

349-15

**TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR:** Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, a las nueve horas con once minutos del día treinta y uno de enero de dos mil diecisiete.

El veintinueve de septiembre de dos mil quince el señor \_\_\_\_\_ actuando en su calidad de representante legal de la sociedad \_\_\_\_\_, presentó escrito por medio del cual alega argumentos de defensa en razón de los hechos atribuidos en contra de su representada y ofrece prueba testimonial. Por agregada documentación de folios 15 al 35.

En vista de la documentación presentada y en razón de la petición del señor \_\_\_\_\_, este Tribunal resuelve tenerlo por parte en su calidad de representante legal de la sociedad \_\_\_\_\_.

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 sociedad \_\_\_\_\_, propietaria del establecimiento denominado \_\_\_\_\_, por supuesto incumplimiento a la prohibición contenida en el artículo 14 de la LPC.

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

**I.** Los hechos atribuidos a la referida proveedora consisten en el ofrecimiento a los consumidores de productos vencidos.

La Presidencia de la Defensoría del Consumidor basó su denuncia en el acta de inspección número setecientos veintidós de fecha veinte de noviembre del dos mil catorce que consta en el presente expediente.

**II.** La proveedora denunciada en el ejercicio de su derecho de defensa manifestó en esencia, que el señor \_\_\_\_\_ quien fue la persona que atendió a los delegados el día de la inspección, desconocía la existencia de los productos vencidos consignados en el acta de inspección; además no era la persona idónea que tuvo que haberlos recibido por desconocer las funciones del cargo, debiendo aquéllos de haber sido atendidos por el señor \_\_\_\_\_.

Peraza Guerra encargado del restaurante, quien sí sabía de los mismos y los había colocado separados del resto de productos que la empresa utiliza para la cadena de producción.

Agregó, que el señor desconoció una instrucción que le fue dada respecto a que los productos vencidos debían ser reportados a su superior, para devolverlos o destruirlos según corresponda, dicho señor los guardó para demostrar que no habían sido hurtados o sustraídos de la empresa.

Finalmente solicitó se recibiera el testimonio de los señores  
- y , con quienes pretende demostrar el proceso de preparación de alimentos así como las políticas de la empresa.

De la prueba testimonial ofrecida este Tribunal advierte, que esta no se encuentra orientada a controvertir los hechos objeto del procedimiento de mérito, es decir, el haberse encontrado en un estante dentro de la sala de venta del establecimiento los productos vencidos, según consta en el acta, sino más bien pretende establecer el proceso de preparación de los alimentos y las políticas de la empresa, lo cual no es el objeto de discusión en este caso, por tanto dicha *prueba es inconducente para acreditar o desacreditar el hallazgo mencionado, por lo que no es procedente la práctica del referido medio de prueba.*

**III.** La Ley de Protección al Consumidor tiene por finalidad proteger los derechos de los consumidores a fin de procurar *equilibrio, certeza y seguridad jurídica* en sus relaciones con los proveedores. En ese contexto la Defensoría del Consumidor tiene como competencia realizar inspecciones y auditorías, de conformidad al artículo 58 letra f) de la LPC, en ese sentido el artículo 14 de la LPC, establece: *“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.* De ahí que, 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”.*

**IV.** Al respecto, 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.

Establecido lo anterior, este Tribunal debe valorar si la proveedora  
., cometió la infracción atribuida en la denuncia de mérito.

En primer orden debe recordarse que el artículo 44 letra a) de la LPC regula dos tipos de conductas constitutivas de infracciones muy graves, siendo la primera de ellas el ofrecimiento de cualquier clase de productos o bienes con posterioridad a la fecha de su vencimiento (...) que es el caso que nos ocupa.

Tomando en consideración lo antes expuesto corresponde analizar los hechos probados por medio del acta de inspección levantada por los delegados autorizados de la Defensoría del Consumidor, a las doce horas y veinte minutos del día veinte de noviembre de dos mil catorce en el establecimiento propiedad de la denunciada, en dicha acta se hizo constar que se tenía a la venta cuarenta y un productos que ya habían caducado, algunos incluso con nueve meses en esa condición, situación que desvirtúa el argumento del representante de la proveedora, de que estaban en resguardo para su devolución; ya que nueve meses era un lapso más que suficiente para haber ejecutado su destrucción, devolución o cambio en su caso.

Es evidente entonces que dicha acción se adecúa a la conducta prohibida regulada en el referido artículo, el cual si no es desvirtuado por medio de la prueba pertinente constituye un ilícito que debe sancionarse según lo establece la ley.

Debe recordarse que las conductas que el legislador ha tipificado en el artículo 44 letra a) como infracción muy grave, 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, lo cual ha quedado demostrado en el acta de inspección y reconocido incluso por la proveedora denunciada.

Y es 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*. Debe agregarse que en el presente caso, un elemento destacado en la acción de ofrecer es el hecho de que una vez contratado los productos por el consumidor, este se ve imposibilitado de verificar las condiciones y la calidad de los productos que se le ofrecen ya preparados, pues solo tiene acceso a menús; situación que lo pone en total desventaja y asimetría frente al proveedor.

Asimismo se advierte que, aunque no haya existido intencionalidad o dolo de parte de la proveedora en incumplir con los mandatos contenidos en la ley de la materia, es evidente la falta a su deber de ser garante a la salud al no haber actuado con la diligencia requerida, en cuanto a revisar la fecha de caducidad de los productos y retirando los que están vencidos previo a ponerlos a disposición de los consumidores.

V. 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 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.

Para tal efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, se ha tenido en cuenta no solo el tamaño de la empresa, sino además el impacto en el derecho del consumidor, que se trata de un restaurante en el cual se ofrece una gran variedad de alimentos a los consumidores, que entre los productos vencidos se encontraron algunos con nueve meses en esa condición que pudieron ser utilizados para la preparación de alimentos que son servidos a sus clientes.



Por otra parte, si bien no se ha advertido un daño concreto en una persona en particular, debe aclararse que el perjuicio al bien jurídico tutelado por dicha infracción legal es la efectiva protección de los derechos de la colectividad de los consumidores; supuesto normativo que se configura por no haber retirado oportunamente los productos vencidos, todos documentados en el acta respectiva.

**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, 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), *equivalentes a dos salarios mínimos mensuales en la industria*, en concepto de multa por la infracción al artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer productos vencidos a los consumidores.

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 de la dirección señalada por la proveedora para recibir notificaciones.  
*Notificar esta resolución a las partes intervinientes.*

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

