

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1289

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 21 de noviembre de 2019

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La firma forense Cubias & Fung, actuando en nombre y representación de la sociedad **Petroautos, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP 259-15 INV del 24 de febrero de 2015, emitida por la **Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

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 dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, por razón de los intereses contrapuestos que existieron en la vía gubernativa entre la sociedad **Petroautos, S.A.** y **Yohany Lineth Valdés**, derivados de los desperfectos que esta última venía experimentado en su automóvil.

I. Disposiciones que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de **Petroautos, S.A.** invoca la violación de las siguientes normas:

A. Los artículos 46 y 104 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, los cuales hacen alusión a las obligaciones del proveedor en garantía, y a las sanciones para quienes incurran en violaciones a la ley (Cfr. fojas 6 - 7 del expediente judicial).

B. Los artículos 34, 36, 64 y 66 de la Ley 38 de 2000, relativos, en su orden, a los principios del procedimiento administrativo general; que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos los actos administrativos; que la iniciación de los procesos pueden ser de oficio o a instancia de parte; y que para adquirir la condición de parte y poder actuar, se requiere tener afectado algún derecho subjetivo (Cfr. fojas 7 - 16 del expediente judicial); y

C. El artículo 32 de la Constitución Política, el cual dispone, que nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, ni más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria. (Cfr. foja 8 - 9 del expediente judicial).

II. Breves antecedentes del caso.

El 20 de marzo de 2013, **Yohany Lineth Valdés**, actuando en su propio nombre y representación, presentó ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, una denuncia en contra del agente económico **Petroautos, S.A.**, la cual sustentó en lo siguiente:

"MOTIVO DE LA DENUNCIA
(USAR LETRA IMPRENTA)

LA CONSUMIDORA MANIFIESTA QUE DESDE HACE MESES NOTIFICÓ EN TODOS SUS MANTENIMIENTOS QUE EL PITO SE LE TRABABA Y SIEMPRE LE DECÍAN QUE LO CAMBIARÍAN Y ES MENTIRA, HACE DOS MESES LE DIJERON QUE TENÍA QUE CAMBIAR LA CREMALLERA Y YA HAN PASADO CUATRO MESES Y NO LE HAN REALIZADO EL CAMBIO DE LA PIEZA YA QUE LA PIEZA NO HA LLEGADO LE INDICAN QUE HICIERON EL PEDIDO PERO NUNCA LA LLAMAN, EL VEHÍCULO ES UN HYUNDAI ACCENT." (Cfr. foja 1 del expediente administrativo).

En razón de la denuncia presentada, **la Autoridad** se apersonó a la sucursal de **Petroautos** de Transísmica; lo cual se hizo constar mediante Acta de Verificación 8-606241 de 8 de abril de 2013, en donde se indicó lo siguiente:

"ATENDIENDO DENUNCIA 417-13. AL MOMENTO DE LA VERIFICACIÓN, EL AGENTE ECONÓMICO NOS MANIFIESTA QUE EN EL MOMENTO NO DISPONE DE SUFICIENTE INFORMACIÓN PARA DAR UNA RESPUESTA YA QUE LA PERSONA ENCARGADA ESTA INCAPACITADA." (Cfr. foja 4 del expediente administrativo).

Una vez surtidos los trámites de rigor, el Director Nacional de Protección al Consumidor de la **ACODECO** emitió la Resolución DNP-259-15 INV de 24 de febrero de 2015, en donde se resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

"**PRIMERO:** Sancionar al agente económico **PETROAUTOS, S.A.**, ... con multa de **OCHO MIL BALBOAS (B/.8,000.00)**, por haberse determinado su responsabilidad en la infracción a las normas de protección al consumidor." (Cfr. fojas 37 - 40 del expediente judicial).

La decisión a la que hacemos referencia encontró sustento, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

"De las constancias que obran en el expediente, se advierte que al momento de realizar la verificación en las

instalaciones del agente económico no se brindó ninguna información sobre el denunciado, ya que como lo indica la diligencia consignada en el acta de verificación, 'en el momento no dispone de suficiente información para dar una respuesta ya que la persona encargada esta incapacitada' (sic), ante la ausencia de información, procede remitirnos a los descargos, en lo que tampoco se brinda información concreta sobre la denuncia. Lejos de refutar los argumentos expuestos por la denunciante, quien incluso aporta una prefactura en la que consta la descripción de las piezas, recomendación del agente económico Petro Autos, S.A. sobre el cambio de 'cremallera' del automóvil y detalle de costo de la pieza que fue requerida por la consumidora, la representación legal del agente económico decide guardar silencio." (Cfr. foja 23 del expediente administrativo).

Producto de su inconformidad con la decisión adoptada, la hoy actora presentó un recurso de apelación su contra, al cual se le dio respuesta mediante la Resolución A-DPC-1220-17 de 16 de agosto de 2017, la que a su vez dispuso lo siguiente:

PRIMERO: MODIFICAR la Resolución DNP-259-15 INV de 24 de febrero de 2015, mediante la cual la Dirección Nacional de Protección al Consumidor, resolvió SANCIONAR al agente económico denominado PETRO AUTOS, S.A., ..., con multa de OCHO MIL BALBOAS (B/.8,000.00), por haberse determinado su responsabilidad en la infracción a las normas de protección al consumidor.

SEGUNDO: SANCIONAR al agente económico denominado PETRO AUTOS, S.A., ... con multa de CUATRO MIL BALBOAS (B/.4,000.00), por haberse determinado su responsabilidad en la infracción a las normas de protección al consumidor." (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de haberse agotado la vía gubernativa, la hoy demandante presentó una demanda

contencioso administrativa de plena jurisdicción, la cual fundamentó, entre otras consideraciones, en lo que a continuación citamos:

“En el acta de verificación, no se estableció, ni se dejó consignado que nuestros representados hayan incurrido en la falta que se menciona en la denuncia presentada. En efecto, el acta de verificación se limita a señalar que la persona que atendió al funcionario de ACODECO, le informó que no contaba con la información porque la persona encargada se encontraba incapacitada.

Es fácil observar que el resultado de la diligencia en ningún momento señala que se hayan comprobado las faltas que se establecieron en la denuncia, es decir que no se estableció ni se verificó la falta de piezas que se atribuye en la denuncia.” (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

Producto de lo anterior, la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia**, remitió su informe de conducta, en donde hizo mención, entre otras consideraciones, de lo siguiente:

“Es importante señalar que la sanción impuesta obedece a no haber suministrado en el momento respectivo de la verificación por parte de esta Autoridad, la información requerida al agente económico PETRO AUTOS, S.A., sobre la existencia de la pieza denominada cremallera, aunado a hecho de que dentro del presente proceso quedó probado que el vehículo de la consumidora necesita que le reemplacen dicha pieza tal como se lo señala el documento denominado pre-factura visible a foja 3 del expediente.” (Cfr. foja 66 del expediente judicial).

El 16 de octubre de 2018, el Licenciado Roberto Aparicio Alvear, actuando en nombre representación de **Yohany Lineth Valdes**, presentó su contestación a la demanda interpuesta por la actora, limitándose en ese sentido, a negar los hechos en

los que se fundamentó la acción, sin aportar mayores elementos de convicción a fin de sustentar su postura (Cfr. foja 79 - 80 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Luego de haber realizado un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría considera que **no le asiste la razón a la demandante**, en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por la **Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia** al emitir el acto objeto de reparo, que en su opinión, es contrario a Derecho, por supuestamente haber vulnerado las normas arriba mencionadas.

De la lectura del libelo de la demanda, observamos que el accionar de la demandante se sustenta, en que el acta de verificación levantada por la **ACODECO**, no dejó consignada la comisión de la falta alegada por la consumidora; motivo por el cual, la misma no se pudo tener por probada; y por otro lado, la diferencia semántica y procesal del concepto queja y denuncia, que a su concepto, incidió de manera directa en la su oportunidad de ejercer una legítima defensa (Cfr. fojas 4 - 6 del expediente judicial).

Dicho lo anterior, lo primero que debemos resaltar en relación a lo indicado por la actora, es que el acta de verificación que levantó la **ACODECO**, no tiene por finalidad suplir las etapas probatorias contempladas en el procedimiento aplicable. Por el contrario, la misma solo constituye una primera aproximación de la **Autoridad** con el agente económico, la cual surge, precisamente, en razón de la

acción promovida por el consumidor; y que tiene, como único objetivo, recabar información relacionada al caso próximo a ventilarse.

Aclarado lo anterior, lo primero que llama la atención en el caso que nos ocupa, es que aún en la etapa más incipiente del proceso administrativo, y estando en presencia del funcionario de la **ACODECO**, al agente económico **no brindó la información solicitada**, excusándose en que la persona encargada se encontraba incapacitada.

Si bien el agente de la **ACODECO** no tiene el carácter de consumidor en el caso que nos ocupa; y, que la verificación por él realizada surge como consecuencia de la denuncia presentada, no podemos dejar de lado las obligaciones de los proveedores de bienes y servicios, las cuales se detallan en el artículo 36 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, y en donde se establece de manera taxativa lo siguiente:

"Artículo 36. Obligaciones del proveedor.
Son obligaciones del proveedor frente al consumidor las siguientes:

...

6. **Informar de la no existencia de partes**, repuestos o servicios técnicos, en relación con un bien determinado, para su reparación en el país si ese fuera el caso.

7. **Mantener informado al consumidor sobre la evolución o el estado en que se encuentre la gestión respectiva**, en el caso de la prestación de servicios." (Énfasis suplido).

Si confrontamos las obligaciones arriba indicadas, con la respuesta que le brindó el colaborador de la hoy demandante al funcionario de la **ACODECO**, observaremos congruencia, con lo que alegó la consumidora en la vía gubernativa, lo cual podríamos resumir, en una falta de

información por parte del agente económico en relación a la existencia de la pieza.

De lo anterior se levantó el respectivo informe, notificándole, en un acto posterior, al agente económico, que debía comparecer ante las oficinas de la **ACODECO**, con el fin de presentar los descargos de rigor, por presuntas infracciones a las normas de protección al consumidor (Cfr. foja 7 del expediente administrativo).

Llegada la fecha de la citación, la hoy actora desplegó ante la autoridad administrativa, la misma argumentación que hoy pretende ensayar ante este Tribunal, indicando que la diligencia no dio como resultado el acreditamiento de la falta; y por otro lado, que la **ACODECO**, confunde lo que es el trámite que se inicia a instancia de parte, a saber, una *queja*; con el procedimiento que se debe surtir ante una *denuncia*.

Resalta de la argumentación expuesta por el agente económico, que el mismo **en ningún momento refutó los hechos en los que la consumidora sustentó su denuncia**; los cuales, consideramos oportuno traer nuevamente a colación, a saber:

"La consumidora manifiesta que desde hace meses notificó en todos sus mantenimientos que **el pito se le trababa** y siempre le decían que lo cambiarían y es mentira, hace dos meses le dijeron que **tenía que cambiar la cremallera y ya han pasado cuatro meses y no le han realizado el cambio de la pieza ya que la pieza no ha llegado le indican que hicieron el pedido pero nunca la llaman**, el vehículo es un Hyundai accent." (Cfr. foja 1 del expediente administrativo).

Tal y como indicamos en párrafos que anteceden, aun contando con la oportunidad procesal para ello, la actora omitió, de manera absoluta, cualquier referencia a lo que fueron las reales causas de la denuncia contra ella presentada.

En razón de lo anterior, la entidad demandada emitió el acto objeto de reparo, ateniendo; entre otras cosas, a la denuncia presentada, al resultado de la verificación realizada el día 8 de abril de 2013, a las pruebas aportadas por la consumidora, y los descargos presentados por el agente económico; los cuales, reiteramos, en ningún momento estuvieron dirigidos a refutar el incumplimiento del que se le acusaba.

En ese orden de ideas, vale la pena acotar lo siguiente:

“Dentro del expediente encontramos documento visible a foja 3, en el cual se observa la copia de la orden de trabajo que se le entregó a la consumidora, donde consta que se recomienda el cambio de la cremallera; sin embargo no existe documento alguno indicativo que la pieza fue solicitada, tampoco que el agente económico no contaba con la misma, la cual debía ser requerida vía aérea o marítima.

Considerando que el agente económico no aportó elementos de juicio en sus descargos, que permitan desvirtuar el hecho denunciado, tenemos a bien manifestar que hay una clara contravención a las normas de protección al consumidor, específicamente las contenidas en el artículo 36, numeral 6, de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, ...” (Cfr. foja 24 del expediente administrativo).

De lo hasta ahora expuesto, se desprende que la hoy demandante no ejerció en la vía gubernativa, acción alguna tendiente a defenderse de los hechos que le fueron

endilgados; motivo por el cual, no resultaba jurídicamente exigible a la entidad demanda que actuara de forma distinta.

En cuanto a la supuesta violación al debido proceso, derivado de la forma en que el trámite dio inicio en la vía gubernativa, consideramos que tampoco le asiste la razón a la demandante.


Si analizamos el libelo de la demanda, así como las actuaciones que se surtieron en la vía gubernativa, observaremos que en su momento, la hoy actora, ensayó un incidente de nulidad bajo el argumento siguiente:

"Primero que nada, es fundamental que el Agente Económico entienda claramente el proceso que se ha iniciado en su contra, es decir, nuestra representada tiene el derecho constitucional de que se le advierta claramente sobre las razones por las cuales se le investiga, y se le deje saber claramente y sin cabida a duda los hechos y situaciones de las que se debe defender.

...
¿Por qué decimos que el proceso no es claro? A responder esa pregunta nos avocamos ahora. Nadie discute que la ACODECO tiene facultad suficiente para de oficio iniciar una investigación, incluso reconocemos como válido que dicha investigación se inicie como consecuencia de una denuncia o de una advertencia hecha por alguien que con un interés ciudadano procure alertar de una situación que deba ser investigada, sin embargo, que sucede cuando la Autoridad inicia una investigación de oficio en base a una denuncia pero esta denuncia está motivada en un interés particular y su objetivo es precisamente el reconocimiento de un derecho subjetivo?" (Cfr. foja 16 del expediente administrativo).

A fin de referirnos a lo indicado por la demandante, debemos remitirnos nuevamente a la génesis del proceso en la

vía gubernativa, el cual se generó en atención a lo siguiente:



Autoridad de Protección Al Consumidor y Defensa de La Competencia
Versión 1

FORMULARIO DE DENUNCIA

Denuncia No. 417-13 Fecha: 20 de marzo de 2013

Nombre del denunciante (si aplica): YOHANY LINETH VALDES, teléfono fijo No. 999-87-24, teléfono de trabajo No.: 993-35-11, correo electrónico: ychanyval@hotmail.com, dirección de domicilio (con puntos de referencia): RIO ABAJO, CALLE 15, EDIFICIO PU EDMAR 3


Conseguimiento: RIO ABAJO, por este medio presento denuncia en contra de: PETROAUTOS, S.A., con dirección en (indicar puntos de referencia): TUMBA MUERTO CERCA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA POR MULTIMAC.

MOTIVO DE LA DENUNCIA
(Usar letra imprenta)

LA CONSUMIDORA MANIFIESTA QUE DESDE HACE MESES NOTIFICO EN TODOS SUS MANTENIMIENTOS QUE EL PITO SE LE TRABABA Y SIEMPRE LE DECIAN QUE LO CAMBIARIAN Y ES MENTIRA, HACE DOS MESES LE DIJERON QUE TENIA QUE CAMBIAR LA CREMALLERA Y YA HAN PASADO CUATRO MESES Y NO LE HAN REALIZADO EL CAMBIO DE LA PIEZA YA QUE LA PIEZA NO HA LLEGADO LE INDICAN QUE HICIERON EL PEDIDO PERO NUNCA LA LLAMAN, EL VEHICULO ES UN HYUNDAI ACCENT
Ariana Vargas
ATENDIDO POR: ARIANA VARGAS

REMITIDO A: VERIFICACION

RESULTADO DE LA VERIFICACIÓN:
(Usar letra imprenta)



RECIBIDO EN LA
SECRETARÍA GENERAL
DEPARTAMENTO DE VERIFICACIÓN
Fecha: 20/3/13
Hora: 10:30

Prodo. J. Valdes
20/3/13

Dirección Nacional de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia
Página 1 de 1

ACODICEO 026-10-04 Formulario de Denuncia

Como se observa, y contrario a lo indicado por la demandante, la denuncia que en su momento presentó la consumidora en la vía gubernativa, **en ningún momento tuvo por finalidad el que se le reconociera un derecho subjetivo;** por el contrario, **la mismo solo tuvo por objeto poner en**

conocimiento de la Autoridad, la situación irregular que venía experimentando con el agente económico.

En ese mismo sentido, lo arriba indicado se cimenta aún más, si analizamos el formulario de denuncia que tuvo que llenar la consumidora; el cual, en ninguno de sus apartados, contempla pretensiones particulares, y por tanto, supuestos derechos subjetivos a ser reparados; realidades que nos permiten indicar que, a través de la denuncia presentada, **la consumidora en ningún momento pretendió recibir una reparación por el perjuicio experimentado.**

Lo arriba indicado, encuentra más asidero aún, si analizamos el acto objeto reparo; en donde, tanto ese, como su acto confirmatorio, se limitaron a sancionar al agente económico, **omitiendo cualquier tipo de consideración relacionada a supuestos derechos subjetivos, tal y como lo sugiere la demandante.**

Resulta importante hacer referencia a las consideraciones antes mencionadas; puesto que, a través del trámite que se surtió en la vía gubernativa, la hoy demandante tuvo todas las oportunidades para ejercer una legítima defensa frente a los hechos que se le imputaban; y por otro lado, y contrario a lo expuesto por ella en su demanda, la forma en que el proceso inició, a saber, mediante la interposición de una *denuncia*, en ningún momento culminó con el reconocimiento de derechos subjetivos a favor de la consumidora; motivo por el cual, alegar la violación al debido proceso, alegando el reconocimiento de una pretensión

que resulta ajena al tipo de proceso adelantado, carece de sustento, tanto fáctico como jurídico.

En el marco de lo expuesto en los párrafos precedentes, este Despacho solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución DNP 259-15 INV del 24 de febrero de 2015, emitida por la Dirección Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, y su acto confirmatorio.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 11-18