámara refrigerante, estantes y exhibidores por los vendedores o dependientes y posteriormente entregados a los compradores para consumo.

Asimismo, este Tribunal ha valorado en varias ocasiones y se ha pronunciado 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 sin que necesariamente se haya realizado la venta de los mismos. Para el caso, el verbo rector “ofrecer” contenido en el tipo sancionador, puede entenderse –en su sentido natural– como el hecho de contar con una serie de bienes y productos dentro de un establecimiento comercial que son expuestos, mostrados o presentados con el ánimo de ofrecerlos al público consumidor para que sean adquiridos por éstos; puede también definirse como el hecho de tener una diversidad de productos dentro de un establecimiento e invitar al consumidor que los adquiera para su uso o consumo. Partiendo de la anterior premisa, el hecho ilícito tiene lugar cuando dentro de esa variedad de bienes que se ofrecen al consumidor, se encuentran productos sin fecha de vencimiento, así como bienes cuya fecha de vencimiento ya ha expirado y que por ello ese producto se considera vencido.

Debemos mencionar 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 la señora actuó con negligencia en la gestión de su negocio, ya que como propietaria del establecimiento tiene la obligación principal de verificar y únicamente poner a disposición del consumidor aquellos productos que cumplan los requisitos, propiedades y condiciones exigidas por la ley para su comercialización, lo cual no hizo, poniendo en riesgo potencial la salud de los consumidores.

En consecuencia, este Tribunal concluye que existe responsabilidad de la proveedora por la comisión de las infracciones que se le imputan y efectivamente se configuran los ilícitos establecidos en los artículos 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– y 44 letra a) de la LPC, resultando procedente imponer la sanción conforme a los artículos 46 y 47, respectivamente, de la misma ley.

VII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Como se expuso en los acápites precedentes, se estableció la comisión de la infracción grave contenida en el artículo 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– y la infracción muy grave contenida en el artículo 44 letra a) de la LPC, las que se sancionan con multa hasta de doscientos y quinientos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria, respectivamente (artículos 46 y 47 LPC); por consiguiente, es facultad de este Tribunal determinar la sanción y cuantificar la multa que corresponda, a la luz de los parámetros establecidos en la LPC, su reglamento y la jurisprudencia aplicable.

Así, el artículo 49 de la LPC establece los criterios para la determinación de la multa, siendo estos: tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio causado o grado de afectación a la vida, salud, integridad o patrimonio de los consumidores, el grado de intencionalidad del infractor, el grado de participación en la acción u omisión, cobro indebido realizado y las circunstancias en que ésta se cometa, la reincidencia o incumplimiento reiterado, según sea el caso.

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

a. Tamaño de la empresa.

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

Pequeña Empresa: Persona natural o jurídica que opera en los diversos sectores de la economía, a través de una unidad económica con un nivel de ventas brutas anuales mayores a 482 y hasta 4,817 salarios mínimos mensuales de mayor cuantía y con un máximo de 50 trabajadores".

A partir de la documentación presentada por la proveedora, consistente en copia de su declaración del Impuesto sobre la Renta correspondiente al ejercicio fiscal del año 2017 y 2018; además de copias de sus declaraciones y pago del impuesto a la transferencia de bienes muebles y la prestación de servicios del periodo comprendido entre los meses de junio de 2017 hasta junio de 2018; este Tribunal comprobó que para el mes de comisión de la infracción –julio de 2017– la suma de ventas realizada por la proveedora, ascendió a la cantidad de \$188,334.12.

Además, al constatar la información financiera de la proveedora, específicamente la declaración del Impuesto sobre la Renta correspondiente al ejercicio fiscal del año 2017, según lo establecido en el art. 3 de la Ley MYPE, este Tribunal concluye que la proveedora denunciada cuenta con ingresos que pueden equipararse a los de una pequeña empresa, por lo que para los efectos de la cuantificación de la multa será considerada como pequeña empresaria.

b. Grado de intencionalidad del infractor.

Este Tribunal considera este elemento en el sentido de analizar si el sujeto ha obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto. Por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable.

Este Tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso segundo de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aún a título de simple negligencia o descuido. En ese orden, del análisis de los hechos y documentación agregada al expediente, este Tribunal determinó una actuación negligente por parte de la proveedora pues 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 apartar los productos que no tengan fecha de vencimiento y los productos vencidos, separándolos del resto que está apto para la venta, designando un lugar específico para su ubicación (plenamente identificado para este tipo de productos) o verificar su fecha de vencimiento al momento de recibirlos de su proveedor, y en caso de estar caducados o no cuenten con una fecha de caducidad, éstos 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 señora [redacted] por no haber atendido con la debida diligencia su negocio, incumpliendo su obligación como comerciante.

c. Grado de participación en la acción u omisión.

A partir de un examen del presente expediente administrativo, queda demostrado que el grado de participación en la comisión de las infracciones de la proveedora, es directa e individual, pues se acreditó que en el establecimiento de su propiedad – [redacted] – se incumplió con la

obligación de “Proporcionar con información en castellano, de forma clara, veraz, completa y oportuna, según corresponda, especialmente en los siguientes aspectos (...) d) Fecha de caducidad de los bienes perecederos” obligación regulada en el artículo 27 letra d) de la LPC, y se cometió la acción prohibida en el artículo 14 de la misma ley respecto de ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos o bienes con posterioridad a su fecha de vencimiento, los cuales pudieron ser entregados a los consumidores en una condición no apta para su consumo al momento de requerirlos.

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

En el caso concreto, es pertinente señalar que las infracciones administrativas relativas a ofrecer productos que no cumplen con la normativa técnica vigente y productos vencidos —artículos 43 letra f) —vigente al momento que sucedieron los hechos— y 44 letra a) de la LPC— ponen en riesgo inminente el derecho a la salud, pues, si bien no se configuró un daño concreto a una persona en particular, este Tribunal reafirma que la acción que configura cada infracción ocasionó un perjuicio potencial, ya que basta que los productos sin fecha de vencimiento y vencidos se encuentren a disposición de los consumidores para generar el riesgo que los adquieran y consuman afectando su salud e integridad física.

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

Asimismo, la SCA en la sentencia definitiva de referencia 416-2011, pronunciada a las quince horas con catorce minutos del día veintiuno de diciembre de dos mil dieciocho, “*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*”.

Por lo anterior, este Tribunal, en aplicación del principio de proporcionalidad, consideró la cantidad de productos identificados dentro del hallazgo, además del tipo de riesgo que según el RTCA 67.04.50:08, cada uno representa. Así, según el acta de inspección en el establecimiento se ofrecían 2 tipos de productos sin fecha de vencimiento y 8 tipos de productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, haciendo un total de 10 tipos de productos.

Sin embargo, de los productos con posterioridad a su fecha de vencimiento solamente uno era

clasificación como alimento riesgo tipo A –con alta probabilidad de ocasionar daños a la salud-; 11 productos tenían clasificación como alimento riesgo tipo B –mediana probabilidad de causar daño a la salud-; 11 productos tenían clasificación como alimento riesgo tipo C –con baja probabilidad de ocasionar daños a la salud-; siendo los restantes y la mayoría cerveza y bebidas carbonatadas que no están contempladas en la clasificación de riesgo; todo lo anterior de conformidad en el citado RTCA.

De ahí que, en términos porcentuales, se establece que los productos alimenticios que fueron señalados con riesgo tipo A constituían únicamente el 1% del total de productos alimenticios caducados identificados en el hallazgo; lo anterior significa que representaban una *parte mínima* del mismo.

Además, se evaluó los días transcurridos desde su vencimiento, con ocasión de la posibilidad de afectación a la salud de los consumidores, resaltando para este Tribunal, que el producto vencido con riesgo A –Jamón familiar-, contaba con 3 días transcurridos desde su vencimiento, lo cual, disminuye su posibilidad de causar daño a la salud de ser consumidor, por tratarse pocas cantidades y con pocos días de vencido.

Así pues, todas las circunstancias antes expuestas, serán consideradas por este Tribunal para la cuantificación de la multa, en atención a la incidencia que cada una representa, para el sistema de protección integral al consumidor.

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

Este parámetro será considerado según lo establece la Sala de Constitucional en la sentencia de inconstitucionalidad de ref. 109-2013 de fecha 14 de enero de 2016, en la que señala que uno de los factores de dosimetría punitiva es: “(...) *el beneficio que, si acaso, obtiene el infractor con el hecho*”. Conforme a ello, debemos tener en cuenta el precio de los productos que fueron encontrados sin fecha de caducidad y con posterioridad a su vencimiento, pues de haberse realizado la venta de los mismos, esto constituiría el beneficio ilícito obtenido por el infractor.

Así, en relación a los productos que no contaban con etiqueta complementaria, de la lectura del acta de inspección (fs. 3) y Formulario de Inspección sin fecha de vencimiento (fs. 6), se evidencia que el precio de mercado de los productos encontrados y ofrecidos por la proveedora no supera el equivalente a un salario mínimo mensual vigente, haciendo un total de aproximadamente \$4.19, por lo que se concluye que el grado de beneficio que pudo obtener de la venta de los mismos es menor.

Para el caso de los productos vencidos, de la lectura del acta de inspección (fs. 3) y el Formulario para Inspección de Fechas de Vencimiento (fs. 4-5), se observa que el precio de mercado de los productos encontrados y ofrecidos por la proveedora no supera el equivalente a un salario mínimo mensual vigente, haciendo un total de aproximadamente \$31.00, por lo que se concluye que el grado

de beneficio que pudo obtener de la venta de los mismos es medio, elemento a considerar en la cuantificación de la multa, en razón de la mínima incidencia.

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

Mediante la multa impuesta, este Tribunal Sancionador pretende disuadir a la infractora, señora _____, que ha cometido las infracciones descritas en los artículos 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– y 44 letra a) de la LPC, con el fin de evitar futuras conductas prohibidas en detrimento de los consumidores y que adopte las medidas necesarias a efecto de dar cumplimiento a las obligaciones que le impone la LPC.

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 ofrecer productos que sean óptimos para el consumo, situación que no consta acreditada en el presente caso, con el fin de salvaguardar el interés general.

VIII. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN Y CUANTIFICACIÓN DE LA MULTA.

Este Tribunal, en uso de la sana crítica -artículo 146 inc. 4° de la LPC- y habiendo considerado los elementos del artículo 49 de la LPC, procederá a realizar el cálculo de la multa a imponer a la señora _____.

Así, y para ambas infracciones, debe considerarse la declaración del Impuesto sobre la Renta correspondiente al ejercicio fiscal del año 2017 (\$188,334.12); la media de las declaraciones del impuesto a la transferencia de bienes muebles y a la prestación de servicios correspondiente al período de junio de 2017 a junio de 2018.

En el caso de la infracción establecida en el art. 43 letra f) de la LPC, se debe valorar, también, que los 2 productos sin etiqueta complementaria encontrados tienen un valor aproximado de \$4.19, siendo dicha cantidad la ganancia que pudo obtener la proveedora con la venta de los mismos, y, según lo expuesto en el romano VII letra e, es considerada como ganancia menor.

Ahora bien, en relación a la infracción estipulada en el art. 44 a) de la LPC, se debe considerar, además, que solamente 1 producto (1%) era clasificado como riesgo A –con mayo probabilidad de causar daño a la salud–, no obstante los demás en su mayoría eran clasificados como riesgo B y C, cuyo valor total estimado en el mercado asciende a la cantidad de \$18.44 y al sumar esta cantidad con el precio de los demás productos encontrados, la ganancia que pudo obtener la infractora en la venta de estos productos asciende aproximadamente a \$23.54, y según lo expuesto en el romano VII letra e, es considerada como ganancia media.

Finalmente, para ambas infracciones, este Tribunal modulará la sanción al tomar en cuenta el grado de intencionalidad con la cual obró el proveedor no fue dolo, sino negligencia. Aunado a ello, la proveedora reconoció en su escrito, la comisión de la conducta, por ello, pese a que las infracciones

cometidas están consideradas por la LPC, como grave y muy grave, la multa a imponer será reducida de conformidad a la aplicación del artículo 156 de la Ley de Procedimientos Administrativos.

Por tanto, a la proveedora señora _____ se le impone una multa de:

1) CIENTO CINCUENTA Y DOS DOLARES CON NUEVE CENTAVOS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$152.09), equivalentes a quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– en relación al artículo 27 letra d) de la LPC y numerales 9.2.1, 5.8.1 y 5.8.3 del RTCA 67.01.07:10, por ofrecer productos que no cumplen la normativa técnica vigente, al encontrarse a disposición de los consumidores productos sin fecha de vencimiento; y 2) CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS DÓLARES CON VEINTICINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$456.25), equivalentes a un mes y quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria, por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 a) en relación al artículo 14, ambos de la LPC, por ofrecer productos vencidos a los consumidores, según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo.

IX. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14, 101 inciso 2º de la Constitución de la República; 7 letra d), 14, 27 letra d), 40, 43 letra f), 44 letra a), 46, 47, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la LPC; y 112, 139 y 154 de la LPA, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Téngase* por recibida la documentación presentada por la señora _____ la cual consta de fs. 17-37.

b) *Sanciónese* a la señora _____, con la cantidad de: 1) CIENTO CINCUENTA Y DOS DOLARES CON NUEVE CENTAVOS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$152.09), equivalentes a quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria—D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017— en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 43 letra f) –vigente al momento que sucedieron los hechos– en relación al artículo 27 letra d) de la LPC y numerales 5.8.1 y 5.8.3 del RTCA 67.01.07:10, por ofrecer productos que no cumplen la normativa técnica vigente, al encontrarse a disposición de los consumidores productos sin fecha de vencimiento; y 2) CUATROCIENTOS CINCUENTA Y SEIS DÓLARES CON VEINTICINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$456.25), equivalentes a un mes y quince días de salario mínimo mensual urbano en la industria—D.E. N° 6 del 21/12/2017, publicado en el D.O. N° 240, tomo 417 del 22/12/2017—, en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 a) en relación al artículo 14, ambos de la LPC, por ofrecer productos

vencidos a los consumidores. Dichas infracciones según se ha establecido en el presente procedimiento administrativo conforme al análisis expuesto en el romano VII de la presente resolución y con fundamento en las disposiciones legales precitadas.

Las anteriores multas deberán 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.

c) *Notifíquese.*

INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

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

José Leoisick Castro
Presidente

Pablo José Zelaya Meléndez
Primer vocal

Lidia Patricia Castillo Amaya
Segunda vocal

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

RG/MIP

Secretario del Tribunal Sancionador