

581-14

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR: Antiguo

Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las nueve horas con cincuenta y un minutos del día treinta de abril de dos mil quince.

El presente procedimiento administrativo sancionador, registrado con referencia 581-14, se instruyó por 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 sociedad Dragón Garden, S.A. de C.V., propietaria del establecimiento denominado “xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx”, ubicado en xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en el municipio y departamento de San Salvador, por el supuesto incumplimiento de la prohibición establecida en el artículo 14 y de la obligación establecida en el artículo 28 inciso segundo, ambas disposiciones de la LPC.

Leído los autos; y, considerando:

I. Que en fecha catorce de agosto del año dos mil trece, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor, se practicó inspección en el establecimiento ante mencionado, a efecto de verificar el cumplimiento de las obligaciones que la ley de la materia impone a los proveedores. Como resultado de la diligencia realizada, se levantó el acta de las catorce horas con veinte minutos de la fecha antes relacionada, –agregada a folios 3–, haciéndose constar que se tenía a disposición del consumidor productos vencidos, detallados en el anexo uno denominado Formulario para Inspección de Fechas de Vencimiento, y productos sin indicación de su fecha de vencimiento, detallados en el anexo dos denominado Formulario de Inspección Relacionado con la Fecha de Vencimiento.

Según lo expone la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, los hallazgos antes relacionados denotan un incumplimiento a lo regulado en los artículos 14 y 28 inciso segundo de la LPC, cuya comprobación daría lugar a la infracción contemplada en el artículo 44 letra a) de la LPC.

Por auto de folios 11, se admitió la denuncia dentro del *procedimiento simplificado* en relación a los posibles incumplimientos a los artículos 14 y 28 inciso segundo de la LPC, y, se mandó a oír a la sociedad denunciada para que formulara las alegaciones y presentara los documentos que estimara convenientes, así como para que propusiera la práctica de las pruebas que fueran pertinentes en relación a las infracciones administrativas que se le atribuyen. Sin embargo,

la sociedad proveedora no contestó la audiencia conferida, no obstante haber sido legalmente notificada del citado auto.

Con esta última actuación, y teniendo por concluido el trámite del presente procedimiento, éste queda en estado de pronunciar la resolución final correspondiente, de conformidad con lo estipulado en los artículos 144-A y 147 de la LPC.

II. A la sociedad Dragón Garden, S.A. de C.V. se le atribuye la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer productos con posterioridad a la fecha de vencimiento, y productos sin etiqueta de fecha de vencimiento, lo que de establecerse daría lugar a la imposición de las sanciones que señala el artículo 47 de la precitada ley.

Las supuestas irregularidades han sido consignadas en el acta de inspección levantada a las catorce horas con veinte minutos del día catorce de agosto de dos mil trece, suscrita por los delegados de la Defensoría del Consumidor, Leticia Janeth García García y Mario César Morales Quiroa, y el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, encargado del establecimiento.

III. Sobre las conductas atribuidas a la sociedad denunciada, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

1. Respecto de los productos vencidos, el artículo 14 de la Ley de Protección al Consumidor prohíbe ofrecer al público, donar o poner en circulación a cualquier otro título, toda clase de productos con posterioridad a la fecha de vencimiento.

La prohibición en referencia es general para toda clase de productos o bienes objeto de consumo, por lo que el proveedor que ofrezca o ponga a disposición del consumidor cualquier bien que por su naturaleza esté a la venta después de su fecha de vencimiento, es decir, que haya caducado, cae dentro del supuesto en mención, el cual es tipificado como infracción muy grave según el artículo 44 letra a) de la LPC. No debe perderse de vista, que en el mercado se comercializan una diversidad de productos, entre ellos alimenticios, medicamentos, bebidas y de carácter perecedero, cuyo consumo o utilización se debe llevar a cabo dentro del plazo que en los mismos se indica; de lo contrario, cabría la posibilidad que el producto ya no produzca los mismos efectos que podría tener al usarlo dentro del plazo de su vigencia, ni tampoco podría responder a las condiciones que de él se esperan, inclusive, en algunos casos hasta podría poner en riesgo la salud del consumidor que adquiera, consuma y/o utilice un producto vencido.

En razón de lo anterior, la LPC en el artículo 28 inciso 2º, al referirse a cualquier producto perecedero que puedan incidir en la salud, señala que deberá imprimirse en el envase o empaque

de los mismos la fecha de vencimiento. Este dato es de vital importancia, pues permite que el consumidor conozca con certeza el límite de tiempo durante el cual un producto todavía conserva sus atributos de calidad, lo cual conlleva la garantía de que el producto no podrá ofrecerse al consumidor después de la fecha de vencimiento indicada en el mismo.

El incumplimiento a la anterior prohibición y que se encuentra contenida en el artículo 14 de la LPC., genera la infracción prescrita en el artículo 44 letra a) del mismo cuerpo legal, el cual literalmente señala que: “Ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos o cuya masa, volumen y cualquier otra medida especificada en los mismos se encuentre alterada...”, constituye una infracción muy grave.

De lo anterior se desprende, que dicha conducta ilícita se materializa por el solo hecho de ofrecer bienes o productos en las condiciones señaladas. Para el caso en estudio, el término “ofrecer” a que hace referencia la ley, puede entenderse como el hecho de contar con una serie de bienes y productos dentro de un establecimiento con el ánimo de ofrecerlos 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 cuya fecha de vencimiento ya ha expirado y que por ello ese producto se considera vencido.*

2. 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. El artículo 27 regula la obligación general de información incorporando dentro de ese derecho en la letra d) “la fecha de caducidad de los bienes perecederos”. La información de ese dato es de vital importancia, específicamente para los productos alimenticios y otros que puedan incidir en la salud. 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. Como puede advertirse, la normativa jurídica puntualiza claramente la obligación de incorporar, entre otros datos, la fecha de vencimiento de los productos, dado que después de expirado el plazo dentro del cual deben consumirse dichos bienes, éstos pueden perder la calidad o las condiciones que de ellos se espera y el hecho de poder consumirlos después de expirado el plazo –en algunos casos – podría poner en riesgo la salud de las personas.

En razón de la finalidad que conlleva esta obligación de señalar la fecha de vencimiento de los productos antes mencionados, la ley tipifica su incumplimiento como una infracción muy grave –artículo 44 letra a) – dado los efectos altamente nocivos que los productos vencidos pueden llegar a tener para el consumidor. De ahí la importancia, que la información de este dato – fecha de vencimiento– sea trasladada en forma oportuna al consumidor, a través de la etiqueta del producto.

IV. Una vez determinado lo que implica el contenido de los artículos 14 y 28 inciso segundo con relación al artículo 44 letra a), todos de la LPC, se valorará la prueba que consta en el expediente conforme a los métodos aceptados en el ordenamiento jurídico, de forma específica, en la ley de la materia, para posteriormente determinar si en el presente procedimiento, se han configurado las infracciones a los referidos artículos en perjuicio de los derechos de los consumidores.

El artículo 146 de la LPC, establece que en los procesos ventilados ante este Tribunal, serán admitidos los medios de prueba reconocidos en el derecho común -en lo que fuere aplicable con la naturaleza de éste- y, los medios científicos idóneos.

De conformidad con el inciso final del artículo 146 antes relacionado, las pruebas aportadas en los procedimientos ventilados ante este Tribunal, serán apreciadas según las reglas de la sana crítica, que están basadas en la lógica interpretativa, las máximas de la experiencia y, los conocimientos científicamente avanzados.

Al respecto, el Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria en el presente proceso (artículo 167 de la LPC), señala que la prueba tendrá por objeto las afirmaciones expresadas por las partes sobre los hechos controvertidos, prueba que, además, debe haber sido obtenida de forma lícita, estar relacionada con el objeto de la misma y ser idónea según las reglas y criterios razonables. En otras palabras, para que una prueba sea valorada debe ser oportuna, pertinente y conducente.

Tomando en cuenta lo antes expuesto, corresponde determinar si la sociedad Dragón Garden, S.A. de C.V., cometió las infracciones establecidas en los artículos 14 y 28 inciso segundo de la LPC, para lo cual será necesario valorar la prueba incorporada a este procedimiento.

1. En el presente caso, es menester aclarar que el acta de inspección suscrita por los delegados de la Defensoría del Consumidor gozan de la presunción de veracidad, respecto de las circunstancias de tiempo y forma en las que se practicaron las referidas diligencias, así como del estado y condiciones observadas en los productos y establecimientos objeto de inspección, mientras

no se incorpore en el procedimiento sancionatorio medio probatorio idóneo del que se pueda colegir una información diferente a la de aquélla.

En virtud de lo anterior, corresponderá a la sociedad denunciada incorporar la prueba que considere pertinente para apoyar sus alegaciones y desvirtuar el contenido de las actas en cuestión, pues, de lo contrario, no le será posible a este Tribunal valorar –por causas imputables a la proveedora– las razones por las que habría incurrido en las infracciones que se le atribuyen.

2. Sobre los incumplimientos atribuidos, debe tomarse en cuenta que a la sociedad denunciada se le concedieron las garantías necesarias para que hiciera uso del derecho de defensa; no obstante lo anterior, se observa que -en el procedimiento de mérito- ésta no hizo uso de las oportunidades procesales que se le confirieron para ejercer su derecho de defensa, 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 las inspecciones mencionadas, por lo que a este Tribunal no le es posible valorar las razones por las que incurrió en dicho incumplimiento. En ese sentido, los hallazgos consignados en las actas de inspección se tienen por ciertos.

Este Tribunal estima conveniente señalar, que es obligación de los titulares o dueños de los establecimientos separar los productos vencidos de los no vencidos, garantizando que en la cámara refrigerante y estantes solamente se encuentren productos que fueron verificados previamente para poder ser ofrecidos a sus clientes. En ese sentido, la sociedad propietaria del establecimiento debe tomar las acciones oportunas frente a dicha responsabilidad, como es la de identificar, separar y retirar los productos caducados designando un lugar específico -plenamente rotulado- para su ubicación en espera de su devolución, cambio o desecho.

Sumado a lo anterior, debe señalarse que la ley exige que todo artículo que se ofrezca en venta a los consumidores deba contar con su fecha de vencimiento. En virtud de lo anterior, debe aclararse que desde el momento en que los productos en cuestión se encontraban en las áreas de insumos del establecimiento, debían tener su fecha de vencimiento; en consecuencia, la sociedad denunciada tiene la obligación principal de garantizar que los productos que utiliza en la preparación de alimentos, reúnan los requisitos, propiedades y condiciones exigidas por la ley para su comercialización y posterior utilización, por lo que le corresponde adoptar las medidas pertinentes y oportunas para cerciorarse que en su establecimiento se da cumplimiento a la LPC.

De ahí que, tal situación no le exime de responsabilidad respecto de la conducta que configura un incumplimiento al artículo 28 inciso segundo de la LPC; por el contrario ésta revela falta de diligencia y cuidado por parte de la sociedad en el desarrollo de las actividades en materia de consumo que en dicho establecimiento se realizan.

Por otra parte, 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 retirar oportunamente de la cámara refrigerante los productos vencidos; y, por no asegurarse la proveedora, que los productos que recibe de sus proveedores cumplan con la obligación de contener en su etiqueta la fecha de vencimiento previo a su utilización y ofrecimiento, incumplimientos documentados en las actas respectivas.

3. En virtud de lo expuesto, y sobre la base del contenido del acta de inspección que corre agregada a este expediente a folios 3, la cual no ha sido desvirtuada por algún medio probatorio, se colige claramente que en el establecimiento denominado “XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX” se encontraron productos vencidos, detallados en el anexo uno denominado Formulario para Inspección de Fechas de Vencimiento, y productos sin indicación de su fecha de vencimiento, establecidos en el anexo dos denominado Formulario de Inspección Relacionado con la Fecha de Vencimiento, lo que denota negligencia de la sociedad proveedora.

Por lo anterior, al no haber desvirtuado la proveedora los hallazgos denunciados, debe tenerse por cierto lo consignado en el acta de mérito, y, en consecuencia es procedente imponer la sanción respectiva.

V. En virtud de lo expuesto, y sobre la base del contenido de las actas de inspección, se ha comprobado que la sociedad Dragón Garden, S.A. de C.V., incurrió en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a), ocasionando una potencial afectación en el derecho a la salud e información, correspondiendo establecer la sanción que ha de atribuírsele como consecuencia de la comisión de tales ilícitos.

1. Para tal efecto, 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.

2. En atención a lo expuesto, debe considerarse que la proveedora es una persona jurídica, propietaria del establecimiento inspeccionado, ubicado en el municipio y departamento de San Salvador; y que por el giro de su negocio 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, es necesario tener presente que durante la tramitación del procedimiento de mérito, se comprobó que el proveedor al ofrecer productos vencidos –con un promedio mayor de cuatro meses a doce días de caducados-, además, se acreditó que la sociedad incumplió con la obligación de ofrecer productos sin su fecha de vencimiento, atentando en ambos casos contra el derecho a la salud e información, respectivamente, incurriendo en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a) de la LPC.

De igual manera, si bien no se ha comprobado daño a la salud de forma concreta en una persona particular, se ha valorado el menoscabo de los consumidores de forma potencial, por ofrecerse productos con posterioridad a la fecha de su caducidad; así como, el hecho de que incurrió en tal inobservancia a la ley por no haber actuado con el debido cuidado o diligencia, para verificar que los productos puestos a disposición de los consumidores atendieran los referidos requerimientos, lo que en caso de un establecimiento como el inspeccionado, es aún más grave por cuanto tales productos se pudieron servir en los alimentos preparados para sus clientes.

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; 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 83 letra b), 14, 28 inciso segundo, 44 letra a), 47, 146 y 147 de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal **RESUELVE**: a) *Sanciónese* a la sociedad Dragón Garden, S.A. de C.V., con la cantidad de DOSCIENTOS VEINTIOCHO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$228.00), *equivalente a un salario mínimo mensual urbano en la industria*, en concepto de multa por la infracción al artículo 44 letra a), y b) *Sanciónese* a la sociedad xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, con la cantidad de UN MIL CIENTO CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,140.00), *equivalentes a cinco salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*, en concepto de multa por la infracción incurrida al artículo 44 letra a) de la LPC. Dichas multas que ascienden a la cantidad de UN MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$1,368.00), deberán hacerse efectivas en el Fondo General de la Nación, dentro de los diez días siguientes al de la notificación de esta

