

644-12

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las trece horas con un minuto del día veinte de noviembre de dos mil catorce.

El presente procedimiento administrativo sancionador, registrado con referencia 644-12, 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 proveedora Administradora de Restaurantes de El Salvador, S.A. de C.V., propietaria del establecimiento denominado “xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx”, ubicado en xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en el municipio de Soyapango, departamento de San Salvador, por el supuesto incumplimiento de la prohibición establecida en el artículo 14 de la LPC.

Leído los autos; y, considerando:

I. Con fecha veintitrés de marzo de dos mil doce, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor, se practicó inspección en el establecimiento antes 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 trece horas con cincuenta 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 de Inspección Relacionado con la Fecha de Vencimiento.

Según lo expone la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, el hallazgo antes relacionado, denota un incumplimiento a lo regulado en el artículo 14 de la LPC, cuya comprobación daría lugar a la infracción contemplada en el artículo 44 letra a) de la LPC.

Por auto de folios 5, se admitió la denuncia por el incumplimiento al artículo 14 de la LPC y se mandó a oír a la proveedora 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 la infracción administrativa que se le atribuye.

La referida audiencia fue contestada por la licenciada xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en calidad de apoderada de la proveedora denunciada, mediante escrito de folios 7, en el que sostuvo, en esencia, que los productos objeto del hallazgo estaban vencidos, pero no fueron encontrados en el área de despacho y no se estaban vendiendo al público, y que por ser reducido el espacio del restaurante, se les explicó a los delegados que no se tenía otro estante donde ponerlos y por eso estaban allí donde fueron encontrados.

Posteriormente, mediante auto de folios 12, el procedimiento se abrió a prueba por el término legal de ocho días hábiles de conformidad al artículo 145 de la LPC; período durante el cual la proveedora no presentó prueba de descargo para desvirtuar la infracción administrativa que se le atribuye.

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 el artículo 147 de la LPC.

II. A la proveedora Administradora de Restaurantes de El Salvador, S.A. de C.V., se le atribuye la infracción al artículo 44 letra

a) de la Ley de Protección al Consumidor, por incumplimiento a la prohibición contenida en el artículo 14 de la LPC, relativa a ofrecer productos con posterioridad a la fecha de vencimiento, la cual se encuentra sancionada con la multa que señala el artículo 47 de la precitada ley.

La supuesta irregularidad ha sido consignada en el acta de inspección levantada a las trece horas con cincuenta minutos del día veintitrés de marzo de dos mil doce, suscrita por los delegados de la Defensoría del Consumidor, Luz Marina Parada Aparicio y Edgardo Prieto Gómez, y por el señor xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, administrador del establecimiento.

III. Sobre la conducta atribuida a la proveedora denunciada, este Tribunal hace las siguientes consideraciones:

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.*

IV. Una vez determinado lo que implica el contenido del artículo 14 de la LPC con relación al artículo 44 letra a) de la misma normativa, 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 la infracción al referido artículo 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 proveedora Administradora de Restaurantes de El Salvador, S.A. de C.V., cometió la infracción establecida en el artículo 14 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 goza de la presunción de veracidad, respecto de las circunstancias de tiempo y forma en las que se practicó la referida diligencia, 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 aquella.

En virtud de lo anterior, corresponderá a la denunciada incorporar la prueba que considere pertinente para apoyar sus alegaciones y desvirtuar el contenido del acta 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 la infracción en mención, la apoderada de la proveedora denunciada sostuvo que los productos objeto del hallazgo estaban vencidos, pero no fueron encontrados en el área de despacho y no se estaban vendiendo al público, y que por ser reducido el espacio del restaurante, se les explicó a los delegados que no se tenía otro estante donde ponerlos y por eso estaban allí donde fueron encontrados.

Debe aclararse, que lo argumentado por la licenciada xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, apoderada de la proveedora, respecto a que el hallazgo de producto vencidos en su establecimiento se debió a que por lo reducido del espacio del restaurante no se tenía otro estante donde ponerlos y por eso estaban allí donde fueron encontrados, constituye meros dicho que por sí carecen de valor probatorio, por cuanto debió haberlo demostrado por los medios pertinentes, para poder controvertir lo consignado en el acta objeto de la denuncia.

Al respecto, 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 a los consumidores que en los estantes solamente se encuentren productos que fueron verificados previamente para poder ser ofrecidos

a sus clientes. En ese sentido, los propietarios de los establecimientos deben tomar las acciones oportunas frente a dicha responsabilidad, como es la de identificar, separar y retirar los productos caducados designando un lugar específico para su ubicación en espera de su devolución, cambio o desecho, colocando además, un rotulo o señal distintiva que los diferenciara de los otros productos que sí estaban aptos para su venta o preparación como alimento.

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 “xxxxxxxxxxxxxxxxxxxx”, con fecha veintitrés de marzo de dos mil doce, se encontró a disposición de los consumidores productos con posterioridad a la fecha de su vencimiento, detallados en el anexo uno denominado Formulario de Inspección Relacionado con la Fecha de Vencimiento, lo que denota negligencia de parte de la proveedora.

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, el cual, en el presente caso queda evidenciado por la falta de esmero en retirar oportunamente el producto vencido documentado en el acta respectiva.

En conclusión, siendo suficientes los elementos que constan en este procedimiento, para acreditar el incumplimiento atribuido, es procedente imponer la sanción respectiva.

V. Habiéndose comprobado que la proveedora xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, incurrió en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a), ocasionando una potencial afectación en el derecho a la salud del consumidor, corresponde establecer la sanción que ha de atribuírsele como consecuencia de la comisión de tal ilícito.

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 de Soyapango, 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 la proveedora al ofrecer productos vencidos –un día de caducados-, incumplió con una prohibición de la Ley de Protección al Consumidor, atentando contra el derecho a la salud de dicho sector, con lo cual incurrió en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a).

De igual manera, si bien no se ha comprobado de forma concreta en una persona particular, un daño a la salud, 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 pudieran servir junto a los alimentos de sus clientes consumidores.

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), 14, 44 letra a), 47, 146 y 147 de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal **RESUELVE:** a) *Sanciónese* a la proveedora Administradora de Restaurantes de El Salvador, S.A. de C.V., con la cantidad SEISCIENTOS CINCUENTA Y OCHO DOLARES CON CINCO CENTAVOS (\$658.05) *equivalentes a tres salarios mínimos mensuales urbanos en la industria*, por la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC. Dicha multa deberá hacerse efectiva en el Fondo General de la Nación, 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; y, b) *Notifíquese.*

""IVETTECARDONA""J.A.BASAGOITIA""L.R.MZ""
""PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR QUE LA SUSCRIBEN.""C.MORALES.Z""FIRMAS RUBRICADAS.

M/M.