 <b>Defensoría del Consumidor</b>	<b>TRIBUNAL SANCIONADOR</b>	<b>Fecha: 21/05/2019</b> <b>Hora: 09:49</b> <b>Lugar: Municipio y Departamento de San Salvador</b>	<b>Referencia: 1673-13</b>
<b>RESOLUCIÓN FINAL</b>			
<b>Documentos que anteceden:</b>	Por recibido el escrito de fecha 26/9/2018, por medio del cual la Presidencia de la Defensoría, presentó copias certificadas de credenciales de inspectores delegados, así como copia certificada del certificado de calibración de balanza electrónica, en cumplimiento a lo solicitado en resolución de las 13:52 horas del 24/julio/2018.		
<b>I. INTERVINIENTES</b>			
<b>Denunciante:</b>	Presidencia de la Defensoría del Consumidor.		
<b>Denunciados:</b>	1) 2)		
<b>II. HECHOS DENUNCIADOS</b>			
<p>La denunciante expuso que con fecha 3/11/2011, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor —LPC—, se practicó inspección en el establecimiento denominado _____, propiedad de la proveedora _____, a efecto de obtener muestras de producto. Como resultado de las diligencias realizadas se levantó el acta respectiva —folio 3—, en la cual se documentó la toma de muestra de los productos denominados _____ en su presentación de 200g, marca _____, fabricado por _____ (domiciliada en Guatemala), y distribuido</p> <p>Según se hizo constar en el informe «Resultados del plan de verificación de contenido neto en Pastas» —folios del 5 al 13—, lo constatado arrojó como resultado que en el lote del producto una de las muestras presentó Error T1, incumpliendo los requisitos exigidos en los numerales 3.2 y 4.1.1 literal b) del Reglamento Técnico Centroamericano «Cantidad de producto en preempacados» —RTCA 01.01.11:06—.</p>			
<b>III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA</b>			
<p>A ambas proveedoras se les atribuye la infracción consignada en el artículo 43 letra f) de la LPC —D.L. N° 776 del 31/8/2005, vigente al momento en que ocurrieron los hechos—, por ofrecer productos en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes.</p>			
<b>IV. CONTESTACIÓN DE LAS PROVEEDORAS DENUNCIADAS</b>			
<p>Dentro del plazo de audiencia conferida a las proveedoras, estas contestaron de la siguiente forma:</p>			





1. En representación de \_\_\_\_\_, el doctor \_\_\_\_\_ básicamente, alegó que el universo de productos que ofrece su representada es muy superior a la muestra obtenida por la Defensoría y que por ser tan ínfima no debería ser sancionada, por economía procesal. Asimismo, alegó que los delegados de la Defensoría no estaban debidamente acreditados, dado que no presentaron ninguna delegación expresa de parte de la Presidencia de la institución.

2. En representación de \_\_\_\_\_, los licenciados \_\_\_\_\_ y \_\_\_\_\_ manifestaron que este Tribunal Sancionador incurriría en la violación al principio constitucional de reserva de ley para determinar sanciones, y en consecuencia, son inconstitucionales. Asimismo, señalaron que una variación menor de la cantidad o contenido, sobre todo tratándose de productos de pasta alimenticia, no tiene relación alguna con los temas de las normativas aludidas, es decir, no causará riesgo en la vida, salud o seguridad de las personas.

Por otra parte, agregó que las garantías fundamentales que rigen la producción de la prueba, requieren la participación de la parte imputada en la producción de la misma, siendo que en el presente procedimiento, los inspectores recabaron la muestra, y la Dirección de Vigilancia de Mercados de la Defensoría del Consumidor efectuó el pesaje, evaluación y medición de variaciones, sin haber notificado en ningún momento a su representada.

Finalmente, acotó que existe un término de prescripción de dos años para el ejercicio de la acción, término que en este caso se ha excedido más que racionalmente, y revela que tan solo busca la intención perversa de sancionar a toda costa, aun cuando los hechos no den lugar a la sanción, o se hayan excedido de manera exagerada los términos de prescripción, y para efectuar una notificación.

**V. ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN ATRIBUIDA**

La LPC tiene por finalidad proteger los derechos de los consumidores a fin de procurar *equilibrio, certeza y seguridad jurídica* en sus relaciones con los proveedores. En ese contexto la Defensoría del Consumidor tiene como competencia realizar inspecciones y auditorías, de conformidad al artículo 58 letra f) de la LPC.

El artículo 27 inciso 1º de la LPC dispone: *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, especialmente en los siguientes aspectos: (...) b) La calidad, cantidad, peso o medida, en su caso, de acuerdo a las normas internacionales, expresadas de conformidad al sistema de medición legal o con indicación de su equivalencia al mismo.* (El resaltado es nuestro). Asimismo, se establece que las exigencias especiales serán determinadas por las normativas de etiquetado, presentación y publicidad aplicables en cada caso.

Dentro de ese contexto, para el caso del contenido neto en productos preempacados en los diversos puntos de fabricación, distribución y comercialización, deben observarse las exigencias y requisitos que establece el RTCA 01.01.11:06.

Y es que cada producto preempacado, previamente envasado o con cierre íntegro debe consignar en su etiqueta el contenido neto en unidades del Sistema Internacional (SI), cuyo dato debe ser veraz, siendo que **la cantidad nominal** —el valor declarado de contenido neto que aparece en la etiqueta— **debe corresponder al valor de la cantidad real** —cantidad que de hecho tiene el preempacado según las mediciones efectuadas por los estudios de metrología legal—, tomando en cuenta las tolerancias que la referida normativa técnica permite, para que de acuerdo al numeral 4.1.1 del RTCA 01.01.11:06, un lote se tenga por aceptado o rechazado, es decir, si cumple o no con la normativa de contenido neto de productos preempacados.

En virtud del derecho a una información veraz que tiene el consumidor sobre un producto preempacado, y que es dada a conocer a través de una etiqueta, el proveedor debe cerciorarse —en razón de la reglamentación técnica expuesta— que dicha información corresponde y es fiel con lo que realmente se está poniendo a disposición en el mercado, en cualquier nivel de distribución (número 3 del RTCA 01.01.11:06), pues caso contrario, el incumplimiento a dicho mandamiento legal, es decir, la falta de correspondencia entre la cantidad nominal y la cantidad real del producto —como resultado de una experticia de metrología—, configura la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC (vigente al momento en que ocurrieron los hechos), el cual establecía que era una infracción grave: *Ofrecer bienes en los que no se cumplan las normativas técnicas vigentes*.

De lo anterior se desprende que dicha conducta ilícita se materializa por **ofrecer** bienes o productos que incumplan con las normas técnicas vigentes. Para el caso en estudio, el término «ofrecer» a que hace reseña la ley, se refiere al hecho de contar con una serie de bienes y productos dentro de un establecimiento con el ánimo de comercializarlos al público consumidor; 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 que al ser verificados por medio de un análisis de metrología legal respecto de las normas técnicas vigentes, resultan con incumplimientos.

#### VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

1. De conformidad con los arts. 146 de la LPC y 313 del Código Procesal Civil y Mercantil —CPCM— de aplicación supletoria conforme al art. 167 de la LPC, 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 infracción al art 43 letra f) de la LPC.



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

2. Constan en el presente procedimiento los siguientes medios de prueba:

a) Acta para la toma de muestras de cantidad en productos preempacados —folio 3— en la cual consta que los delegados de la Defensoría del Consumidor realizaron —sobre la base de muestreo aleatorio— la toma de muestra del producto «  
», de 200 gr, de la marca  
, distribuido por  
y comercializado por

b) Copias certificadas de credenciales de los inspectores señores: y  
(folios 54 y 55), por medio de las cuales es posible acreditar que la delegación de las funciones estaba debidamente autorizada por el Presidente de la Defensoría del Consumidor.

Respecto del argumento del apoderado de  
, que la prueba recabada es ilegal dado que los delegados de la Defensoría no estaban debidamente acreditados, con las credenciales presentadas por la Presidencia de la Defensoría se establece que las personas que realizaron la diligencia fueron acreditados para realizar inspecciones con el fin de constatar en los establecimientos sujetos a verificación de acuerdo a la LPC si están cumpliendo las obligaciones estipuladas en dicha normativa, de acuerdo a la facultad establecida en el artículo 58 letra f) de dicho cuerpo legal. Asimismo, los acreditaron para levantar actas de las situaciones encontradas, tomar muestras, retirar documentos y confrontar los mismos.

c) Copia certificada del certificado de calibración —folios 56 a 58— de la balanza electrónica serie 1126051303, del 14/6/2011, que según informó la Presidencia de la Defensoría (folio 53) fue utilizada en la prueba de metrología de fecha 4/11/2011, en el producto denominado  
marca  
en su presentación de doscientos gramos (200 g), con lo que se establece que las mediciones de masa registradas por la referida báscula son confiables. Mediante la certificación de calibración agregada de folios 56 a 58, correspondiente a la balanza electrónica utilizada en la prueba de metrología del producto denominado  
, marca  
, en su presentación de doscientos gramos (200 g), se comprueba que la balanza utilizada en la citada prueba de metrología es de la marca  
, modelo PB5001-S, serie número 1126051303, con capacidad máxima de 5,100 g y resolución de 0.1 g; asimismo, se comprueba que las mediciones de masa registradas por la referida balanza son confiables.

d) Informe técnico —folio 4— y de «Resultados del plan de verificación de contenido neto en  
» —folios 5 al 13— elaborado por la Unidad de Seguridad y Calidad de la Dirección de Vigilancia

de Mercados de la Defensoría del Consumidor, donde luego de los análisis de metrología legal, se obtuvieron los siguientes resultados:

Denominación del producto	Marca	Contenido neto nominal	Deficiencia tolerable	Cantidad real	Hallazgo
		200g	9.00g	188.00g	Error T1
				202.10g	Aceptable
				191.30g	Aceptable
				204.10g	Aceptable
				207.10g	Aceptable

De acuerdo al acta de folio 3, el contenido neto que se detalla en la etiqueta es de 200g; sin embargo en el lote de una unidad presentó una deficiencia en el peso mayor a la deficiencia máxima permitida, es decir mayor a 9.00g de la cantidad nominal declarada en la etiqueta.

Al respecto, un Error T1 según el numeral 2.12.1 del RTCA 01.01.11:06, se define como: *un preempacado no conforme que se determina que contiene una cantidad real menor que la cantidad nominal menos la tolerancia de deficiencia permitida*

Ahora bien, para determinar si una muestra de productos cumplen o no con lo exigido en el RTCA 01.01.11:06, han de tomarse en cuenta los criterios del numeral 4.1.1 de dicha normativa técnica, en el que se establece que un lote de inspección es aceptado si cumple y satisface los siguientes parámetros:

- a) Que no existan productos con error promedio;
- b) Que no hayan preempacados no conformes con Error T1; y,
- c) Que se rechace el lote si hay uno o más preempacados no conformes con Error T2.

Finalmente, el mismo numeral 4.1.1 en comento estipula que un lote de inspección debe ser rechazado si no satisface uno o más de los requisitos.

En ese sentido, las muestras de los productos que fueron objeto de análisis no satisfacen la letra b) de los requisitos del artículo 4.1.1 del RTCA 01.01.11:06, por lo que el lote de inspección debe rechazarse por incumplir con uno o más de los criterios establecidos; en consecuencia, no cumple con la reglamentación técnica vigente que establece los requisitos de contenido neto en productos preempacados.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto y sobre la base del acta de folio 3, así como del informe técnico y de «Resultados del Plan de Verificación de Contenido Neto en —folios 4, y del 5 al 13—, documentos que adquieren total certeza por no haber sido desvirtuados por algún medio

probatorio de descargo, se concluye que los referidos productos ofrecidos a los consumidores no cumplen la normativa técnica especial para el contenido neto de los productos preempacados, puesto que dichos productos objeto de análisis no están acorde a los criterios y parámetros del RTCA 01.01.11:06, lo cual configura la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC.

Para el presente caso, la proveedora se constituye como distribuidora de los productos, tal como consta en el acta de inspección. En ese sentido, no ofrece ni pone a disposición productos a los consumidores, ni tampoco se ha establecido que los comercializa directamente en un establecimiento abierto al público, por lo que su actuar no encaja en la conducta tipo descrita en el artículo 43 letra f) de la LPC, sin perjuicio de su responsabilidad en el cumplimiento de los requisitos metrologógicos de los productos preempacados objeto de análisis, conforme a lo dispuesto en el número 3 del RTCA 01.01.11:06; por tanto, debe absolverse a la mencionada denunciada por la referida infracción.

La proveedora se constituye como comercializadora al detalle de los productos preempacados, tal como consta en el acta de inspección, en virtud de ser ofrecidos los productos objeto del hallazgo dentro de un establecimiento de su propiedad, conducta que ha sido comprobada y que es objeto de reproche jurídico de acuerdo a la LPC, incurriendo en la infracción al artículo 43 letra f) de la referida ley.

Además, desde el momento en que los productos en cuestión eran ofrecidos a los consumidores en un establecimiento propiedad de la proveedora denunciada, estos debían cumplir imperativamente con las normas técnicas, por lo que es obligación de la comercializadora verificar que los productos preempacados que pondrá a disposición de sus clientes no presenten incumplimientos a la normativa de consumo ni a la reglamentación técnica, y garantizar así que en sus establecimientos solamente se encuentren productos que están aptos para ser comercializados.

Finalmente, si bien no se ha advertido un daño concreto en una persona en particular, debe aclararse que el perjuicio al bien jurídico tutelado por la infracción legal establecida en el art. 43 letra f) de la LPC es el derecho a la información –art. 4 letra c) de la LPC–; supuesto normativo que se configura por ofrecer productos en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes en relación a las obligaciones de la LPC –art. 27–; así como el hecho de que incurrió en tal inobservancia a la ley y reglamentación técnica por haber actuado de forma culposa, no teniendo el debido cuidado o diligencia para verificar que los productos que ofrece a los consumidores atendieran al referido requerimiento, es decir, se ha podido establecer el nexo de culpabilidad.

## **VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN**

Habiéndose comprobado que la proveedora \_\_\_\_\_, cometió la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC, es procedente la imposición de la sanción prevista en el art. 46 de la LPC, según los parámetros establecidos en la ley en mención.

Para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, debe considerarse que la proveedora es una empresa de gran tamaño, es propietaria del establecimiento inspeccionado —y de un gran número de los mismos en el territorio nacional— en el que se ofrecían y comercializaban los productos preempacados con contenido neto fuera de la normativa técnica vigente y en los que se ha comprobado la infracción grave antes mencionada; y por tanto, debió atender las exigencias y requisitos establecidos en las leyes, reglamentos y normativas técnicas, con la finalidad de asegurarse y poner a disposición de sus clientes productos confiables, tanto en calidad como en cantidad de producto y con información completa, veraz, accesible y oportuna.

Por otra parte, la conducta de la denunciada provoca un detrimento del derecho a la información de los consumidores, e incluso un posible perjuicio económico al adquirir productos con menor cantidad a aquella por la cual pagaron, pues si bien no se ha comprobado de forma concreta en una persona particular un daño al derecho a la información veraz, se ha valorado que la tutela del bien jurídico protegido en el presente caso es de interés difuso, en razón de ofrecerse los productos consignados en el acta de inspección que no cumplían con la reglamentación técnica relacionada con el peso de los mismos y tener una diferencia entre el valor nominal del contenido neto colocado en la etiqueta y la cantidad real del producto, superando una vez la deficiencia tolerable; así como el hecho de que incurrió en tal inobservancia a la ley y reglamentación técnica por haber actuado de forma negligente, no teniendo el debido cuidado ni diligencia para verificar que los productos que ofrece y son puestos a disposición de los consumidores atendieran los referidos requerimientos.

#### IX. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 101 inciso 2º, 11 y 14 de la Constitución de la República; 83 letra b), 27, 40, 43 letra f), 46, 49, 97, 146, 147 y 149 de la LPC; y los numerales 3.2 y 4.1.1 literal b) del RTCA 01.01.11;06, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Absolver a \_\_\_\_\_ respecto de la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC.

b) Sancionar a la proveedora \_\_\_\_\_, con la cantidad de CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO DÓLARES CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR (\$438.60), **equivalentes a dos salarios mínimos urbanos en la industria** —según Decreto Ejecutivo N° 56 del 06 de mayo de 2011, publicado en el D. O. N° 85, Tomo 391 de la misma fecha— por la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC —D.L. N° 776 del 31/8/2005, vigente al momento en que ocurrieron los hechos—, por



ofrecer bienes en los que no se cumplía la normativa técnica vigente, en relación a los numerales 3.2 y 4.1.1 literal b) del RTCA 01.01.11:06.

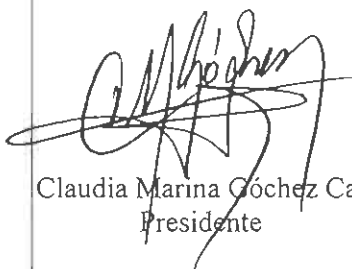
Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este Tribunal **certificará la presente resolución para ser remitida a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa.**

Notifíquese.

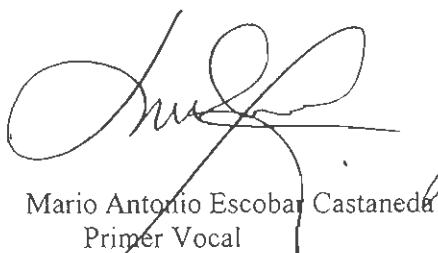
#### INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

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 (...)".*

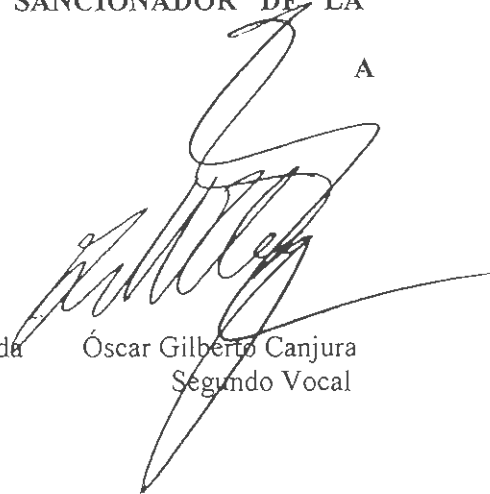
**PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR.**



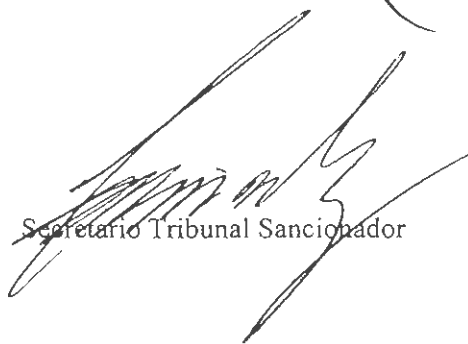
Claudia Marina Góchez Castillo  
Presidente



Mario Antonio Escobar Castaneda  
Primer Vocal



Óscar Gilberto Canjura  
Segundo Vocal



Secretario Tribunal Sancionador