



TRIBUNAL
SANCIONADOR

Fecha: 12/4/2019
Hora: 8:26
Lugar: Ciudad y departamento de San Salvador.

Referencia: 1116-18

RESOLUCIÓN FINAL

Documentos que anteceden:	<p>El día 19/11/2018, se recibió escrito firmado por el señor , en calidad de representante legal de , S.A. DE C.V., mediante el cual contesta la audiencia conferida en la resolución que antecede y presenta la documentación de folios 15 al 32.</p> <p>Al respecto, es pertinente tener por parte a S.A. DE C.V. por medio de representante legal y por agregada la documentación presentada.</p>
---------------------------	---

I. INTERVINIENTES

Denunciante:	Presidencia de la Defensoría del Consumidor.
Proveedora denunciada:	, S.A. DE C.V.

II. HECHOS DENUNCIADOS

La Presidencia de la Defensoría del Consumidor expuso en su denuncia que en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor —LPC—, el 15/3/2018 se practicó inspección en el establecimiento denominado

propiedad de , S.A. DE C.V.

Como resultado de la diligencia realizada se levantó el acta correspondiente —folio 3—, en la cual se documentó la revisión de los productos que se encontraban a disposición de los consumidores. Asimismo, en el anexo uno de la referida acta, denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento —folio 4—, se detallan los productos que la proveedora tenía a disposición de los consumidores y que se encontraban vencidos.

III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA

La establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC por ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos.

IV. CONTESTACIÓN DE LA PROVEEDORA DENUNCIADA

Durante el plazo de audiencia otorgado, mediante el escrito de folio 13, el representante legal de la proveedora denunciada, en esencia, manifestó que los productos objeto de hallazgo se encontraban en cuarentena, controlados de manera separada, por lo que no estaban disponibles para la venta. Señaló que de acuerdo a un procedimiento interno, el producto vencido no puede ser destruido solo por el personal de la tienda, sino que se requiere que esté presente un inspector de calidad, el cual se encarga de visitar la sucursal todos los sábados. Agregó, que el poco involucramiento en las gestiones operativas y

administrativas del señor	—Gerente del establecimiento—, hizo que no revisara las bitácoras del día anterior y argumentara que no existían productos colocados en estatus de cuarentena al momento que se le interrogó antes de que se iniciara el proceso de inspección que dio lugar al presente procedimiento. A efecto de comprobar lo manifestado, presentó la documentación de folios 24 al 32.
---------------------------	---

V. ELEMENTOS DE LA INFRACCIÓN ATRIBUIDA
--

<p>El artículo 14 de la LPC establece que <i>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</i>. De ahí que el artículo 44 de la LPC determina que “<i>Son infracciones muy graves, las acciones u omisiones siguientes: a) Ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos (...)</i>”.</p>

<p>El término «ofrecer» a que hace referencia la ley, puede entenderse como el hecho de tener una diversidad de productos dentro de un establecimiento con el ánimo de invitar al consumidor que los adquiriera para su uso o consumo. Partiendo de la anterior premisa, la conducta ilícita es por consiguiente el ofrecimiento al público de cualquier clase de productos o bienes, cuya fecha de vencimiento ya ha expirado.</p>

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

<p>1. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria conforme al artículo 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 artículo 44 letra a) de la LPC.</p>
--

<p>Al respecto, cabe señalar lo dispuesto en el artículo 63 del Reglamento de la LPC, el cual literalmente establece: <i>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.</i></p>

<p>2. Constan en el expediente administrativo los siguientes medios de prueba:</p>
--

<p>a) Acta N° 385 —folio 3— de fecha 15/3/2018 y anexo uno denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento —folio 4—, por medio de los cuales se establece que la Defensoría del Consumidor realizó inspección en el establecimiento propiedad de la proveedora, así como los hallazgos consistentes en 4 productos cárnicos que se encontraban con 2 días posteriores a su fecha de vencimiento, los cuales estaban en el establecimiento en la unidad fría del área de cocina. El producto cárnico, al estar vencido representa un mayor peligro para la salud de los consumidores, de acuerdo a la</p>
--

clasificación de los alimentos por su riesgo (Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08 Alimentos. Criterios microbiológicos para la inocuidad de los alimentos, números 5.1.1, 5.2.1 y 6).

b) Impresión de fotografía —folio 7—relacionada con el acta N° 385 del 15/3/2018, con la cual se establece la presentación de los productos objeto de hallazgo.

c) Fotocopia simple del documento denominado “Políticas y/o Procedimientos Internos” (folio 28-31), versión 2, con vigencia enero 2018, en el cual se establece, en esencia, que, de acuerdo a la “Política de Productos Colocados en Cuarentena”, el producto identificado como vencido, calificado en “cuarentena” ya no se pone a disposición del público y es separado para su posterior destrucción, y se espera la visita del personal de calidad (un inspector) para validar y realizar la destrucción. En caso de ausencia del personal del departamento de Calidad de la Compañía, el Gerente de la Unidad es el responsable de liderar el proceso de destrucción, previa autorización de la Gerencia General.

d) Fotocopias simples de formularios de folios 24 al 27, mediante los cuales la denunciada detalla los *productos colocados en cuarentena* en el establecimiento inspeccionado, en distintos períodos del año 2018. Particularmente en el formulario de folio 24 se señala que, durante la semana del 12 al 17 de marzo de 2018, el día 14/3/2018 se identificó que el producto denominado pollo desmenuzado, 6.4 onz., estaba vencido, apareciendo dos firmas, una del inspector “ ” y otra del gerente en turno,

Es menester expresar que por medio de los documentos de folios 3 y 4 se ha dado fe de la situación en que fueron encontrados los productos; documentación que no ha sido desvirtuada por la proveedora mediante prueba idónea, no obstante haber tenido la oportunidad para hacerlo. Por ello, se infiere que los citados documentos, al mantener una conexión lógica con los hechos alegados en la denuncia, adquieren total certeza.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN

A. Previo a realizar el análisis correspondiente, es importante referirse a lo manifestado por la denunciada, en el ejercicio de su derecho de defensa —apartado IV de la presente resolución—.

Respecto al argumento de la proveedora, según el cual, en esencia, los productos encontrados vencidos estaban en cuarentena y por tanto no estaban a la venta de los consumidores, este Tribunal advierte que, según el contenido del acta de inspección de folio 3, entre otros aspectos, el objeto de la inspección realizada en fecha 15/3/2018 consistió en verificar que *los productos que se encuentran en áreas de insumos para la preparación de alimentos y bebidas, góndolas, estantes, cámaras refrigerantes, y en general todos los espacios destinados para productos que se encuentran listos para ser servidos a los consumidores, así como aquellos que se utilizan para la elaboración de los alimentos y bebidas, tuvieran sus fechas de vencimiento vigentes.*



En tal sentido, previo a realizar las verificaciones correspondientes, consta que los delegados se cercioraron con el gerente del establecimiento, de si existían o no productos vencidos para cambio, devolución, o que no se utilicen para la elaboración de los alimentos y bebidas de los consumidores, o para ser vendidos a éstos; a lo que el gerente respondió que *NO*.

En consecuencia, y considerando la respuesta del encargado del establecimiento, se colige que los productos objeto de hallazgo, por el área en que fueron encontrados –unidad fría del área de cocina–, tenían como destino ser ofrecidos a los consumidores en alimentos preparados, pues tampoco consta que hayan estado separados conforme a lo indicado en el documento “Políticas y/o Procedimientos Internos”, ni que el producto identificado en el formulario de *productos colocados en cuarentena*, sea el mismo que fue objeto de hallazgo.

Por lo anterior, el argumento expuesto por la denunciada, no fue demostrado con prueba pertinente y suficiente, por lo que los hechos verificados y consignados en el acta relacionada y sus anexos, conservan su veracidad.

B. Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente, sobre la base de los hechos probados con los documentos agregados a folios 3 y 4, se concluye que la proveedora, efectivamente, tenía a productos con posterioridad a su fecha de vencimiento para ser utilizados en la elaboración de alimentos ofrecidos a los consumidores –con 2 días de vencidos–. Lo anterior configura la conducta ilícita establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC.

Finalmente, se advierte que aun cuando no haya existido dolo de parte de la proveedora en incumplir con los mandatos contenidos en la ley de la materia, este Tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso 2° de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido.

De conformidad con lo previsto en el artículo 947 del Código de Comercio —C. Com.—, la proveedora debía cumplir sus obligaciones con la diligencia de un buen comerciante en negocio propio. A partir de lo manifestado por la propietaria del establecimiento, en cuanto a que el gerente del establecimiento debía estar al tanto de que existían productos vencidos en cuarentena, cabe precisar la responsabilidad que ésta tiene por los actos de sus dependientes conforme al artículo 378 inc. 1° del C. Com., según el que: “*El dependiente obliga al principal*”. Por su parte, el artículo 379 C. Com. establece el alcance de tal obligación, así: “*Los actos de los dependientes obligan a sus principales en todas las operaciones que tuvieron a su cargo, en razón del puesto que ocupa frente al público*”. En consecuencia, lo alegado por la denunciada no es una eximente de responsabilidad.

De la prueba agregada al presente procedimiento se comprobó que la proveedora incurrió en la referida infracción actuando con **negligencia grave**, ante la falta de esmero en verificar que en su establecimiento no existieran a disposición de los consumidores productos vencidos.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Habiéndose comprobado que la proveedora cometió la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 47 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 propietaria del establecimiento inspeccionado, ubicado en el municipio y departamento de Santa Ana, así como que, por el giro de su negocio es imperioso que atienda las obligaciones y prohibiciones establecidas en la LPC, a fin de garantizar productos confiables y de calidad a los consumidores.

La proveedora ha incurrido en la conducta descrita de forma negligente en la violación de los derechos de los consumidores, específicamente un menoscabo al derecho a la salud de los mismos, a consecuencia de ofrecer productos con posterioridad a la fecha de vencimiento en su establecimiento comercial, lo cual representa un potencial riesgo para la salud de los consumidores.

Finalmente, es menester destacar que, por la actividad económica y por el tipo de establecimiento – restaurante – de la denunciada, que consiste en ofrecer gran variedad de alimentos y bebidas, debía cumplir con la exigencia de poner a disposición de los consumidores productos que cumplieran con las exigencias legales, y no tener productos con 2 días de vencidos; considerando además, que se trataba de producto cárnico, el cual al estar vencido representa un mayor riesgo para la salud de los consumidores, de conformidad a la clasificación de los alimentos por su riesgo señalada en el Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08 y que los productos eran ofrecidos en un restaurante, donde los consumidores no tienen oportunidad de verificar directamente la fecha de vencimiento de los mismos, pues éstos les son ofrecidos normalmente mediante menú.

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; 14, 40, 44 letra a), 47, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la LPC, este Tribunal **RESUELVE**:

a) *Sancionar a* S.A. DE C.V., con la cantidad de **TRESCIENTOS CUATRO DÓLARES CON DIECISIETE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$304.17), equivalentes a un salario mínimo mensual 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 letra a) de la LPC, por ofrecer productos vencidos a los consumidores.

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.

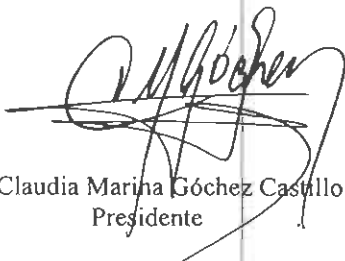
b) Notifíquese.

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.

P/


Claudia Marina Gómez Castillo
Presidente


Mario Antonio Escobar Castañeda
Primer vocal


Sara Elizabeth Ventura Cortez
Segundo vocal


Secretario del Tribunal