

Vista N° 262

2 de junio de 2004

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Contestación

La Firma Forense Ceballos y Ceballos, en representación de **LAROSCH MOTORS PANAMÁ S.A.**, solicita que se declare nula por ilegal la Resolución C.S. N°046-03 de 24 de junio de 2003, expedida por la **Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, (CLICAC)**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.**

Con el respeto acostumbrado, acudo ante esa Augusta Corporación de Justicia, a efectos de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, enunciada en el margen superior del presente escrito.

La actuación de la Procuraduría de la Administración se realiza en conformidad con el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, para representar los intereses nacionales, municipales de las entidades autónomas y en general, de la Administración Pública, en los procesos contencioso administrativos, que se originen en demandas de Plena Jurisdicción.

**I. En cuanto a lo que se pide.**

El demandante ha señalado que se demanda:

"1. Que se declare nula por ilegal la Resolución C.S. No. 046-03 de 24 de junio de 2003, proferida por el Comisionado Sustanciador de la Comisión

de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, cuya parte pertinente dice:

---El Comisionado Sustanciador de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, en uso de sus facultades legales y,

CONSIDERANDO

.....

RESUELVE:

**PRIMERO: SANCIONAR, al agente económico denominado LAROSCH MOTORS PANAMÁ, con multa de CINCO MIL BALBOAS (B/.5,000.00) por infracción a Normas de Protección al Consumidor, específicamente los artículos 31 y 42 de la Ley 29 de 1996.**

**SEGUNDO:** El interesado podrá promover Recurso de Apelación ante el Pleno de la Comisión, el cual deberá ser interpuesto y sustentado dentro de los siguientes cinco (5) días hábiles de haber sido hecha la Notificación de la presente Resolución."

2. Que se declare nula, por ilegal la resolución No. PC 500-03 de 7 de octubre de 2003, cuya parte pertinente establece:

"El Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor en uso de sus facultades legales y,

CONSIDERANDO:

.....

RESUELVE

**ARTÍCULO ÚNICO: MODIFICAR la Resolución No. C.S.046-03 de 24 de junio de 2003, que resolvió SANCIONAR al agente económico denominado comercialmente LAROSCH MOTORS PANAMÁ, con multa de Cinco Mil Balboas con 00/100 (B/.5,000.00) y en su defecto REBAJAR la sanción impuesta a la suma de DOS MIL BALBOAS con 00/100 (B/.2,000.00), sin embargo, de incurrir nuevamente en violación a normas de protección al consumidor será sancionado de manera ejemplar.**

Se le comunica a las partes interesadas que con la notificación de la presente Resolución queda agotada la vía gubernativa.

3. Absuelvan a LAROSCH MOTORS PANAMÁ S.A., de la obligación de pagar multa.

Solicitamos respetuosamente a los señores Magistrados denegar las declaraciones impetradas por la parte actora, puesto que no le asiste la razón en su pretensión, tal y como lo demostraremos en el transcurso del presente negocio jurídico.

**I. Contestamos los hechos en que se fundamenta la acción, de la siguiente manera:**

**Primero:** Así consta de foja 1 a 4 inclusive, del cuaderno administrativo y por lo tanto, se acepta.

**Segundo:** Esto no es un hecho, es la interpretación subjetiva del apoderado del demandante, que resulta ser parcialmente cierta, pues al momento de presentarse la queja y tal como consta a foja 1, se hace referencia al INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA Y DE LA GARANTÍA ADICIONAL, situación que se reafirma en el canje de notas cruzadas entre Larosch Motor de Panamá o Elías Zafrani Zayat y Yauda Kuzniecky, visibles de foja 10 a la 14 inclusive.

**Tercero:** No nos consta, porque como se puede observar el señor Zafrani omite las fechas en su correspondencia, o por lo menos, quizás se atiene a la que marque su telefax. Además, puede observarse que éste no es un hecho, por lo tanto se niega.

**Cuarto:** Igual que en el ordinal anterior, esto no es un hecho, es una simple referencia a una comunicación entre vendedor y comprador la cual parece estar contenida en un documento sin fecha cierta, por lo tanto se niega como tal.

**Quinto:** No nos consta lo señalado por el cliente al apoderado y por lo tanto se niega.

**Sexto:** No nos consta y por lo tanto se niega.

**Séptimo:** No nos consta y por lo tanto se niega.

**Octavo:** No nos consta, además, no guarda relación directa con la queja del señor Kuzniecky.

**Noveno:** No nos consta, y aunque así fuera, esto no exime de responsabilidad a LAROSCH DE PANAMÁ S.A., frente a su cliente, el señor Kuzniecky, y a las reclamaciones por la garantía.

**Décimo:** No nos consta y por lo tanto lo niego.

**Undécimo:** No nos consta y por lo tanto se niega.

**Duodécimo Segundo:** Esto no es un hecho, es la referencia a la identificación del acto administrativo acusado y se recibe como tal.

**Décimo Tercero:** Tampoco es un hecho, es la referencia al acto que modifica el acto acusado y se recibe en ese concepto.

**I. Referente a las disposiciones legales que se aducen violadas y el concepto en que se han infringido, podemos señalar:**

**Primero:** El demandante señala que se ha violado el artículo 103 numeral 18 en sus párrafos 1° y 3° de la Ley 29 de 1996, cuyo contenido literal es el siguiente:

**"Artículo 103: FUNCIONES DE LA COMISIÓN.  
La Comisión tendrá las siguientes  
funciones y  
atribuciones:.....  
.....  
18. Conocer de las quejas que presenten  
los consumidores, en forma individual o  
colectiva, en relación con las garantías**

**sobre funcionamiento, reparación, reemplazo del bien o devolución de sumas pagadas por el consumidor, cuando dicho bien no funcione adecuadamente durante el período de garantía, por defecto del producto o causa imputable al fabricante, importador o proveedor, siempre que el bien tenga un valor de hasta quinientos balboas (B/.500.00)."**

Señala el demandante que el acto administrativo demandado infringe el artículo 103 de la Ley 29 de 1996, por violación directa por omisión, pues la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor debió declararse inhibida para conocer esta queja atendiendo que la pieza y el carro adquirido exceden de B/500.00.

**Opinión de la Procuraduría de la Administración.**

La violación directa por omisión o inaplicación es aquella que sucede cuando se deja de aplicar una norma legal que decide o resuelve la situación jurídica planteada. (MOLINO MOLA: 2001:202).

A nuestro juicio no es cierto que la norma no se haya aplicado, quizás lo que ocurra es que no se tuvo el cuidado de separar lo concerniente al valor del producto adquirido y de sus componentes y simplemente se aplicó un proceso no correspondiente.

Adviértase, en consecuencia que entonces el cargo formulado no es cierto porque no se da la violación directa por omisión o falta de aplicación si no que se confunde con la aplicación indebida de la Ley.

La indebida aplicación de la Ley sucede cuando un texto legal perfectamente claro se aplica a un caso no regulado por

él, es decir, se aplica una norma que no es pertinente al caso. (MOLINO MOLA: 2001:204).

Por las razones señaladas manifestamos nuestra disidencia con el cargo referido en este ordinal.

**SEGUNDO:** Señala el demandante que se han violado en el mismo artículo 103, numeral 18, párrafo tercero, de la Ley 29 de 1996, que al respecto se refiere a:

**"Artículo 103.** FUNCIONES DE LA COMISIÓN.....

.....  
18. ....

.....  
En los casos de un bien cuyo valor exceda de Quinientos Balboas (B/.500.00), el consumidor podrá indistintamente, utilizar el proceso de conciliación a que se refiere el Capítulo II del Título VII, o hacer uso del proceso jurisdiccional prescrito en el Título VIII de esta Ley."

Según el demandante esta parte de la norma se viola por omisión.

#### **Contestación de la Procuraduría de la Administración.**

Nosotros por economía procesal examinaremos bajo un mismo hilo conductor, la manera como supuestamente el acto administrativo acusado contiene o infringe las disposiciones legales referidas.

En líneas anteriores se expuso la violación directa por omisión del artículo 103, numeral 18, párrafo 1 de la Ley 29 de 1996 y luego se señala en este apartado, la violación por omisión del párrafo 3 de ese mismo numeral y artículo.

En el primer supuesto se trata del conocimiento de quejas cuyo valor del bien no excediere los B/.500.00 y en el

supuesto descrito en el párrafo 3, se refiere a aquellos bienes cuyo valor excede a los B/.500.00, para los cuales se deja a consideración del consumidor utilizar el proceso de conciliación o el proceso jurisdiccional señalado en la Ley No. 29 de 1996.

Consta a fojas 25 del expediente administrativo que la Dirección de Asuntos del Consumidor giró una boleta de comparecencia a cargo de LAROSCHE MOTOR DE PANAMÁ S.A., para participar en audiencia de conciliación por queja presentada por el señor YAUDA KUZNIEZCKY, por incumplimiento de garantía.

A fojas 26, reverso de la 26, 27, reverso de la 27 y 28 del expediente administrativo consta el acta de 12 de noviembre de 2002, levantada por el Departamento de Conciliación, de la Dirección de Asuntos del Consumidor. También es visible a foja 29, la descripción de las acciones realizadas, por esta unidad de conciliación el 26 de noviembre de 2002, tendientes a lograr el cumplimiento de lo acordado por las partes.

Consta que el 26 de mayo de 2003, se traslada al Comisionado Sustanciador, los antecedentes que guardan relación con la queja del señor KUZNIEZKY, en donde se refleja la presunta infracción de las Normas de Protección al Consumidor, contenidas en el Título II, Capítulo I de la Ley 29 de 1 de febrero de 1996.

Conforme a los antecedentes, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, puso en práctica la opción de conciliación, a petición del quejoso y como se

refleja en el acta, se limitó a recoger las posiciones de ambas partes y a dejar expuesto el compromiso del agente económico.

Como puede observarse, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor recoge la actividad conciliatoria realizada entre las partes, el 12 de noviembre de 2002.

El 26 de noviembre de 2002, desde la Dirección Nacional de Asuntos del Consumidor, el Conciliador Quintanar, le recuerda al Agente Económico LAROSCH MOTORS DE PANAMÁ, su propuesta y este manifiesta que la respuesta puede tardar. Por lo que el Conciliador, procede a dejar escrito en la hoja de descripción de acciones - se cierra el expediente--. Obsérvese, que la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, con relación a la vía de conciliación no impone criterio ni se pronuncia al respecto.

Como quiera, que se advierte la aplicación del párrafo tercero del numeral 18 del artículo 103 de la Ley 29 de 1996, en las actuaciones desarrolladas por la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, negamos el cargo formulado en este ordinal.

**TERCERO:** El demandante también ha señalado la violación, por indebida aplicación, del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 29 de 1996.

El numeral 1 del artículo 31 de la Ley 29 de 1996 señala:

**"Artículo 31.** OBLIGACIONES DEL  
PROVEEDOR. Son obligaciones del  
proveedor frente al consumidor, las  
siguientes:  
1. Informar, clara y verazmente al

consumidor, sobre las características del producto o servicio ofrecido, tales como la naturaleza, composición, contenido, peso, origen, fecha de vencimiento, toxicidad, precauciones, precio y cualquier otra condición determinante, todo lo cual se consignará en el empaque, recipiente, envase, en la etiqueta del producto o anaquel del establecimiento comercial.”

Según el demandante la norma transcrita ha sido violada, habida consideración de que la situación de hecho regulada no es aplicable en el caso de LAROSCH MOTORS DE PANAMÁ S.A. No se trata de la naturaleza, composición, contenido, peso etc, ni de otra condición determinante que pueda colocarse en el recipiente o envase, etiqueta o anaquel del establecimiento.

Aduce el demandante que LAROSCH MOTOR DE PANAMÁ S.A., ignoraba que los automóviles LS400 de 1998, presentaban un defecto de fábrica, porque si lo hubiere sabido no lo hubiese comprado.

**Defensa del acto administrativo a cargo de la Procuraduría de la Administración.**

La indebida aplicación como causal de ilegalidad se refiere a la situación que se crea cuando un texto legal perfectamente claro se aplica a un caso no regulado por él, es decir, se aplica una norma que no es pertinente al caso o cuando la administración creyó vigente una norma derogada. (MOLINO MOLA: 2001: 204).

El acto administrativo acusado en efecto se sustenta en este artículo, reconociendo que la sanción al agente económico LAROSCH MOTOR DE PANAMÁ S.A. deviene de la

infracción a Normas de Protección al Consumidor, específicamente las dispuestas en los artículos 31 y 42 de la Ley 29 de 1996. Pues, se había advertido que, a pesar de lo planteado o propuesto por el Agente Económico, LAROSCHE MOTOR DE PANAMÁ S.A., a favor de YAUDA KUZNIEZKY, subsistían hechos que configuraban la existencia de infracciones a las Normas de Protección, que ameritaban su decisión.

Al respecto, cabe señalar que el demandante se ha referido a la aplicación indebida del artículo 31 de la Ley 29 de 1996, específicamente al numeral 1, alegando que en su concepto las exigencias de información clara y veraz al consumidor, relacionadas con el producto o servicio ofrecido, tales como naturaleza, composición, contenido, peso, origen, fecha de vencimiento, toxicidad, no son aplicables al producto que vendió LAROSCH MOTORS DE PANAMÁ S.A. Sin embargo, consideramos que esa es una interpretación de tipo restrictiva que contiene con la letra y espíritu del mismo artículo.

El artículo 31 de la Ley 29 de 1996 no señala de manera taxativa o exclusiva el listado de productos que deben llevar la información relacionada al producto que se vende. Por el contrario a manera de ejemplo, se hace referencia, en primer lugar, a algunas clases de productos con ubicación específica y luego, se señala la posibilidad de que la Comisión determine la inclusión de otros productos o servicios restantes.

En consecuencia, no es cierto que se haya motivado la situación generadora de la causal de ilegalidad acusada, por lo tanto, disentimos de este cargo.

Somos partidarios de los exámenes de texto y contexto de la norma, cuando el cargo acusado es la indebida aplicación de una norma.

La Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor refiere, en la providencia de 26 de mayo de 2003, la existencia de infracciones a las Normas de Protección al Consumidor, contenidas en el Título II, Capítulo I de la Ley No.29 de 1996, y dispone que se resuelva al efecto.

La Resolución C.S. No.046-03 de 24 de junio de 2003, al describir las faltas por las cuales se surte el proceso se refiere, entre ellas, a no aportar al consumidor la información clara y veraz, 31:1, el no informar al consumidor sobre las garantías del producto, 31:4, no informar al consumidor si las partes o repuestos eran usadas, 31:5, entendiéndose que la falta de advertencia al respecto otorga la presunción de que se trata de bienes nuevos, igual se advierte la falta de información con relación a la existencia de partes o repuestos, para su reparación en el país, y otras más.

Por las razones expuestas disentimos del cargo señalado en contra de la Resolución señalada.

**CUARTO:** También se ha señalado la violación en forma directa por omisión del artículo 40 y la infracción por indebida aplicación del artículo 42 de la Ley 29 de 1996.

El texto del artículo 40 de la Ley 29 de 1996 dispone:

**"Artículo 40. OBLIGACIONES DEL PROVEEDOR EN LA GARANTÍA.** Si dentro del período de garantía estipulado para equipos o productos mecánicos, eléctricos, electrónicos, mobiliarios, vehículos de motor y otros bienes de naturaleza análoga, éstos no funcionaren adecuadamente, o no pudieren ser usados normalmente, por defecto del producto o causa imputable al fabricante, importador o proveedor, éste último estará obligado a la reparación de dichos bienes o a su reemplazo, dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha en que se presente la respectiva reclamación.

Si no fuere posible la reparación, el proveedor estará obligado a reemplazar el bien por otro igual o devolver las sumas pagadas.

Cuando se trate de vehículos de motor o equipos de tecnología sofisticada, el término para su reparación o reemplazo será de hasta seis meses, siempre que en la garantía se pacte libremente entre proveedor y consumidor, la responsabilidad del primero en caso de no poder reparar el bien dentro de los primeros treinta (3) (SIC) días."

-----....-----...-----

Este cargo, lo explica el demandante, señalando que si el Lexus LS400 del año 1998, comprado a LAROSCH MOTORS DE PANAMÁ S.A., fue reparado cuando le colocaron un módulo usado, el 20 de junio de 2001 y el automóvil funcionó perfectamente, no debe excluirse la consideración de que ese auto tenía tres años de uso. De modo que no constituye violación a la Ley que se le haya colocado un módulo usado. Además, lo que exigía el señor Kuzniezky no era la reparación del vehículo si no que se cumpliera con lo prometido el 20 de junio de 2001, de reemplazar el módulo de segunda por uno nuevo. Correspondiéndole a la CLICAC, conforme a la Ley, obligar al Agente Económico a cumplir con la garantía

ofrecida, pero no sancionarlo.

**Defensa del Acto Administrativo acusado, a cargo de la Procuraduría de la Administración.**

La violación directa por omisión supone la falta de aplicación o que la entidad pública deje de aplicar la norma legal que resuelva o decida la situación jurídica planteada. (MOLINO MOLA:2001:202).

En un orden de ideas es oportuno señalar que la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, realizó todas las acciones necesarias para que las partes por la vía de la Conciliación, remediaran sus diferendos, sin necesidad de decidir con respecto a las medidas y al término de la garantía. Valga, al respecto, remitirnos a la documentación agregada como antecedentes, en donde se localizan las distintas notas cursadas entre Larosch Motor de Panamá S.A. y el señor Kuzniecky, así como el Acta de la Conciliación. De manera que esta norma no constituye la norma que resuelve o decide la situación planteada. Entiéndase, que el asunto que motiva la intervención administrativa de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, deriva de la infracción de Normas de Protección al Consumidor que se ponen en evidencia mientras se logra entablar la conciliación y se cumple con la garantía convenida entre las partes.

El Magistrado Sustanciador, señaló de manera clara que la intervención de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, deviene de la evaluación realizada a las actuaciones surtidas en este caso, que ponen en evidencia que el Agente Económico infringió disposiciones claras que

tutelaban los derechos del consumidor, entre ellas menciona la información necesaria del producto y sus características.

De modo que también disentimos con este cargo.

Como se ha mencionado, el otro artículo supuestamente violado por el acto administrativo acusado, es el artículo 42 de la Ley 29 de 1996, bajo el cargo de indebida aplicación.

El artículo 42 de la Ley 29 de 1996 señala:

**"Artículo 42. VICIOS OCULTOS.** Cuando los bienes presenten defectos o vicios ocultos que hagan imposible el uso para el que son destinados, o que disminuyan de tal modo su calidad o la posibilidad de su uso, y que de haberlos conocido el consumidor no los hubiese adquirido, o hubiese dado un menor precio por ellos, el proveedor estará obligado a recibirlos y a devolver las sumas pagadas por el consumidor, según lo establece el Código de Comercio. No obstante, el consumidor podrá optar por una rebaja en el precio, sin derecho a reclamo posterior."

Según el demandante no podía exigirse al Agente Económico que recibiera el bien, porque esta situación ocurriría si el consumidor lo pidiera y nunca sucedió este hecho y que por el contrario Yauda Kuzniecky siempre insistió en que se le reemplazara la pieza de segunda, por una nueva.

**Defensa del acto administrativo acusado, a cargo de la Procuraduría de la Administración.**

La indebida aplicación como causal de nulidad es aquella que se produce cuando un texto legal, perfectamente claro se aplica a un caso no regulado por él, es decir, se aplica una norma que no es pertinente al caso... (MOLINO MOLA:2001:204).

Como señaláramos, ut supra, los Comisionados de la CLICAC, determinaron evaluar las infracciones a la Normativa

de Protección al Consumidor, reveladas en el caso que se presentó en contra del Agente Económico LAROSCH MOTORS DE PANAMÁ, destacando de manera palmaria la falta de advertencia de información importante para el usuario o comprador y los vicios ocultos. La Comisión en ningún momento obliga al Agente Económico a recibir el carro ni a devolver dinero, porque la situación fue resuelta entre ellos. Sin embargo, se pudo comprobar a través de todo el expediente, levantado en función de la queja 1291-02 que existió vicio oculto en la transacción.

Al respecto y por la calidad explicativa del Informe enviado por el Comisionado Presidente de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, nos remitimos al mismo visible de foja 32 a la 36, inclusive.

Luego de contestar la demanda, sólo podemos solicitarle a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que no accedan a lo pedido por el demandante.

**Pruebas:** Aceptamos todas aquellas pruebas documentales debidamente autenticadas.

**Derecho:** Negamos el Derecho invocado.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

**Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración**

AMdeF/9/bdec

Licdo. Víctor L. Benavides p.  
Secretario General

