



TRIBUNAL
SANCIONADOR

Fecha: 19/02/2019
Hora: 08:25
Lugar: San Salvador, San Salvador.

Referencia: 102-13

RESOLUCIÓN FINAL

I. INTERVINIENTES

Denunciante: Presidencia de la Defensoría del Consumidor

Proveedor denunciado:

II. HECHOS DENUNCIADOS

La Presidencia de la Defensoría del Consumidor expuso en su denuncia que en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 58 letra f) de la Ley de Protección al Consumidor —en adelante LPC—, el 01/02/2012 se practicó inspección en el establecimiento denominado *Restaurante* propiedad de

Como resultado de la diligencia realizada se levantó el acta correspondiente —folio 3—, en la cual se documentó la revisión de los productos que se encontraban a disposición de los consumidores. Asimismo, en el anexo uno de la referida acta, denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento —folio 4—, se detallan los productos que el proveedor tenía a disposición de los consumidores y que se encontraba vencido; y en el anexo número dos denominado Formulario de inspección relacionado con la fecha de vencimiento —folio 5—, se detalla un producto en el que no se utiliza el idioma castellano para determinar la caducidad del mismo.

III. INFRACCIÓN ATRIBUIDA

En primer lugar, la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC, por ofrecer productos que no cumplen con las normas técnicas vigentes, en relación con lo dispuesto en el artículo 7 inciso primero y 27 inciso primero de la LPC, en relación al artículo 7.2.2 de la Norma Salvadoreña Obligatoria General para el Etiquetado de Alimentos Preenvasados —en adelante NSO 67.10.01:03—, por ofrecer productos que no cumplen con las normas técnicas vigentes. Y, en segundo lugar, la establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC por ofrecer al consumidor bienes o productos vencidos.

IV. CONTESTACIÓN DEL PROVEEDOR DENUNCIADO

El proveedor denunciado, no obstante haber sido legalmente notificado, no hizo uso de la oportunidad procesal que se le confirió para defenderse, durante el plazo de audiencia ni durante la apertura a prueba, ya sea oponiéndose a los hechos atribuidos por la denunciante, o bien incorporando la prueba pertinente que desvirtuara las infracciones atribuidas.

V. ELEMENTOS DE LAS INFRACCIONES ATRIBUIDAS

a) Según lo dispuesto en el artículo 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 precederos.

El citado artículo 27 de la LPC 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 NSO 67.10.01:03, el artículo 4.8 **Marcado de la Fecha e Instrucciones para la Conservación**, establece las frases permitidas

para el marcado de la fecha de vencimiento de los productos preenvasados y el artículo 7.2.2 exige que cuando la etiqueta esté redactada en otro idioma, debe agregarse una etiqueta complementaria que contenga la información ahí consignada, entre ellas, la fecha de vencimiento.

En ese sentido, es necesario tomar en cuenta que conforme al artículo 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, realizado por un vendedor o comercializador de bienes, se adecua a la conducta infractora descrita en el artículo 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.*

Para el caso, el término «ofrecer» que contempla la ley se refiere al hecho de contar con una serie de bienes o productos dentro de un establecimiento con el ánimo de comercializarlos 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 que al ser verificados respecto de las exigencias de las normas técnicas vigentes, resultan con incumplimientos.

En el caso particular de los alimentos preenvasados, el ilícito administrativo se configuraría cuando no se cumple con la información que de acuerdo con la normativa técnica debe consignarse en la etiqueta, es decir en cualquier marbete, rótulo, marca, imagen u otra materia descriptiva o gráfica, que se haya escrito, impreso, estarcido, marcado en relieve o en hueco-grabado o adherido al envase de un alimento (número 2.12 de la NSO 67.10.01:03).

b) 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*. 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 (...)*”.

El término «ofrecer» a que hace referencia la ley, se interpreta de la misma forma que en la infracción prevista en el art. 43 letra f) de la LPC antes expuesto, por lo que, la conducta ilícita es el ofrecimiento al público de cualquier clase de productos o bienes, cuya fecha de vencimiento ya ha expirado.

VI. VALORACIÓN DE PRUEBA/HECHOS PROBADOS

1. De conformidad con los artículos 146 de la LPC y 313 del Código Procesal Civil y Mercantil, de aplicación supletoria conforme al artículo 167 de la LPC, las pruebas oportunas, pertinentes y conducentes aportadas en el procedimiento, serán valoradas conforme a las reglas de la sana crítica,

para determinar los hechos probados relacionados con las infracciones a los artículos 43 letra f) y 44 letra a) de la LPC.

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.*

Consta en el expediente administrativo prueba documental con la que se acredita lo siguiente:

a) Acta N° 237 —folio 3— de fecha 01/02/2012; y, anexo uno del acta denominado Formulario para inspección de fechas de vencimiento —folio 4—, por medio del cual se establece que la Defensoría del Consumidor realizó inspección en el establecimiento propiedad del proveedor, así como los hallazgos consistentes en 28 unidades y 2 empaques de productos que tenían entre 3 y 30 días posteriores a su fecha de vencimiento, los cuales estaban en el estante de cocina y cámara refrigerante dentro del establecimiento.

b) Asimismo, en el anexo dos de la referida acta, denominado Formulario de inspección relacionado con la fecha de vencimiento —folio 5—, se tiene por acreditado el hallazgo de un tarro de carne de cangrejo precocido ubicado en la cámara refrigerante del establecimiento que tenía fecha de vencimiento en idioma inglés.

c) Impresión de fotografía —folio 12— relacionada con el acta N° 0486 del 28/07/2018, con la cual se establece la presentación de los productos objeto de hallazgo.

Es menester expresar que por medio de los documentos de folios 3 al 5 se ha dado fe de la situación en que fueron encontrados los productos. Y es que, si bien dicha documentación puede ser desvirtuada con prueba idónea en contrario que demuestre inconsistencias en los mismos, en este caso, adquiere total certeza por no haber sido controvertida por algún medio probatorio de descargo. En ese orden de ideas, a folio 7, el encargado del establecimiento denunciado señaló, respecto del pan para hamburguesa, que el mismo era para consumo del personal, por lo que el contenido del acta a folios 3 queda confirmado.

VII. ANÁLISIS DE LA CONFIGURACIÓN DE LAS INFRACCIONES

Teniendo en cuenta lo expuesto anteriormente y sobre la base de los hechos probados con los documentos de folios 3 al 5, se concluye que el proveedor, efectivamente, tenía a disposición de los consumidores 28 unidades, y 2 empaques de productos con posterioridad a su fecha de vencimiento —entre 3 y 30 días—, los cuales no estaban debidamente identificados ni separados como producto caducado del resto de productos que comercializa en su establecimiento. Lo anterior configura la conducta ilícita establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC.

Este Tribunal advierte que aun cuando no haya existido dolo de parte del proveedor en incumplir con los mandatos contenidos en la ley de la materia, este Tribunal en reiteradas ocasiones ha establecido a través de sus resoluciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 inciso 2° de la LPC, que las infracciones administrativas son sancionables aun a título de simple negligencia o descuido. En el presente caso queda evidenciado que el proveedor incurrió en la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra a) de la LPC, actuando con **negligencia grave** de su parte,

ante la falta de esmero en verificar que en su establecimiento no existieran a disposición de los consumidores productos vencidos, sobre todo si se tiene en cuenta el tiempo que había transcurrido desde la fecha en que los productos habían caducado.

Asimismo, el proveedor tenía dentro de la cámara refrigerante un producto cárnico cuya etiqueta no indicaba **de forma correcta la fecha de vencimiento**, conforme a lo consignado en el anexo dos de folio 5, denominado Formulario de inspección relacionado con la Fecha de Vencimiento contraviniendo lo dispuesto en la NSO 67.10.01:03.

Sin embargo, se ha constatado que el producto con fecha de vencimiento en un idioma diferente al castellano, detallado en el formulario de inspección de folio 5, fue encontrado en el área de insumos para preparación de alimentos, en este caso, en la cámara refrigerante en área de cocina dentro del establecimiento, por lo que, se puede concluir que el denunciado no ponía a disposición dichos productos a los consumidores, ni tampoco eran comercializados de forma abierta al público; en consecuencia, resulta procedente absolver al proveedor denunciado, ya que, si bien los hallazgos señalados en el acta de inspección de folio 3 constituyen un incumplimiento al artículo 27 inciso primero de la LPC, en relación al artículo 7.2.2 de la NSO 67.10.01:03, no existe menoscabo al derecho de información de los consumidores, para que conforme al artículo 40 de la LPC, sea posible conocer de la infracción al artículo 43 f) de la misma normativa.

VIII. PARÁMETROS PARA LA DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

Habiéndose comprobado que la proveedora cometió la infracción establecida en el artículo 44 letra a) de la LPC, es procedente la imposición de la sanción prevista en el artículo 47 de la LPC, según los parámetros establecidos en la ley en mención.

Para ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 de la LPC, debe considerarse que el proveedor es propietario del establecimiento inspeccionado, ubicado en la ciudad y departamento de Santa Ana, así como que, por el giro de su negocio es imperioso que atienda las obligaciones y prohibiciones establecidas en la LPC, a fin de garantizar productos confiables y de calidad a los consumidores.

Con la conducta descrita, el proveedor actuó con negligencia grave respecto de la infracción establecida en el artículo 44 letra e) de la LPC, incurriendo en un menoscabo al derecho a la salud de los consumidores, ante el potencial peligro a la salud de los mismos por consumir productos ofrecidos con posterioridad a la fecha de vencimiento.

Finalmente, es menester destacar que, por la actividad económica y por el tipo de establecimiento —restaurante— del denunciado, en donde se ofrecen variedad de alimentos, bebidas y otros productos a los consumidores, por lo general a través de menús o publicidad dentro del mismo, debía cumplir con las exigencias legales, y no tener productos entre 3 y 30 días de vencidos. Y es que, al ser requeridos los servicios de comida o bebidas por parte de los consumidores, el proveedor procede a preparar lo ofrecido con los ingredientes, insumos o materia prima correspondientes, los cuales deben cumplir con los requisitos que exige la ley de la materia.

IX. DECISIÓN

Por tanto, sobre la base de lo anteriormente expuesto y con fundamento en los artículos 11, 14 y 101 inciso segundo, de la Constitución de la República; 7, 14, 27 letra d), 43 letra f), 44 letra a) 46, 47, 49, 83 letra b), 144 y siguientes de la Ley de Protección al Consumidor, este Tribunal **RESUELVE:**

a) *Absolver* al proveedor por la infracción establecida en el artículo 43 letra f) de la LPC.

b) *Sancionar* al proveedor con la cantidad de CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO DÓLARES CON SESENTA CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS

UNIDOS DE AMÉRICA (\$438.60), equivalentes a dos salarios mínimos mensuales en la industria (Decreto Ejecutivo No. 56 del 6 de mayo de 2011, D.O. No. 85, Tomo 391 del mismo día), en concepto de multa por la comisión de la infracción regulada en el artículo 44 letra a) de la LPC, por ofrecer productos vencidos.

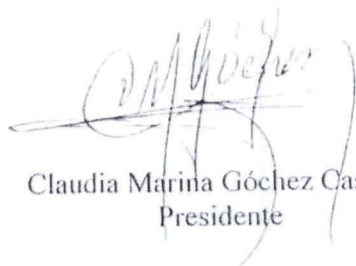
Dicha multa debe hacerse efectiva en la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Hacienda, **dentro de los diez días hábiles siguientes al de la notificación de esta resolución**, debiendo comprobar a este Tribunal su cumplimiento dentro del plazo indicado; caso contrario, la Secretaría de este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

Notifíquese.

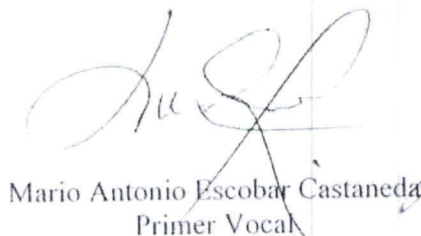
INFORMACIÓN SOBRE RECURSO

La presente resolución no admite recurso, porque de conformidad con lo expuesto en el artículo 167 inciso 3° de la Ley de Procedimientos Administrativo: "*Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigencia de esta ley, se regirán en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma.*"; y según el artículo 158 N° 5 del mismo cuerpo normativo: "*La resolución por la que se decida tramitar el expediente mediante el procedimiento simplificado y la resolución que pone fin al procedimiento, no admitirán ningún recurso (...)*".

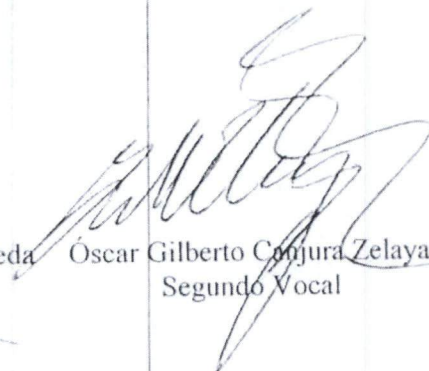
PRONUNCIADA POR LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL SANCIONADOR DE LA DEFENSORÍA DEL CONSUMIDOR.



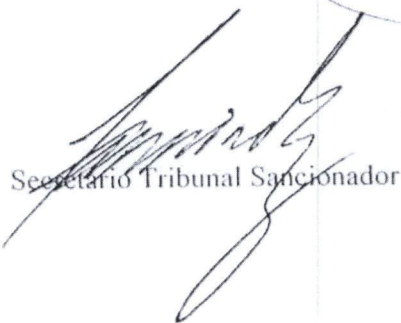
Claudia Marina Góchez Castillo
Presidente



Mario Antonio Escobar Castaneda
Primer Vocal



Oscar Gilberto Cordero Zelaya
Segundo Vocal



Secretario Tribunal Sancionador

G/