

1868-14

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las nueve horas con veintitrés minutos del día veintiséis de enero de dos mil diecisiete.

El presente procedimiento simplificado administrativo sancionador, ha sido promovido ante este Tribunal en virtud de la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, en aplicación del artículo 143 letra d) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, contra la proveedora _____ propietaria de los establecimientos denominados: 1) _____ y, 2) _____ según sello, por supuesto incumplimiento a la prohibición señalada en el artículo 14 y a las obligaciones contenidas en los artículo 27 letra c) y 28 inciso segundo, todos de la LPC.

Habiendo concluido el trámite del procedimiento establecido en el artículo 144-A, sin que se encuentren pruebas pendientes de practicar, se realizan las consideraciones siguientes:

I. Los hechos denunciados atribuidos a la referida proveedora consisten en el ofrecimiento a los consumidores de ciento cincuenta y siete productos vencidos, dieciséis sin fecha de caducidad y ciento treinta y dos sin indicación de su precio de venta. Para demostrar lo anterior, la Presidencia de la Defensoría fundamentó su denuncia en las actas de inspección números mil novecientos setenta y uno, y mil novecientos setenta y siete, ambas de fecha tres de septiembre del dos mil catorce, mismas que fueron agregadas de folios 3-5 y del 9-11.

II. Sobre el incumplimiento atribuido, se le concedieron las garantías necesarias a la proveedora denunciada para que hiciera uso del derecho de defensa, no obstante lo anterior ésta no hizo uso de las oportunidades procesales que se le confirieron para tal fin, ya sea oponiéndose a los argumentos formulados por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor por atribuirle la infracción en cuestión, o bien incorporando la prueba pertinente para controvertir lo consignado por los delegados que practicaron la inspección mencionada.

III. El artículo 14 de la LPC, establece 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. Asimismo, es obligación que los proveedores verifiquen que los productos que ofrecen tengan su fecha de vencimiento, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 28 inciso segundo "Deberá imprimirse en el envase o empaque de las medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero, la fecha de vencimiento de los mismos (...)"*.

En ese orden, 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 o cuya masa, volumen y

cualquier otra medida especificada en los mismos se encuentre alterada, así como el incumplimiento de los requisitos de etiquetado de productos de acuerdo a lo que establece el Art. 28 de esta misma ley".

Por otra parte, bajo el acápite "Obligación general de información", en el artículo 27 en el inciso 1º de la LPC se establece: *"En general, las características de los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores, deberán proporcionarse con información en castellano, de forma clara, veraz, completa y oportuna, según corresponda..."*, enfatizando en la letra c) de dicha disposición, el deber de incorporar en los productos comercializables su precio de venta, el cual debe ser informado a través de un medio idóneo a la vista de los consumidores. Dicho incumplimiento configura la infracción al artículo 42 letra f) de la LPC: *"Ofrecer al consumidor, bienes o servicios sin exhibir los precios en los términos descritos en esta ley y su reglamento"*

En cuanto a los productos sin fecha de vencimiento, debe recordarse que de acuerdo a los términos de la Ley de Protección al Consumidor, la fecha de vencimiento de los productos constituye un dato integrante del derecho a la información. En ese sentido, el artículo 28 en su inciso segundo preceptúa que deberá imprimirse en el envase o empaque de las medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero, la fecha de vencimiento de los mismos; y tal obligación le corresponde al productor, importador o distribuidor del producto. En el caso de productos envasados, etiquetados y cerrados con cierre íntegro la responsabilidad le corresponde al fabricante, importador, vendedor o suministrador que figure en su etiqueta, presentación o publicidad, según lo dispone el art. 36 letra c) de la LPC; pero, podrá exonerarse de esa responsabilidad probando su falsificación o incorrecta manipulación por terceros, quienes serán entonces los responsables.

Sin embargo, en la denuncia no se menciona si el nombre de la proveedora denunciada figuraba en la etiqueta del producto, información que es determinante para acreditar si ésta es responsable de imprimir en el envase o empaque de los productos la fecha de vencimiento. En consecuencia, la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, por incumplir los requisitos de etiquetado de productos de acuerdo a lo que establece el artículo 28 inciso segundo de esa misma ley, es decir, la conducta omisiva de no cumplir con las exigencias del etiquetado no coincide con el hecho atribuido en la denuncia que consiste en haber encontrado productos sin fecha de vencimiento en el establecimiento de la proveedora denunciada; y, por ello, es necesario realizar un análisis de tipicidad de los hechos atribuidos a la denunciada.

Debe tomarse en cuenta que la obligación establecida en el art. 28 de la LPC, de imprimir la fecha de vencimiento en el envase o empaque de las medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero, encuentra su contrapartida en el derecho general de información de los consumidores. Pues, según lo dispuesto en el art. 27 de la LPC "las características de los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores, 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".

El citado artículo estipula también que "las exigencias especiales se determinarán en las normativas de etiquetado, presentación y publicidad de los bienes o servicios, aplicables en cada caso, para garantizar el derecho de los consumidores a una información veraz, clara, completa y oportuna"; y efectivamente, en el caso de los productos preemvasados, la Norma General para el Etiquetado de los Alimentos Preemvasados NSO 67.10.01:03, exige que en la etiqueta de dicho producto se debe de declarar la fecha de duración mínima, estableciendo los parámetros a seguir para dicho marcado, lo anterior conforme al establecido en el numeral 4 "Etiquetado Obligatorio de los Alimentos Preemvasados", apartado 4.8 Marcado de la Fecha e Instrucciones para la Conservación.

En ese sentido, es necesario tomar en cuenta que conforme al art. 7 inciso primero de la LPC los proveedores que desarrollen actividades de comercialización de bienes "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". La misma disposición establece, en la letra d), la obligación especial de "No vender o suministrar productos envasados, empacados o sujetos a cualquier otra clase de medida de precaución, cuando no contengan los cierres, etiquetas y rótulos."

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, concuerda con la conducta infractora descrita en el art. 43 letra f) de la LPC, que literalmente dispone: "Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes:... f) "Ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes".

Tomando en cuenta tales disposiciones y argumentos, es necesario y oportuno recalificar los hechos atribuidos al denunciado relativos a ofrecer productos alimenticios pre-empacados sin fecha de vencimiento en el envase o empaque de los mismos, en la infracción descrita en el art. 43 letra f) de la LPC; es decir, la conducta activa de ofrecer productos que no cumplen con las exigencias del etiquetado.

IV. Ahora bien, este Tribunal debe valorar el acta de inspección que es la única prueba incorporada al presente proceso. Al respecto el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Protección al Consumidor establece que: *"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"*.

De lo anterior, se concluye que el acta de inspección de la Defensoría del Consumidor goza de *presunción de certeza*, lo cual ha sido reconocido expresamente por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, mediante la sentencia definitiva emitida en el proceso

referencia 130-2006, pues por medio de la misma se ha dado fe de la situación en que fueron encontrados ciertos bienes. Además, reconoce que dicha presunción puede ser desvirtuada con prueba idónea en contrario, que demuestre inconsistencias en la misma.

Tomando en consideración lo antes expuesto, corresponde analizar los hechos probados con las actas de inspección elaboradas por los delegados de la Defensoría del Consumidor, de las cuales se establece que la proveedora en exhibidores, estantes y cámara refrigerante dentro de la sala de venta de su establecimiento ciento cincuenta y siete productos vencidos, algunos incluso con más de nueve meses en esa condición; dieciséis sin fecha de caducidad; y, ciento treinta y dos sin precio de venta a la vista de los consumidores.

Lo anterior evidencia el incumplimiento a los artículos 14, y 27 letras c) y d) de la LPC, el primero prohíbe ofrecer al público o poner en circulación toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento; los otros dos imponen la obligación de verificar que los productos tengan consignado no solo su precio de venta, sino además su fecha de caducidad, y tales conductas coinciden con las infracciones tipificadas en los arts. 44 letra a), 42 letra f), y 43 letra f) de la LPC, respectivamente.

En ese orden de ideas, y al no haber hecho uso la proveedora de su derecho de defensa, para debatir las infracciones atribuidas, ni haber presentado prueba de descargo que desvirtuará las actas de inspección, se tiene por cierto los hallazgos consignados en las actas de merito, y a este Tribunal no le es posible valorar las razones por las que la denunciada incurrió en dichos incumplimientos.

Finalmente se advierte que, aun cuando no haya existido intencionalidad o dolo de parte de la proveedora en incumplir con los mandatos contenidos en la ley de la materia, este Tribunal en múltiples ocasiones ha establecido que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido, lo cual, en el presente caso queda evidenciado por la falta de esmero en cumplir los requerimientos que exige la LPC en los productos documentados en los anexos de las actas de inspección.

V. Sobre la base de lo anterior, comprobada las infracciones señaladas a la proveedora, corresponde establecer la sanción que conforme a los arts. 45, 46 y 47 de la LPC, ha de atribuírsele como consecuencia de la comisión de tales ilícitos.

Para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, podrá tomarse en cuenta los siguientes criterios: el tamaño de la empresa, el impacto en los derechos del consumidor, la naturaleza del perjuicio ocasionado, el grado de intencionalidad -dolo o culpa- con la que procedió el infractor, la reincidencia o incumplimiento reiterado, entre otros.

En cuanto a la infracción al art. 44 letra a) de la LPC, debe considerarse que la proveedora es propietaria de los establecimientos inspeccionados, y que por la actividad económica que realiza, esto es

poner a disposición de los consumidores una serie de bienes para su adquisición, es imperioso que dicha proveedora atienda las obligaciones y prohibiciones contenidas en la LPC, con el objeto de garantizar un servicio confiable y de calidad.

Por otra parte, si bien no se ha comprobado daño a la salud de forma concreta en una persona particular, se ha valorado el menoscabo de la colectividad de los consumidores de forma potencial, por ofrecer ciento cincuenta y siete productos con posterioridad a su fecha de vencimiento (en un promedio de tres días a nueve meses de caducados). Además, como se señaló anteriormente, la proveedora no actuó con el debido cuidado y diligencia al momento de atender las obligaciones que la ley le exige.

Con respecto a la infracción a los art. 42 letra f) y 43 letra f) de la LPC, además de tomar en cuenta la actividad económica que realiza la denunciada y su falta de cuidado en cumplir con la obligación de vender productos que cumplan con las exigencias legales, también se debe de considerar que la falta de fecha de vencimientos y de precios en los productos que se detallan en el acta de inspección impacta no sólo en el derecho de información de los consumidores sino que representa un menoscabo potencial en bienes jurídicos como la salud y seguridad que el legislador tutela de forma difusa.

VI. Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 101 inciso segundo, 11 y 14 de la Constitución de la República, 14, 27, letras c) y d), 40, 49, 42 letra f), 44 letra a), 45, 46, 47, 83 letra b), 144 y siguientes de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal RESUELVE:

a) Sancionar a la proveedora con la cantidad de NOVECIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$900.00), *equivalentes a tres salarios mínimos mensuales en la industria*, por la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, en relación a los artículos 14 de la LPC, considerando que se trata de una infracción muy grave.

b) Sancionar a la proveedora con la cantidad de CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00), *equivalentes a quince días de salario mínimo en la industria*, por la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC, en relación al art. 27 letra d) de la LPC, por ofrecer productos sin fecha de vencimiento, considerando que se trata de una infracción grave.


c) Sancionar a la proveedora, con la cantidad de TRESCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300.00), *equivalentes a un salario mínimo mensual en la industria*, en concepto de multa por la infracción incurrida al artículo 42 letra f) de la LPC, por ofrecer productos sin su precio de venta a la vista de los consumidores, considerando que se trata de una infracción leve.

Dichas multas que ascienden a la cantidad de MIL TRESCIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,350.00), deberán hacerse efectivas en la Dirección

General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, *dentro de los diez días siguientes al de la notificación de esta resolución*, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, *se certificará a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa*.

d) Informar al Ministerio de Salud que los productos detallados a folios 5 no contaban con la respectiva fecha de vencimiento en su empaque conforme a las exigencias de ley, para que tome las medidas necesarias con los productores, fabricantes o distribuidores de dichos productos. Para tal efecto, se ordena a la Secretaría de éste Tribunal librar el oficio respectivo.

e) *Notificar la presente resolución a las partes intervinientes.*



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



D