

1545-13

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

El presente procedimiento administrativo sancionador simplificado, 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 LPC, contra la proveedora

, por posible incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 7 inciso primero de la LPC y a los numerales 3.2. y 4.1.1. literal b) del Reglamento Técnico Centroamericano "Cantidad de Producto en Preempacados" (en adelante RTCA 01.01.11:06), por ofrecer productos que no cumplen con las normas técnicas vigentes.

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:

III. Con fecha diecinueve de octubre de dos mil doce, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la LPC, se procedió al levantamiento de muestras en el establecimiento denominado , propiedad de la proveedora

. Como resultado de las diligencias realizadas, se levantó el acta "para la toma de muestras de cantidad de Producto en Preempacados", de la fecha antes relacionada –agregada a folios 2– en la cual se documentó la toma de muestra del producto denominado , en su presentación de trescientos cincuenta gramos (350 g), marca , distribuidos por la proveedora

De lo constatado en la referida acta, se elaboró el informe "Resultados del Plan de Verificación de Contenido Neto en " -de folios 4 a 7-, que arrojó como resultado que una de las muestras presentó ERROR T1, incumpliendo los requisitos exigidos en los artículos 3.2. y 4.1.1. literal b) del RTCA 01.01.11:06.

La Presidencia de la Defensoría del Consumidor basó su denuncia en el acta de toma de muestras e informe que constan en el presente expediente.

IV. Respecto de la infracción atribuida, mediante escrito que corre agregado de folios 10 a 13, el doctor , en su calidad de apoderado de la sociedad , manifestó en su defensa, que el universo de artículos que se ofrecen para la venta

al público alcanza más de un millón de unidades, las cuales al ser comparadas con el número de productos encontrados con irregularidad por los delegados, resultan ínfimas, tanto en unidades como en valores de los precios de venta. Asimismo, el apoderado de alegó la supuesta ilegalidad procedimental que ya fue declarada sin lugar mediante resolución de fecha veinticinco de agosto de dos mil quince y que fue notificada en el día veintidós de diciembre del mismo año.

V. 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.

La LPC, en el artículo 27 inciso primero dispone: “En **general, 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, especialmente en los siguientes aspectos: “(...) b) La calidad, **cantidad, peso o medida**, en su caso, de acuerdo a las normas internacionales, expresadas de conformidad al sistema de medición legal o con indicación de su equivalencia al mismo (...)”. (El resaltado es nuestro)

En el caso de productos que se comercializan preempacados, envasados o con cierre íntegro, la información de sus características debe estar contenida en la etiqueta. Así, el etiquetado o rotulado de productos está constituido por toda la información que sobre éstos se imprime o adhiere en su empaque, incluyendo los insertos. Los productos preenvasados no deben describirse ni presentarse con una etiqueta o etiquetado en una forma que sea falsa, equívoca o engañosa o susceptible de crear en modo alguno una impresión errónea respecto de su naturaleza en ningún aspecto. Sobre las exigencias especiales, el artículo 27 inciso tercero de la LPC establece que éstas serán determinadas por las normas de etiquetado, presentación y publicidad, haciéndose una remisión expresa a la normativa técnica que regula las especificaciones y características de los productos que se ofrecen en el mercado.

Dentro de ese contexto, para el caso de supervisión, vigilancia y verificación del contenido neto en productos preempacados en los diversos puntos de fabricación, distribución y comercialización, deben de llevarse a cabo utilizando como base legal las exigencias y requisitos que establece el Reglamento Técnico Centroamericano “Cantidad de producto en preempacados” (RTCA 01.01.11:06).

Y es que cada producto preempacado, previamente envasado o con cierre íntegro debe consignar en su etiqueta el contenido neto en unidades del Sistema Internacional (SI), cuyo dato debe ser veraz, siendo que **la cantidad nominal** – el valor declarado de contenido neto que aparece en la etiqueta- **debe corresponder al valor de la cantidad real** –cantidad que de hecho tiene el preempacado según las mediciones efectuadas por los estudios de metrología legal-, tomando en cuenta las tolerancias que la referida normativa técnica permite y que de acuerdo al numeral 4.1.1 del RTCA 01.01.11:06, un lote se tendrá por aceptado o rechazado, es decir, si cumple o no con la normativa de contenido neto de productos preempacados.

De lo anterior, se desprende que en virtud del derecho a una información veraz que tiene el consumidor sobre un producto envasado, y que es dada a conocer a través de una etiqueta, el proveedor debe cerciorarse -en razón de la reglamentación técnica expuesta- que dicha información corresponde y es fiel con lo que realmente se está poniendo a disposición en el mercado, pues caso contrario, el incumplimiento a dicho mandamiento legal, es decir, que la cantidad nominal del producto no corresponda a la cantidad real como resultado de una experticia de metrología, lo cual configuraría la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC.

VI. 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.

Tomando en cuenta lo antes expuesto, corresponde determinar si la sociedad cometió la infracción establecida en el artículo 43 literal f) de la LPC, para lo cual será necesario valorar la prueba incorporada a este procedimiento.

1. Consta en el presente procedimiento los siguientes medios de prueba:

E
P Z

a) Acta “para la toma de muestras de cantidad de Producto en Preempacados”, de folios 2, en la cual consta que los delegados de la Defensoría del Consumidor realizaron –sobre la base de muestreo aleatorio- la toma de muestra de productos.

b) Informe “Resultados del Plan de Verificación de Contenido Neto en Avena”, de folios 4 a 7, elaborado por la Unidad de Seguridad y Calidad, de la Dirección de Vigilancia de Mercado de la Defensoría del Consumidor, donde luego de los análisis de metrología legal, se obtuvieron los siguientes resultados:

| Denominación del producto | Marca | Contenido neto nominal | Deficiencia tolerable | Cantidad real | Hallazgo |
|---------------------------|-------|------------------------|-----------------------|---------------|-----------------|
| Avena Molida | | 350 g | 10.50 g | 347.7 g | Aceptable |
| | | | | 344.6 g | Aceptable |
| | | | | 343.6 g | Aceptable |
| | | | | 349.2 g | Aceptable |
| | | | | 338.2 g | ERROR T1 |

2. Al respecto, este Tribunal al hacer un análisis de la prueba incorporada en el presente procedimiento hace las siguientes valoraciones:

A. De las muestras de productos objeto de análisis, se observa que de acuerdo al acta de folios 2, el contenido neto que se detalla en la etiqueta es de trescientos cincuenta gramos (350 g); sin embargo, una de las muestras arrojó ERROR T1, superando una vez la deficiencia tolerable, tal como aparece en las conclusiones del informe citado, en su tabla 8 y en su apartado 6 Conclusiones.

Al respecto, un ERROR T1, según el artículo 2.12.1 del RTCA 01.01.11:06, se define como: *un preempacado no conforme que se determina que contiene una cantidad real menor que la cantidad nominal menos la tolerancia de deficiencia permitida (...)*”.

Ahora bien, para determinar si una muestra de productos cumplen o no con lo exigido en el RTCA 01.01.11:06, han de tomarse en cuenta los criterios del numeral 4.1.1., de dicha normativa técnica, en el que se establece que un lote de inspección es aceptado si se cumple y satisface con los siguientes parámetros:

- a) Que no existan productos con error promedio;
- b) **Que no hayan preempacados no conformes con Error T1;** y,
- c) Que se rechace el lote si hay uno o más preempacados no conformes con Error T2.

Finalmente, el mismo numeral 4.1.1. en comento, estipula que un lote de inspección debe ser *“rechazado si no satisface uno o más de los requisitos.”*

En ese sentido, **las muestras de los productos que fueron objeto de análisis no satisfacen la letra b) de los requisitos del artículo 4.1.1. del RTCA 01.01.11:06, por lo que el lote de inspección debe rechazarse por incumplir uno de los criterios establecidos;** en consecuencia, no cumplen con la reglamentación técnica vigente que establece los requisitos de contenido neto en productos preempacados.

B. Así las cosas, el doctor _____ en su calidad de apoderado de la sociedad _____, manifestó en su defensa, que el universo de artículos que se ofrecen para la venta al público alcanza más de un millón de unidades, las cuales al ser comparadas con el número de productos encontrados con irregularidad por los delegados, resultan ínfimas, tanto en unidades como en valores de los precios de venta.

Al respecto, el doctor _____ la calidad antes dicha, únicamente hizo un análisis de proporcionalidad entre los productos documentados según los hallazgos y el ingente universo de productos que se comercializan en los establecimientos de su propiedad, respecto a lo cual este Tribunal ha sostenido que la LPC es de obligatorio cumplimiento, y que independientemente del número de productos en los que se observe algún incumplimiento a la LPC, la infracción se produce, siendo que en el presente caso se trata de muestras representativas de lotes de productos preempacados que han sido puestos a disposición de los consumidores. En conclusión, el anterior argumento no es suficiente para desvirtuar los hallazgos consignados en el acta de inspección e informe técnico.

Aunado a lo anterior, durante el presente procedimiento administrativo, la proveedora no presentó prueba de descargo.

C. Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto y sobre la base del acta de folios 2, así como del informe “Resultados del Plan de Verificación de Contenido Neto en _____” -de folios 4 a 7-, documentos que adquieren total certeza por no haber sido desvirtuados por algún medio probatorio de descargo, se concluye que ha existido en los productos denominados “Avena Molida”, en su presentación de trescientos cincuenta gramos (350 g), de la marca _____ distribuidos y comercializados por _____, un incumplimiento a la normativa técnica especial para el contenido neto de los productos preempacados, puesto que dichos productos objeto de análisis no están acorde a los criterios y parámetros del RTCA 01.01.11:06, en virtud de que resultaron con un ERROR T1; por tanto, queda comprobado en el presente

Σ
(4P) Z

procedimiento sancionador que se ofrecían productos que incumplían la normativa técnica vigente, lo cual configura la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC.

Para el presente caso, la proveedora . se constituye como distribuidora y comercializadora al detalle del producto preempacado, tal como consta en el acta de inspección, en virtud de ser ofrecidos los productos objeto del hallazgo dentro de un establecimiento de su propiedad, conducta que ha sido comprobada y que es objeto de reproche jurídico de acuerdo a la LPC, configurando la infracción al artículo 43 letra f) de la referida ley.

Al respecto es menester reseñar que desde el momento en que los productos en cuestión eran ofrecidos a los consumidores en un establecimiento de su propiedad, éstos debían cumplir imperativamente con las normas técnicas, por lo que es obligación de la comercializadora verificar que en los productos preempacados que pondrá a disposición de sus clientes, no presenten incumplimientos a la normativa de consumo ni a la reglamentación técnica, y garantizar así que en sus establecimientos solamente se encuentre productos que están aptos para ser comercializados.

Finalmente, se advierte que aun cuando no haya existido intencionalidad o dolo de parte de en incumplir con los mandatos contenidos en la ley de la materia y en la normativa técnica, en múltiples ocasiones se ha establecido que las infracciones administrativas son sancionables por culpa, la cual, en el presente caso queda evidenciado por la falta de esmero y diligencia por parte de ., en verificar que los productos cumplieran con las exigencias de las normas técnicas previo a ser ofrecidos a los consumidores.

VII. Por tanto, habiéndose comprobado fehacientemente que la proveedora , cometió la infracción al artículo 43 letra f) 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.

En atención a lo expuesto, debe considerarse que la proveedora ., es propietaria entre muchos otros del mismo giro y naturaleza, del establecimiento inspeccionado, en los que se productos envasados incumplimiento a la normativa técnica vigente y en los que se ha comprobado la infracción al artículo 43 letra f) de la LPC; por cuanto el verbo rector de la conducta infractora es precisamente “ofrecer” y por tanto debió atender las exigencias y

requisitos establecidos en las leyes, reglamentos y normativas técnicas, con la finalidad de asegurarse y poner a disposición de sus clientes productos confiables tanto en calidad como en cantidad y con información completa, veraz, accesible y oportuna. Asimismo, según la etiqueta, el producto es distribuido por la referida proveedora.

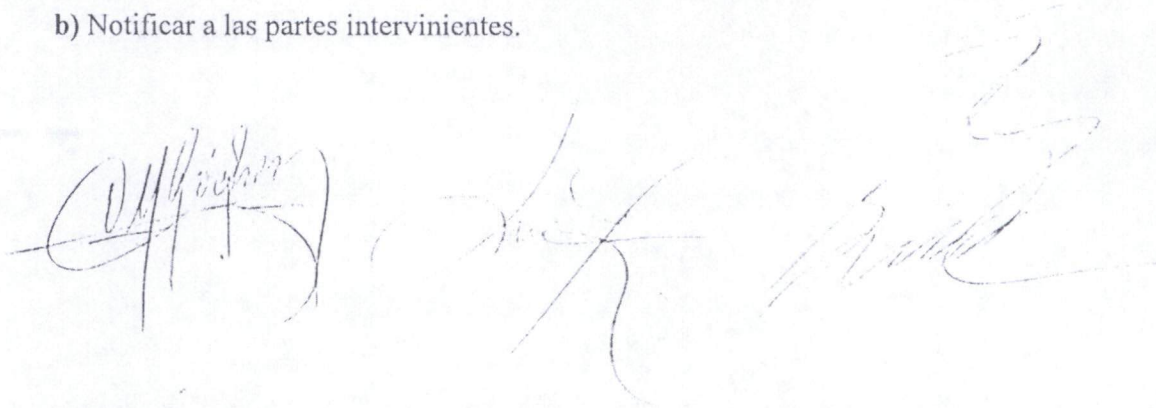
De igual manera, si bien no se ha comprobado de forma concreta en una persona particular un daño al derecho a la información veraz, se ha valorado que la tutela del bien jurídico protegido en el presente caso es de interés difuso, en razón de ofrecerse los productos consignados en el acta de mérito -de folios 2-, que no cumplían con la reglamentación técnica relacionada con el peso de los mismos y tener una diferencia entre el valor nominal del contenido neto colocado en la etiqueta y la cantidad real del producto, superando la deficiencia tolerable; así como el hecho de que incurrió en tales inobservancias a la ley y reglamentación técnica por haber actuado de forma culposa, no teniendo el debido cuidado ni diligencia para verificar que los productos que distribuye, ofrece y son puestos a disposición de los consumidores atendieran los referidos requerimientos.

VIII. 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), 27, 40, 43 letra f), 46, 49, 97, 146 y 147 de la Ley de Protección al Consumidor; y los artículos 2.13, 3.2. y 4.1.1. literal b) del RTCA 01.01.11;06, este Tribunal **RESUELVE:**

a) Sancionar a la proveedora con la cantidad de MIL DOSCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (\$1,200.00), *equivalentes a cuatro salarios mínimos urbanos en la industria*, por la infracción al artículo 43 letra f), por ofrecer bienes en los que no se cumplía la normativa técnica vigente, en relación a los artículos 3.2. y 4.1.1. literal b) del RTCA 01.01.11:06.

Dicha multa impuesta debe 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) Notificar a las partes intervinientes.



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

