

686-15

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las catorce horas con cuarenta y ocho minutos del veintisiete de enero de dos mil diecisiete.

El veintiuno de junio del dos mil dieciséis, se recibió escrito suscrito por la señora _____ en el cual pretende justificar la existencia de productos vencidos en su establecimiento.

El presente procedimiento simplificado administrativo sancionador, ha sido 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 proveedora _____, propietaria del establecimiento denominado _____, por posible incumplimiento a la prohibición establecida en el artículo 14 y a la obligación que señala el artículo 28 inciso segundo ambos de la LPC.

Habiendo concluido el trámite del procedimiento establecido en el artículo 144-A sin que se encuentren pruebas pendientes de practicar se realizan las consideraciones siguientes:

I. Los hechos atribuidos a la proveedora consisten en ofrecer a los consumidores productos vencidos e incumplir los requisitos de etiquetado de productos de acuerdo a lo que establece el artículo 28 inciso segundo —por haber encontrado productos sin fecha de vencimiento en el establecimiento de la proveedora denunciada—, los cuales constituyen infracciones a lo establecido en el artículo 44 letra a) de la LPC. Para demostrar lo anterior, la Presidencia de la Defensoría fundamentó su denuncia en el acta de inspección número seiscientos cuarenta y uno de fecha nueve de abril de dos mil quince, misma que corre agregada de folios 3.

II. La proveedora denunciada en el ejercicio de su derecho de defensa manifestó en esencia, que el día de la inspección les explicó a los delegados de la Defensoría del Consumidor, que los productos objeto del hallazgo estaban separados en la parte inferior de un mostrador para protegerlos de los roedores, y a la espera de que el vendedor llegara a hacer el cambio respectivo.

III. El artículo 14 de la LPC establece 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.* En ese orden, el artículo 44 de la LPC, determina 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”.

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. 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; y tal obligación le corresponde al productor, importador o distribuidor del producto. En el caso de productos envasados, etiquetados y cerrados con cierre íntegro la responsabilidad le corresponde al fabricante, importador, vendedor o suministrador que figure en su etiqueta, presentación o publicidad, según lo dispone el art. 36 letra c) de la LPC; pero, podrá exonerarse de esa responsabilidad probando su falsificación o incorrecta manipulación por terceros, quienes serán entonces los responsables.

Sin embargo, en la denuncia no se menciona si el nombre de la proveedora denunciada figuraba en la etiqueta del producto, información que es determinante para acreditar si éste es responsable de imprimir en el envase o empaque de los productos la fecha de vencimiento. En consecuencia, la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, por incumplir los requisitos de etiquetado de productos de acuerdo a lo que establece el artículo 28 inciso segundo de esa misma ley, es decir, la conducta omisiva de no cumplir con las exigencias del etiquetado no coincide con el hecho atribuido en la denuncia que consiste en haber encontrado productos sin fecha de vencimiento en el establecimiento de la proveedora denunciada; y, por ello, es necesario realizar un análisis de tipicidad de los hechos atribuidos a la denunciada.

Debe tomarse en cuenta que la obligación establecida en el art. 28 de la LPC, de imprimir la fecha de vencimiento en el envase o empaque de las medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero, encuentra su contrapartida en el derecho general de información de los consumidores. Pues, según lo dispuesto en el art. 27 de la LPC "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", exigiendo especialmente en la letra d) de dicha disposición la "Fecha de caducidad de los bienes perecederos".

La citada disposición legal estipula también que *"las exigencias especiales se determinarán en las normativas de etiquetado, presentación y publicidad de los bienes o servicios, aplicables en cada caso, para garantizar el derecho de los consumidores a una información veraz,*

clara, completa y oportuna"; y efectivamente, en el caso de los productos preenvasados, la Norma General para el Etiquetado de los Alimentos Preenvasados NSO 67.10.01:03, exige que en la etiqueta de dichos productos se debe declarar la fecha de duración mínima, estableciendo los parámetros a seguir para dicho marcado, lo anterior conforme a lo establecido en el numeral 4 "Etiquetado Obligatorio de los Alimentos Preenvasados", apartado 4.8 Marcado de la Fecha e Instrucciones para la Conservación.

En ese sentido, es necesario tomar en cuenta que conforme al art. 7 inciso primero de la LPC los proveedores que desarrollen actividades de comercialización de bienes "deberán, para no arriesgar la vida, la salud, la seguridad de las personas y el medio ambiente, observar las normas legales, reglamentarias o técnicas que se dictaren sobre la materia". La misma disposición establece, en la letra d), la obligación especial de *"No vender o suministrar productos envasados, empacados o sujetos a cualquier otra clase de medida de precaución, cuando no contengan los cierres, etiquetas y rótulos."*

En congruencia con tales disposiciones, el ofrecimiento de medicinas, alimentos, bebidas o cualquier otro producto perecedero sin fecha de vencimiento en el envase o empaque de los mismos, realizada por un vendedor o comercializador de bienes, concuerda con la conducta infractora descrita en el art. 43 letra f) de la LPC, que literalmente dispone: "Son infracciones graves, las acciones u omisiones siguientes:... f) *Ofrecer bienes en los que no se cumplan las normas técnicas vigentes*".

Tomando en cuenta tales disposiciones y argumentos, es necesario y oportuno recalificar los hechos atribuidos al denunciado relativos a ofrecer productos alimenticios preempacados sin fecha de vencimiento en el envase o empaque de los mismos, en la infracción descrita en el art. 43 letra f) de la LPC; es decir, la conducta activa de ofrecer productos que no cumplen con las exigencias del etiquetado.

IV. Ahora bien, este Tribunal debe valorar el acta de inspección que es la única prueba incorporada al presente proceso. Al respecto el artículo 63 del Reglamento de la Ley de Protección al Consumidor establece que: *"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"*. De lo anterior, se concluye que el acta de inspección de la Defensoría del Consumidor goza de *presunción de certeza*, lo cual ha sido reconocido expresamente por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, mediante la sentencia definitiva

92 (11)

emitida en el proceso referencia 130-2006, pues por medio de la misma se ha dado fe de la situación en que fueron encontrados ciertos bienes. Además, reconoce que dicha presunción puede ser desvirtuada con prueba idónea en contrario, que demuestre inconsistencias en la misma.

Tomando en consideración lo antes expuesto, corresponde analizar los hechos probados con el acta de inspección elaborada por los delegados de la Defensoría del Consumidor, de la cual se establece que la proveedora tenía en una vitrina dentro de la sala de venta de su establecimiento dieciocho bolsas conteniendo cono de harina de trigo vencidos y seis bolsas del mismo producto con una fecha ilegible de vencimiento.

En primer lugar, ha quedado establecido que en el establecimiento inspeccionado se ofrecían productos alimenticios vencidos en una vitrina dentro de la sala de ventas del establecimiento, mismos que se detallan en el anexo uno denominado Formulario para Inspección de Fecha de Vencimiento.

Lo anterior evidencia el incumplimiento al artículo 14 de la LPC, el cual prohíbe al proveedor ofrecer al público o poner en circulación toda clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de vencimiento; y tal conducta coincide con la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer al consumidor bienes vencidos.

Además, es necesario señalar que la señora , en su carácter de propietaria, manifestó –en el momento de destrucción de los productos caducados– *“que el proveedor no podía llevarse los productos vencidos, ya que no tenía la caja (sic) donde viene el mismo, y que se lo iba a cambiar hasta que él consiguiera una caja para llevárselo”*, argumentos que difieren de los consignados en su escrito de defensa de folios 13.

Lo anterior confirma lo consignado en el acta de mérito y revela la negligencia o descuido de la denunciada en el cumplimiento de las obligaciones que le impone la LPC; pues, a pesar de dedicarse a la comercialización de bienes de consumo, la proveedora no verificó que los productos que ofrece a sus clientes cumplan con los requisitos y exigencias que la ley en la materia establece.

En ese orden de ideas, ha quedado demostrado en el presente caso, que la proveedora , es responsable del incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 14 de la LPC, por ofrecer productos con posterioridad a su fecha de vencimiento. Con tal conducta cometió la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC.

En relación de los productos consignados en el anexo dos del acta de inspección agregado a folio 5, la proveedora no emitió argumento alguno respecto de los mismos, por lo que se ha comprobado que ofrecía en la vitrina del establecimiento de su propiedad, productos alimenticios preenvasados sin fecha de vencimiento en el en el envase o empaque de los mismos).

Tal hecho coincide con la infracción descrita en el art. 43 letra f) de la LPC; por haber cometido la proveedora la conducta activa de ofrecer productos que no cumplen con las exigencias del etiquetado, lo cual ha sido comprobado fehacientemente, y cuya responsabilidad le corresponde a la denunciada, pues consta en acta que las seis bolsas de cono de harina de trigo, no tenían su respectiva fecha de vencimiento o dicho dato estaba visiblemente borrado.

Por ello, aun cuando no haya existido intencionalidad o dolo de parte de la proveedora en incumplir con los mandatos contenidos en la ley, las sanciones administrativas pueden imponerse aún a título de simple negligencia en la conducta o actuación de la proveedora, lo que ha quedado demostrado en el presente caso.

V. En consecuencia, habiéndose comprobado fehacientemente los hechos atribuidos a la proveedora Blanca Yolanda Carrillo Ponce, es procedente la imposición de las sanciones previstas en los arts. 46 y 47 de la LPC, correspondientes a las infracciones en que ha incurrido la denunciada, según los parámetros establecidos en la ley en mención.

Para ello, 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.

En cuanto a la infracción al art. 44 letra a) de la LPC, debe considerarse que la proveedora es propietaria del establecimiento inspeccionado “Tienda y productos Lácteos Yolanda”, y que por la actividad económica que realiza, es decir, poner a disposición de los consumidores una serie de bienes para su adquisición o consumo, 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, si bien no se ha comprobado daño a la salud de forma concreta en una persona particular, se ha valorado el menoscabo de la colectividad de los consumidores de forma potencial, por ofrecerse dieciocho productos con posterioridad a su fecha de vencimiento (con un promedio de tres meses de caducados). Además, como se señaló anteriormente, la proveedora no actuó con el debido cuidado y diligencia al momento de atender las obligaciones que la ley le exige.

Con respecto a la infracción al art. 43 letra f) de la LPC, además de tomar en cuenta la actividad económica que realiza la denunciada y su falta de cuidado en cumplir con la obligación de vender productos que cumplan con las exigencias legales, también se debe considerar que la falta de fecha de vencimiento en los productos que se detallan en el acta de inspección impacta no

sólo en el derecho de información de los consumidores sino que representa un menoscabo potencial en bienes jurídicos como la salud y seguridad que el legislador tutela de forma difusa

VI. 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; 7, 14, 27, 40, 43 letra f), 44 letra a), 46, 47, 83 letra b), 144 y siguientes de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal resuelve:

a) Sancionar a la proveedora con la cantidad de CIENTO CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$150.00), *equivalentes a quince días de salario mínimo mensual*, en concepto de multa por la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC, por ofrecer bienes sin fecha de vencimiento.

b) Sancionar a la proveedora con la cantidad de TRESCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$300.00), *equivalentes a un salario mínimo mensual en la industria*, en concepto de multa por la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer bienes vencidos.

Dichas multas que ascienden a la cantidad de CUATROCIENTOS CINCUENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$450.00), deberán hacerse efectivas en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, *dentro de los diez días siguientes a 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*.

PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORIA DEL CONSUMIDOR QUE LA SUSCRIBEN.

D/gc