

70-15

TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR: Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las ocho horas del veinticuatro de enero de dos mil diecisiete.

Previo a resolver sobre el fondo de los hechos controvertidos en el presente procedimiento, advierte este Tribunal, que por error en la resolución de las nueve horas con treinta y cuatro minutos del día catorce de enero de dos mil dieciséis (folios 19), se omitió emitir pronunciamiento alguno respecto de la calidad con la que compareció el licenciado apoderado general judicial con cláusula especial de la proveedora denunciada, a través de su escrito de folios 11 y 12; en consecuencia, en esta etapa del procedimiento, se tiene por parte a la proveedora , por medio de su apoderado general judicial con cláusula especial, licenciado ‘

Habiendo concluido el trámite del procedimiento establecido en el artículo 144-A de la LPC y sin que se encuentren pruebas pendientes de practicar, es procedente realizar las siguientes consideraciones:

I. 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, contra la proveedora , con Número de Identificación Tributaria

propietaria del establecimiento denominado por posible incumplimiento a la prohibición establecida en artículo 14 de la LPC.

II. Los hechos atribuidos a la referida proveedora consisten en ofrecer bienes vencidos, lo cual constituye una infracción a lo establecido en el artículo 44 letra a) de la LPC.

La Presidencia de la Defensoría del Consumidor, basó su denuncia en el acta de inspección número dos mil ciento cincuenta y cinco de fecha doce de noviembre de dos mil catorce y anexos que constan en el presente expediente.

III. En el ejercicio del derecho de defensa de su representada, el licenciado manifestó que el producto objeto del hallazgo estaba listo para ser trasladado a la canasta de bodega seca donde se colocan los alimentos vencidos, situación que consta en la fotografía de folios 8, donde se puede observar que el pan para hamburguesa se

encontraba dentro de una cesta aparte del resto de productos óptimos, los cuales se mantienen en estantes dentro del área de preparación de la comida; asimismo, reconoció que los productos si estaban vencidos pero no se estaban ofreciendo a los consumidores.

Por otra parte, indicó que su representada posee controles de calidad en la revisión de los productos que utiliza para la preparación de los alimentos puestos a disposición de los consumidores, tales como la revisión de la fecha de vencimiento de los productos que realiza el cajero o vendedor previo a ser entregados a sus clientes, así como la verificación periódica de la condición de los productos que realizan sus empleados.

Aunado a lo anterior, subrayó que no es posible tipificar los hechos atribuidos como un supuesto incumplimiento al artículo 14 de la LPC, por cuanto el legislador no sanciona la simple tenencia sino que la conducta activa consiste en ofertar, donar o poner en circulación los bienes vencidos, lo cual no ha sucedido en este caso, ya que en ningún momento su mandante ha tenido la intención o voluntad de poner a disposición de los consumidores dichos productos, elemento que debe ser analizado por este Tribunal a la luz de la jurisprudencia emitida por la Sala de lo Contencioso Administrativo.

Finalmente, ofreció prueba testimonial de descargo, cuya deposición consta a folios 24.

IV. En relación a los productos vencidos, 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”.*

V. Con respecto a la prueba presentada, cabe señalar lo dispuesto en el artículo 63 del Reglamento de la LPC, el cual literalmente establece: *“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 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.

Respecto de la prueba testimonial, la señora _____ declaró: que trabaja como gerente de producción para la empresa _____ desde el catorce de agosto de dos mil doce; que el día doce de noviembre de dos mil catorce se encontraba presente en el restaurante _____ en su calidad de gerente del establecimiento; que ella les mostró que los productos vencidos estaban separados; que los delegados encontraron productos vencidos sin rótulo de cuarentena en una cesta en el suelo; que ella les explicó a los delegados que los productos estaban separados en espera de llevarlos al área de cuarentena, el cual no sería utilizado en la preparación de alimentos; que el pan en cuarentena se encontraba en una cesta sin rótulo en el piso dentro del área de producción; que el producto óptimo estaba sobre una mesa en el área de producción; que los delegados encontraron tres bolsas de pan vencido sin rotular; que el pan vencido no estaba rotulado porque estaban haciendo inventario, justo en el momento que recibieron la visita de los delegados de la Defensoría del Consumidor; que los empleados del área de bodega son los encargados de revisar las fechas de vencimiento; que el producto vencido estaba a unos veinte centímetros de separación del producto óptimo.

Tomando en consideración lo antes expuesto, corresponde analizar los hechos probados con el acta elaborada por los delegados de la Defensoría del Consumidor.

En primer lugar, ha quedado establecido que en el establecimiento inspeccionado se ofrecían a los consumidores -mediante la preparación de alimentos puestos a disposición de los clientes para su consumo- productos alimenticios vencidos, los cuales se encontraban ubicados en mesa de preparación en área de cocina del establecimiento, conforme a lo consignador en el anexo uno de folios 4, denominado Formulario para Inspección de Fecha de Vencimiento, acción que constituye una infracción al artículo 44 letra a) de la LPC.

Respecto de la deposición de la señora _____ que consta en el expediente, se acredita que los productos objeto del hallazgo efectivamente estaban vencidos, sin el respectivo rótulo que los diferenciará del producto con fecha vigente que se encontraba a una distancia mínima del mismo, lo cual concuerda con lo manifestado por la misma al momento de destrucción de los productos inspeccionados, en donde literalmente expuso: "que el

T
R
E

producto antes mencionado ya estaba en cuarentena y por un descuido involuntario se mezcló con producto con fechas vigentes”.

Así, en relación a la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer al consumidor bienes vencidos, ha quedado comprobado que la proveedora
., no retiró el pan para hamburguesa vencido objeto del hallazgo del resto que está apto para la venta, tal como hizo con los demás productos vencidos que según el acta de mérito sí estaban apartados y no fueron objeto de inspección.

En ese sentido, y en virtud de la responsabilidad a qué da lugar su actuar, esto es por comercializar productos con posterioridad a su fecha de vencimiento, este Tribunal estima procedente la imposición de la sanción establecida en los términos indicados en el artículo 47 de la LPC.

Ahora bien, respecto del grado de intencionalidad con el que ha actuado la proveedora, es necesario tener presente que para la imposición de una sanción por infracción de un precepto administrativo, es indispensable que el sujeto haya obrado dolosa o cuando menos culposamente; es decir, que la transgresión a la norma haya sido querida o se deba a imprudencia o negligencia del sujeto, por tanto, la existencia de un nexo de culpabilidad constituye una condición para la configuración de la conducta sancionable

Es necesario tener presente que la proveedora incumplió lo dispuesto en el artículo 14 de la LPC, actuando con conocimiento de las obligaciones que le impone la LPC; pues, según consta en la referida acta, la señora
manifestó a los delegados de la Defensoría que si tenían productos vencidos debidamente separados y rotulados para cambio o devolución de su proveedor, los cuales se encontraban en el lugar asignados para tal efecto. Por lo que ha quedado demostrado en el presente caso, que la proveedora
, incurrió en la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer productos con posterioridad a su fecha de vencimiento

VI. Por tanto, habiéndose comprobado fehacientemente que la proveedora
cometió la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, es *procedente la imposición de la sanción prevista según los parámetros establecidos en el artículo 47 de 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, y que por la actividad económica que realiza, esto es poner a disposición de los consumidores bienes alimenticios para su 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 día de caducado-, lo que en caso de un establecimiento como el inspeccionado, es aún más grave por cuanto tales productos se pudieran servir en los alimentos preparados a sus clientes. Además, como se señaló anteriormente, la proveedora decidió intencionalmente no atender las obligaciones que la ley le exige.

VII. 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; 14, 40, 44 letra a), 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 SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$600.00), *equivalente a dos salarios mínimos mensuales en la industria*, en concepto de multa por la infracción incurrida al artículo 44 letra a), por ofrecer productos vencidos.

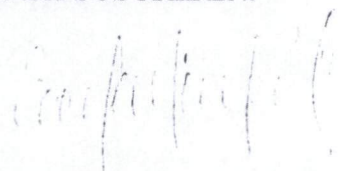
Dicha multa deberá hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, *dentro de los diez días siguientes al de la notificación de esta resolución*, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, *se certificará a la Fiscalía General de la República para su ejecución forzosa*.

b) Tomar nota la Secretaría de este Tribunal, de la dirección y número telefax señalados para recibir notificaciones, así como de las personas comisionadas para tal efecto.

c) Notificar esta resolución a las partes intervinientes.



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



G
10