

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 080

Panamá, 26 de enero de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción.**

El licenciado Jairo Morales Olivares, en representación de, **Asociación Cristiana de Jóvenes (YMCA) de Panamá**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución DNP 6389 del 25 de septiembre de 2008, emitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Concepto

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley en el proceso descrito en el margen superior.

I. Disposiciones que se aducen infringidas y conceptos de las supuestas infracciones.

El apoderado judicial de Asociación Cristiana de Jóvenes (YMCA) de Panamá, manifiesta que la resolución DNP 6389 del 25 de septiembre de 2008, mediante la cual se sancionó al agente económico YMCA SCHOOL PANAMA, propiedad de esa asociación, al pago de una multa de Cinco Mil Balboas

(B/.5,000.00), por infringir las normas de protección al consumidor dictadas por la Dirección Nacional de Protección al Consumidor, infringe el artículo 115 de la ley 45 de 31 de octubre de 2007, norma que se establece que dicha autoridad será competente para conocer y decidir, a prevención con los tribunales competentes y hasta la suma de dos mil quinientos (B/.2,500.00), sobre las quejas que presenten los consumidores, en forma individual o colectiva.

El recurrente indica que la norma en referencia fue vulnerada en la modalidad de violación directa, por omisión, ya que la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia abrió un proceso administrativo en atención a una queja formulada por un ente jurídico inexistente e imposibilitado para comparecer ante esa entidad en calidad de consumidor, como lo es la Asociación de Padres de Familia del Colegio YMCA, toda vez que esta asociación carece de una personería jurídica aprobada por el Ministerio de Educación. De igual forma argumenta, que el funcionario demandado debía, por mandato legal, circunscribir su radio de acción a aceptar la queja interpuesta por Alvaro Miranda, quien debió comparecer en calidad de consumidor o padre de familia a título personal y no a nombre de la Asociación de padres de familia del colegio YMCA. (Cfr. fojas 14 a 19 del expediente judicial).

En el informe de conducta presentado oportunamente ante el Magistrado Sustanciador, la autoridad demandada señala que la parte actora pretende enervar la legalidad del proceso administrativo que dio lugar a la sanción impuesta, indicando

situaciones que no se compadecen en lo absoluto con los hechos ni pruebas vistos en éste, pues insiste en cuestionar la legitimidad de los denunciantes sin tener en cuenta que la Dirección Nacional de Protección al Consumidor cuenta con la facultad legal para iniciar investigaciones por posibles actos que vulneren los derechos del público, bien de oficio o a petición de parte, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 100 de la ley 45 de 31 de octubre de 2007. (Cfr. fojas 30 y 31 de expediente judicial.)

II. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho no comparte los argumentos presentados por la parte actora al indicar la infracción de la norma antes mencionada, puesto que, más allá de lo que pudiera argumentar en este sentido la demandante, la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) sí se encuentra facultada, de conformidad con lo estipulado en los numerales 2 y 4 del artículo 100 de la ley 45 de 31 de octubre de 2007, para investigar y sancionar de oficio o a petición de parte la ejecución de actos y conductas prohibidas por esta ley, en este caso, las relativas a la falta de veracidad en la publicidad, por lo que no es posible aducir violación alguna de la mencionada excerta, sobre todo cuando uno de los propósitos perseguidos por el legislador al crear tal institución es preservar el interés superior del consumidor.

En ese mismo orden de ideas, se debe destacar que la resolución impugnada establece de forma clara los hechos y

las causas que la motivaron, así como también recoge de manera detallada las principales diligencias y pruebas que se llevaron a cabo en la investigación, por lo que el proceso sancionador seguido a la Asociación Cristiana de Jóvenes (YMCA) de Panamá se desarrolló con todas las garantías del debido proceso legal. (Cfr. fojas 1 a 7 del expediente judicial).

De acuerdo con las constancias procesales, concluimos que la demandante no ha acreditado que la multa que le fue impuesta a través del acto impugnado, vulnera los artículos 58 y 59 de la ley 45 de 31 de octubre de 2007, que establece los lineamientos a los que debe ajustarse toda publicidad dirigida a los consumidores. Es este sentido, debemos insistir en que el anuncio que difundió públicamente el agente económico Asociación Cristiana de Jóvenes (YMCA) de Panamá, no se ciñó a las normas sobre veracidad en la publicidad que establece la ley sobre protección al consumidor y defensa de la competencia, lo que quedó en evidencia al realizarse una inspección a sus instalaciones por parte de funcionarios de la autoridad demandada, cuyos analistas de publicidad concluyeron en que existe gran diferencia entre el proyecto publicitario y la veracidad actual de la obra, ya que a pesar de haber transcurrido varios años, la YMCA School Panamá tiene una estructura escolar muy diferente a lo que se observó en los afiches y vallas publicitarias objeto de la queja investigada.

Al referirse al tema de la veracidad en materia publicitaria, ese Tribunal en resolución de 2 de febrero de 2009 indicó lo que a continuación se cita:

"...En primer lugar podemos señalar que en atención a la violación de los artículos 103, numeral 8 y artículo 112 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, reglamentada a través del Decreto Ejecutivo No. 31 del 15 de julio de 1997, la Sala considera que la CLICAC, tiene la facultad legal para investigar a los agentes económicos que infrinjan la precitada Ley, de manera oficiosa, toda vez que no condiciona que la función atribuida a la entidad, sea solamente a petición de parte, y por ende se encuentra legitimada, y facultada para sancionar dentro del marco que establece la Ley.

Este Tribunal considera que en los anuncios publicitarios no es necesario incluir toda la información de la promoción, toda vez que es un medio mediante el cual se busca atraer la atención del destinatario. Sin embargo, el anuncio debe evitar que los consumidores perciban erróneamente que la promoción no presenta restricciones desde el momento que son puestos a disposición.

La Sala considera que a pesar de que no consta dentro del proceso administrativo que hubiesen consumidores afectados, era deber de la CLICAC investigar que la información contenida en los anuncios publicitarios, no indujera a errores a los consumidores, toda vez que estos tienen derecho a que la información publicitada debe ser clara y veraz, a fin de que les permita comparar de forma adecuada, las distintas alternativas que ofrece el mercado.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución N°PC-231-04 de 19

de mayo de 2004, emitida por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC), ahora Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), y NIEGA las demás declaraciones pedidas". (Lo subrayado es nuestro)

Por las consideraciones que preceden, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declarar que NO ES ILEGAL la resolución DNP 6389 del 25 de septiembre de 2008, emitida por la Dirección Nacional de Protección al Consumidor, el acto confirmatorio y, en consecuencia, denieguen las peticiones de la parte actora.

IV. Pruebas: Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporarlo al presente proceso, aducimos como prueba documental el expediente administrativo cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

V. Derecho: Negamos el invocado en la demanda.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General