

698-13

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR; Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las nueve horas con seis minutos del día ocho de septiembre de dos mil catorce.

Tiéndose por recibido el escrito suscrito por la licenciada xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, presentado el día cuatro de septiembre del corriente año.

El presente procedimiento administrativo sancionador, registrado con referencia 698-13, fue 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 sociedad Servicios Santa Elena, S.A. de C.V., con Número de Identificación Tributaria xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, propietaria del establecimiento denominado “xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx”, ubicado en xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, en el municipio de Santa Tecla, departamento de La Libertad, por supuesto incumplimiento a la obligación contenida en el artículo 14 de la LPC.

Leído los autos; y, considerando:

I. Con fecha siete de marzo de 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 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 diez horas con cuarenta minutos de la fecha antes relacionada, agregada a folios 2, junto con su anexo uno denominado Formulario de Inspección Relacionado con la Fecha de Vencimiento, por medio del cual se hizo constar que se encontraron productos con posterioridad a la fecha de su vencimiento, consistentes en un empaque conteniendo barras de granola crujientes de avena y miel.

Según la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, la proveedora denunciada incurrió en un posible incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 14 de la LPC, lo cual daría lugar a la infracción contenida en el artículo 44 letra a) de la LPC, y a la sanción prevista en el artículo 47 de la precitada normativa.

Por auto que corre agregado a folios 4, se admitió la denuncia circunscribiéndose la misma a la posible infracción del artículo 14 de la LPC dentro del *procedimiento simplificado* de conformidad a lo establecido en el artículo 144-A de la misma ley y se mandó a oír a la proveedora 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.

Haciendo uso de su derecho de audiencia, la sociedad denunciada, a través de su apoderada general judicial, la licenciada xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, presentó el escrito de folios 6, con el cual manifestó, en

esencia, no estar de acuerdo con la denuncia presentada en su contra, pues considera que no es cierto que en el establecimiento de mérito se hayan encontrado productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, pues los que fueron documentados en el acta de inspección, no poseían fecha de expiración como tal, sino que tienen la sugerencia “**PREFERIBLE CONSUMIRSE ANTES DE**”, expresión que no es igual a consignar “**FECHA DE EXPIRACIÓN O VENCIMIENTO**”, citando para tal efecto el significado de la expresión “**FECHA DE EXPIRACIÓN O VENCIMIENTO**”. Así como la fecha de duración mínima según la **NORMA GENERAL PARA EL ETIQUETADO DE LOS ALIMENTOS PREENVASADOS** (CODEX STAN 1-1985, Rev. 1-1991).

Agregó, que con lo anterior, pretende dejar claro que el artículo 14 de la LPC, 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, supuesto hipotético que, en el presente caso, no se configura por las razones antes expuestas, por lo que de acuerdo al principio de tipicidad y legalidad, la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, no tiene sustento legal.

Agotada la etapa procesal de desarrollo de este procedimiento, según lo establecido en el artículo 144-A de la LPC, y tomado en cuenta la defensa de la proveedora respecto del hecho denunciado, sin que se haya propuesto medio probatorio alguno, el presente caso queda en estado de pronunciar la resolución final correspondiente, de conformidad con lo estipulado en el artículo 147 de la LPC.

II. A la sociedad Servicios Santa Elena, S.A. de C.V., se le atribuye la infracción al artículo 44 letra a) de la Ley de Protección al Consumidor, por posible incumplimiento a la prohibición contenida en el artículo 14 de la LPC, relativa a ofrecer productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, lo que, de establecerse, daría lugar a la sanción que señala el artículo 47 de la precitada ley.

La supuesta irregularidad ha sido consignada en el acta de inspección levantada a las diez horas y cuarenta minutos del día siete de marzo de dos mil trece, suscrita por los delegados de la Defensoría del Consumidor, Eduardo Prieto Gómez y Alexander Adalberto Flores Ramos, así como por la señora xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx, subgerente del establecimiento inspeccionado.

III. Sobre el incumplimiento atribuido a la proveedora denunciada, es preciso hacer las siguientes consideraciones:

El artículo 14 de la LPC prohíbe tajantemente 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 espera; 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 productos perecederos 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, 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, así como el incumplimiento de los requisitos de etiquetado de productos de acuerdo a lo que establece el artículo 28 de esta misma ley;” 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 las infracciones 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 sociedad Servicios Santa Elena, 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 principio, 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 proveedora 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 la infracción administrativa que se le atribuye.

2. Tomando en cuenta lo anterior, se observa que, en el procedimiento sancionatorio simplificado de mérito, la proveedora denunciada, por medio de su apoderada general expuso, que no es cierto que en el establecimiento de mérito se hayan encontrado productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, pues los que fueron documentados en el acta de inspección, no poseían fecha de expiración como tal, sino que poseen la sugerencia **“PREFERIBLE CONSUMIRSE ANTES**

DE”, expresión que no es igual a consignar **“FECHA DE EXPIRACIÓN O VENCIMIENTO”**, citando para tal efecto el significado de la expresión **“FECHA DE EXPIRACIÓN O VENCIMIENTO”**. Así como la fecha de duración mínima según la **NORMA GENERAL PARA EL ETIQUETADO DE LOS ALIMENTOS PREENVASADOS** (CODEX STAN 1-1985, Rev. 1-1991).

Agregó, que con lo anterior, pretende dejar claro que el artículo 14 de la LPC, 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, hipotético que no se configura por las razones antes expuesta, por lo que de acuerdo al principio de tipicidad y legalidad, la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, no tiene sustento legal.

De la lectura del contenido del acta de inspección y de los argumentos expuestos por la proveedora a través de su apoderada general, sin que conste prueba en contrario, se hacen las siguientes consideraciones:

Básicamente, la sociedad denunciada hizo recaer sus alegatos de defensa en los siguientes aspectos:

- i)* Que los productos documentados como vencidos en el acta de inspección, no poseen fecha de expiración como tal, sino que poseen la sugerencia **“PREFERIBLE CONSUMIRSE ANTES DE”**, expresión que no es igual a consignar **“FECHA DE EXPIRACIÓN O VENCIMIENTO”**.
- ii)* Que por lo anterior, y de acuerdo al principio de tipicidad y legalidad, la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, no tiene sustento legal, pues no se configura la supuesta infracción.

Respecto del alegato referente a que la expresión “preferiblemente consumirse antes de”, no equivale a la fecha de expiración o vencimiento, este Tribunal ha señalado en reiteradas ocasiones que la exigencia que se incorpore a los bienes perecederos la fecha de caducidad, no puede equipararse a otras categorías tales como "consumir antes de", "consumir preferiblemente antes de", "consumir hasta", por cuanto dichos términos no definen de manera puntual cuándo el producto perderá sus atributos de calidad y dejará de ser comercializable, como si lo aclara la fecha de vencimiento, después de la cual el bien ya no se encuentra apto para ser ofrecido a los consumidores, además les indica a éstos que bajo esas circunstancias existe un alto peligro consumirse en esa condición.

Asimismo, y referente a que la denuncia interpuesta por la Presidencia de la Defensoría del Consumidor, no tiene sustento legal, pues no se configura la supuesta infracción, debe razonarse lo siguiente:

El artículo 14 de la Ley de Protección al Consumidor regula 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"*. A su vez, el artículo 44 letra a) del mismo cuerpo normativo prescribe 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;"*.

De lo establecido en las normas en comento, se deduce que la conducta prohibida es el ofrecimiento, donación o puesta en circulación de cualquier clase de productos o bienes, con posterioridad a la fecha de su vencimiento. Es decir, que la conducta sancionada es el ofrecimiento al público de un bien o producto de consumo que se encuentre vencido.

Sin embargo, de la lectura del acta de inspección levantada por los dos delegados autorizados de la Defensoría del Consumidor a las diez horas cuarenta minutos del siete de marzo de dos mil trece, en el establecimiento propiedad de la demandante, se hizo constar que se encontró a disposición de los consumidores un paquete conteniendo barras de granola crujientes de avena y miel, con fecha de vencimiento seis de marzo del dos mil trece.

La anterior hace evidente que el hallazgo se adecúa a la conducta prohibida regulada en el artículo 14 de la Ley de Protección al Consumidor, por lo que el incumplimiento observado constituyó prueba del ilícito, ya que dicha conducta se encuentra sancionada por la referida ley, y, tal como se ha señalado, no consta en el expediente prueba alguna con la cual se haya probado las aseveraciones de la proveedora, y así desvirtuar lo constatado por los delegados de la Defensoría.

En conclusión, en el presente caso ha quedado establecido que la sociedad denunciada había puesto a la venta, productos con fecha posterior a la de su vencimiento, realizando con dicha acción una clara violación a la LPC, situación que fue advertida por la Defensoría del Consumidor a través de la inspección realizada. Por lo tanto, el argumento referente a que no se configura la supuesta infracción debe ser desestimado.

3. En virtud de lo anterior, y sobre la base del contenido del acta de inspección que corre agregada a este expediente a folios 2, la cual no ha sido desvirtuada por algún medio probatorio, se colige claramente que en el establecimiento "XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX" con fecha siete de marzo de dos mil trece, se encontró a disposición de los consumidores productos con posterioridad a su fecha de vencimiento,

consistentes en un empaque conteniendo barras de granola crujientes de avena y miel, lo que denota negligencia de la proveedora.

Así, este Tribunal en múltiples ocasiones ha establecido, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia, la cual, en el presente caso, queda evidenciada por la falta de esmero de la proveedora en no verificar que los productos a disposición del consumidor no tuviesen fechas posteriores a su caducidad.

Por lo anterior, al no haber desvirtuado la proveedora el hallazgo denunciado, debe tenerse por cierto lo consignado en el acta referida, y por tanto es procedente imponer la sanción respectiva.

V. Habiéndose comprobado que la sociedad Servicios Santa Elena, S.A. de C.V., incurrió en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a), ocasionando una 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 de una tienda de conveniencia, ubicada en el municipio de Santa Tecla, departamento de La Libertad, 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 a los consumidores un servicio confiable y de calidad.

Por otra parte, es necesario tener presente que durante la tramitación del procedimiento, se comprobó que la proveedora incumplió con la prohibición de ofrecer productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, atentando contra el derecho a la salud de los consumidores, con lo cual incurrió en la infracción contemplada en el artículo 44 letra a) de la LPC.

Asimismo, si bien no se ha comprobado un daño concreto en una persona en particular, se ha valorado el menoscabo de los consumidores de forma potencial, por ofrecerse los productos encontrados con posterioridad a su fecha de vencimiento detallados en el acta de inspección relacionada a folios 2 – con un promedio de un día de vencidos -; 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.

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; 8.1 y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 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 sociedad Servicios Santa Elena, S.A. de C.V., con la cantidad de CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO DÓLARES CON SETENTA CENTAVOS (\$ 438.70), *equivalentes a dos salarios mínimos mensuales urbanos en la industria* por la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, considerando que se trata de una infracción muy grave. 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.”””””

Mg.