

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 959

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 13 de octubre de 2015

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado José de Jesús Pinilla L., actuando en representación de la empresa **Productos Toledano, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, emitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 75 del expediente judicial).

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 75 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 79 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 80-88 y 89 del expediente judicial).

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 90-93 del expediente judicial).

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Vigésimo cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la sociedad demandante estima que la Resolución 462-14 INV de 18 de febrero de 2011, emitida por la Dirección Nacional de Protección al Consumidor, infringe las siguientes disposiciones:

A. El punto 6 del Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 241-2005, "*Tecnología de los Alimentos-Aves y Huevos-Huevos de Gallina para Consumo*", aprobado mediante la Resolución 396 de 2 de septiembre de 2005, según el cual la determinación del contenido neto se efectuará conforme con lo indicado en el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 3-421-98 (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

B. El artículo 14 del Código Civil, el cual establece, entre otras cosas, que cuando las disposiciones tengan una misma especialidad o generalidad y se hallaren en un mismo Código, se preferirá la disposición consignada en el artículo posterior, y si estuviere en

diversos códigos o leyes, se preferirá la disposición del Código o ley especial sobre la materia que se trate (Cfr. fojas 24-22 del expediente judicial).

C. El artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre los principios que informan al procedimiento administrativo general (Cfr. fojas 22-23 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con las constancias procesales, el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia emitió la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, por medio de la cual sancionó al agente económico **Productos Toledano, S.A.**, con una multa por la suma de ocho mil doscientos balboas (B/.8,200.00), por haberse infringido el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 14-2005, el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 3-421-98, y las normas de protección al consumidor contenidas en la Ley 45 de 2007; acto administrativo que le fue notificado a aquél el 16 de abril de 2014 (Cfr. fojas 77-79 del expediente judicial).

Consta igualmente, que debido a su disconformidad con esa decisión, el mencionado agente económico interpuso un recurso de apelación ante el Administrador de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, lo que dio lugar a que este último dictara la Resolución A-DPC-4340-14 de 21 de noviembre de 2014, mediante la cual confirmó en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Esta última resolución le fue notificada a la hoy recurrente el 7 de enero de 2015, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 90-93 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, el 23 de febrero de 2015, la sociedad **Productos Toledano, S.A.**, actuando por conducto del Licenciado José de Jesús Pinilla L., propuso ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, su acto confirmatorio, y que se hagan otras

declaraciones, entre éstas, que se revoque la sanción que le fue impuesta (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial).

Al sustentar tales pretensiones, el apoderado judicial de la sociedad demandante señala que al emitir la citada resolución, el Director Nacional de Protección al Consumidor infringió el punto 6 de la Norma Técnica DGNTI-COPANIT 241-2005; puesto que, según expresa, al momento de levantar las Actas de Verificación de Contenido Neto de Huevos, no se aplicó el procedimiento establecido para la toma de muestras, misma que, a su juicio, debe realizarse en la planta empacadora de huevos o en el establecimiento del distribuidor a la hora de la entrega del producto. Sin embargo, indica que la toma de muestras no se realizó en la planta empacadora de huevo, sino en el establecimiento del distribuidor del producto, pero en dichas actas no consta que la muestra se haya tomado a la hora de entrega del producto, y tampoco se constata la participación de los colaboradores de la empresa **Productos Toledano, S.A.**, encargados de la entrega del mismo (Cfr. fojas 20-21 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, manifiesta que la autoridad demandada violó el artículo 14 del Código Civil, porque al momento de levantar las Actas de Verificación de Contenido Neto de Huevos, debió aplicar la Norma Técnica DGNTI-COPANIT 241-2005, que regula la toma de muestras de conformidad con los Planes de Muestreo aceptados por la autoridad sanitaria competente, y no el Reglamento Técnico DGNTI COPANIT 3-421-98, en su punto 5.4, ordinal 5.4.1. (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

Sobre la base de los anteriores planteamientos, el abogado de la empresa recurrente afirma que la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia ha vulnerado el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, pues, en su opinión, esta última no cumplió con los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se basan la pretensiones demandadas, los cuales rebatiremos de manera conjunta, dada la estrecha relación que

guardan entre sí, este Despacho considera que los mismos deben ser desestimados por el Tribunal, por las razones de hecho y de Derecho que exponemos a continuación.

En primer lugar, se debe señalar que en ejercicio de la función de **“Ordenar y realizar inspecciones a establecimientos comerciales para la verificación del cumplimiento de las obligaciones de los proveedores de bienes y servicios, según se establece en la presente Ley y sus reglamentos o demás reglamentos técnicos, que sea competencia de la Autoridad”**, contemplada en el numeral 11 del artículo 100 de la Ley 45 de 2007, la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia realizó inspecciones a distintos establecimientos comerciales de nuestro país durante los meses de septiembre y octubre del año 2012, cuyos resultados quedaron consignados en las Actas de Verificación de Contenido Neto de Huevos número 0036, 0193, 0171, 0042, 0017, 0015, 0046, 0184, 0167, 0091, 0094, 0011, 0037, 0179, 2327, 0151, 0152, 0023, 0049, 0050, 0098, 0099, 0140, 0709, 0044, 0021, 0713, 0712, 0131, 0178, 0175, 0711, 0706, 0173, 0691, 0676, 0358, 0357, 0353, 0054 y 0053, en las cuales se describió que **se encontraron huevos de gallina, marca Toledano, distribuidos por la empresa Productos Toledano, S.A., por debajo del peso mínimo permitido** (La negrilla es nuestra).

Al respecto, es preciso indicar que el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 241-2005 *“Tecnología de los Alimentos-Aves y Huevos-Huevos de Gallina para Consumo”*, expedido por la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias y aprobado mediante la Resolución 396 de 2 de septiembre de 2005, cuyo objeto es establecer la clasificación y la selección de los huevos sueltos o empacados, en el punto 6, entre otras cosas, dispone: **“La determinación del Contenido Neto se efectuará según lo indicado en el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 3-421-98 Metrología. Contenido Neto de Preempacados. Requisitos”** (Lo resaltado es de este Despacho).

Al examinar el contenido de este último reglamento técnico, expedido por la mencionada Dirección y aprobado mediante el Resuelto 221 de 19 de junio de 1998, se observa que de conformidad con el punto 1, su objetivo es el de especificar los **requisitos metrológicos que deben cumplir los productos preempacados con una cantidad; ya sea en masa o en volumen, declarada en el empaque.** Así, entre dichos requisitos metrológicos, el punto 4.1 del mismo cuerpo normativo estipula lo siguiente:

“4.1. REQUISITOS DEL VALOR PROMEDIO (MEDIA) X...

Las unidades de productos preempacados deben ser productos de manera tal, que el promedio de la masa o volumen, en el momento de la fabricación, **no sea menor que la cantidad nominal declarada en el empaque.**” (Lo destacado es de esta Procuraduría).

De igual manera, conviene destacar que en relación con la toma de muestras y la recepción del producto, la norma técnica en mención, esto es, la DGNTI-COPANIT 421-98, la cual, como hemos visto, **rige para la determinación del contenido neto de los huevos preempacados**, expresa lo que se expone a continuación:

“5.4. LUGAR DE CONTROL

5.4.1. **El muestreo para el control metrológico de productos preempacados de fabricación nacional se llevará a cabo en el sitio de empaque, bodegas o lugares de venta**, y para los productos de importación, en las bodegas del importador o lugares de venta.” (La negrilla es nuestra).

Por consiguiente, contrario a lo argumentado por la actora, resulta claro que la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, **estaba legalmente facultada para realizar inspecciones en los establecimientos comerciales que ofrecían la venta del producto.**

En este orden de ideas, estimamos pertinente anotar que **el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 241-2005**, el cual fue dictado con posterioridad al Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 421-98, **también prevé la toma de muestras en los lugares de venta del producto**, cuando en el punto 6 establece que: *“El lugar para la Toma de Muestras debe ser en la Planta Empacadora de Huevos o en el Establecimiento del Distribuidor a la hora de la entrega del producto...”*, por lo que es evidente que la

entidad demandada no ha contravenido las disposiciones que sobre la toma de muestras establecen los citados reglamentos técnicos (La negrilla es nuestra).

Sobre el particular, es dable apuntar que aunque el abogado de la empresa recurrente argumente que las inspecciones no se realizaron a la hora de la entrega del producto; lo cierto es que no ha aportado pruebas que así lo demuestren; máxime cuando en cada una de las Actas de Verificación de Contenido Neto de Huevos que se levantaron al respecto consta la fecha y la hora de la inspección y la firma de quienes participaron en la misma (Cfr. fojas 35-74 del expediente judicial).

Visto lo anterior, no cabe la menor duda que **al determinarse la existencia de productos preempacados**, en este caso, huevos de gallina, **por debajo del peso mínimo permitido, la empresa Productos Toledano, S.A., incumplió la obligación de todo proveedor de:** *“Informar, clara y verazmente al consumidor sobre las características del producto o servicio ofrecido, tales como la naturaleza, la composición, el contenido, el peso, el origen, la fecha de vencimiento, la toxicidad, las precauciones, el precio y cualquier otra condición determinante, lo cual se consignará en el empaque, el recipiente, el envase o la etiqueta del producto o en el anaquel del establecimiento comercial, en términos comprensibles y legibles”*, contemplada en el numeral 1 del artículo 36 de la Ley 45 de 2007, **lo que en abono a la inobservancia de lo establecido en los Reglamentos Técnicos DGNTI-COPANIT 421-98 y DGNTI-COPANIT 241-2005, permitía al Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia aplicar la sanción correspondiente**, en atención a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 100 de la Ley 45 de 2007, que le atribuye la función de: *“Iniciar, de oficio o a petición de parte, investigaciones administrativas por posibles actos que vulneren los derechos del público consumidor, y aplicar las sanciones correspondientes”* (Lo resaltado es de este Despacho).

Sobre la sanción impuesta, a saber, una multa por la suma de ocho mil doscientos balboas (B/.8,200.00), nos permitimos citar lo indicado por el Administrador de la

Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia en la Resolución A-DPC-4340-14 de 21 de noviembre de 2014, mediante la cual se decidió el recurso de apelación interpuesto por la sociedad demandante en contra de la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, acusada de ilegal: *“Al valorar el tamaño de la empresa, la gravedad de la falta y la reincidencia del agente económico, factores establecidos para aplicar las respectivas sanciones a los infractores de la referida norma, concluimos que la sanción apelada resultó proporcional a la falta cometida...”* (Cfr. fojas 92-93 del expediente judicial).

Finalmente, consideramos necesario resaltar que durante el curso del procedimiento administrativo que dio origen al acto administrativo impugnado se respetaron los principios del debido proceso y de estricta legalidad; ya que las constancias procesales permiten concluir: **a)** que la actuación de la entidad demandada se ha enmarcado en lo dispuesto en las normas que regulan la materia; **b)** que al agente económico **Productos Toledano, S.A.**, se le garantizó su derecho de defensa, pues, se le concedió la oportunidad de presentar sus descargos y de aportar las pruebas que estimara conducentes; **c)** que al dictar la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, objeto de reparo, la Autoridad fundamentó su decisión en las pruebas recabadas; **d)** que esa decisión le fue debidamente notificada a la recurrente, lo que le permitió anunciar y sustentar un recurso de apelación que fue resuelto mediante la Resolución A-DPC-4340-14 de 21 de noviembre de 2014, cuya notificación produjo el agotamiento de la vía gubernativa y le permitió a la hoy recurrente su acceso a la jurisdicción Contencioso Administrativa a través de la demanda que ocupa nuestra atención, por lo que indiscutiblemente la demandante **ejerció ampliamente su derecho de defensa** (Cfr. fojas 43 a 45, 66 a 71 y sus reversos del expediente administrativo).

En virtud de todo lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DNP 462-14 INV de 18 de febrero de 2014, emitida por la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la**

Competencia, ni su acto confirmatorio, y pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas.

A. Se **objetan** los documentos visibles a fojas 94-123 del expediente judicial, debido a que fueron presentados en fotocopias simples, por lo que no cumplen con el requisito de autenticidad exigido por el artículo 833 del Código Judicial.

B. También nos **oponemos** a la admisión de las pruebas de informe oficiadas a la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias y a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia con la finalidad que certifiquen, respectivamente, la información contenida en los numerales 5, 6 y 7 del literal A), y en el literal B) del apartado de pruebas de la demanda; ya que, conforme se advierte, **dicha información versa sobre los puntos en los que se fundamenta la acción contencioso administrativa en estudio, por lo que resulta ilógico que el apoderado judicial de la actora pretenda hacer recaer en esas entidades públicas aspectos que corresponden ser determinados por los Magistrados de la Sala Tercera, como directores del proceso, luego del análisis de las normas aplicables al caso en estudio y de su confrontación con la situación fáctica que dio origen al presente proceso; razón por la cual consideramos que dichas pruebas de informes son inconducentes, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial.**

C. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, el cual reposa en el Tribunal.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

