

JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, RAMO DE LO CIVIL. (ASUNTOS DEL CONSUMIDOR). Panamá, dieciocho (18) de Agosto de dos mil ocho, (2008).

SENTENCIA No.09

VISTOS

SOAYRA GONZÁLEZ e ISRAEL UREÑA, interpuso demanda de Protección al Consumidor en contra de B.V.G.-SAN CORPORATION., a fin de deslindar conflicto en materia de relación de consumo. El expediente se encuentra pendiente de recibir la decisión de esta instancia judicial, luego de que se surtiere la totalidad de los trámites propios de este tipo de proceso.

LAS PARTES INVOLUCRADAS.

1. Parte Demandante.

SOAYRA GONZÁLEZ, mujer, panameña, mayor de edad, con cédula de identidad personal No. 8-726-744 e ISRAEL UREÑA, varón, panameño, mayor de edad, portador de la cédula No. 8-528-430, ambos con domicilio en Calle 5ta final, Edificio P.H. Natura PH 2, Apto. 102A. Corregimiento de Río Abajo, Distrito de Panamá, representados judicialmente por los Licenciados YOLANDA JIMÉNEZ, LEONARDO BEDOYA, ORIEL A DOMÍNGUEZ, JOANCY CHÁVEZ, en su calidad de abogados de oficio adscrito a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

2. Parte Demandada.

B.V.G. -SAN CORPORATION., es una sociedad panameña inscrita en la Dirección General del Registro Público en la ficha 419473, Documento 364401 de la sección de micropelícula mercantil (cfr.7), con domicilio en vía José Agustín Arango, frente a Rodelag de Plaza Carolina, Corregimiento de Río Abajo, Distrito y Provincia de Panamá, representada judicialmente por el Licenciado Roberto Guardia, portador de la cédula de identidad personal No. 8-243-426, como apoderado judicial principal y Farah Cedeño, con cédula de identidad personal No. 6-703-2289, como apoderada sustituta, ambos con domicilio con oficinas ubicadas en Avenida Samuel Lewis y Calle 58, P.H. Torre ADR, Technologies, Piso 7, Local 7A, Ciudad de Panamá.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE.

Pretensión

El libelo de demanda consigna como pretensión que se condene judicialmente a la empresa B.V.G.- SAN CORPORATION al cumplimiento de garantías por los defectos o vicios de la construcción del apartamento nuevo de interés social, identificado con el No. 102A, cuya compraventa fue protocolizada mediante escritura pública número veinticinco mil cuatrocientos sesenta y ocho (25,468) de fecha quince (15) de octubre de 2007, los cuales consta en el acta de entrega formal del apartamento, de fecha 23 de julio de 2007 y se entregue

a favor de los consumidores, la suma de dos mil novecientos veinticinco balboas con 00/100, (B/.2,925.00), para realizar la reparación de la vivienda, más los gastos de la acción.

FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA DEMANDA.

Los hechos que sustentan la demanda se exponen así:

Se relata en la demanda que el día dos (2) de mayo de 2007, los demandantes suscribieron un contrato de promesa de compraventa con la empresa demandada, de un apartamento nuevo de interés social, ubicado en el Edificio P.H, Natura PH 2. Apartamento 102A, Corregimiento de Río Abajo, Distrito y Provincia de Panamá, protocolizado mediante escritura pública número veinticinco mil cuatrocientos sesenta y ocho (25,468) de fecha quince (15) de octubre de dos mil siete (2007), debidamente inscrita en la sección de Propiedad Horizontal del Registro Público a documento redi 1235497, desde el primero de noviembre de dos mil siete (2007).

Se indica que el día 23 de julio de 2007, la empresa demandada hace entrega formal de las llaves del apartamento a los demandantes, día en que los consumidores se percatan de los defectos de la construcción y que consta descrito en el acta de entrega, en la que la empresa se compromete a realizar dichas reparaciones en un término de treinta (30) días calendarios desde la fecha de entrega de dicho apartamento y a la fecha no se ha cumplido con la reparación.

Se señala que el apartamento objeto de la presente controversia, presentó y presenta los siguientes daños, defectos o vicios de la construcción: 1. Filtración severa de agua en la loza superior del baño, 2. Rajadura en paredes de la sala, comedor, cocina, lavandería y recamará principal, 3, baldosas del apartamento sin lechada. 4. Closet sin instalar en la recámara principal y 5. Falta de cableado interno para la conexión de las líneas telefónicas y de cable TV., entre otros, los cuales son imputables a la empresa demandada.

Se afirma que los días 11 de septiembre, 15 y 29 de octubre de 2007, los demandantes le informaron a la empresa demandada, sobre las condiciones del apartamento, filtración de agua, baldosas sin lechada, además que el apartamento no cuenta con cableado para teléfono y no tiene intercom.

Se asevera que la empresa B.V.G.- SAN CORPORATION no ha cumplido con sus obligaciones de garantías, pactadas en el contrato de promesa de compraventa.

Se manifiesta que el día 12 de febrero de 2008, SOAYRA INDIRA GONZÁLEZ, presentó queja ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, en contra de la empresa B.V.G.- SAN CORPORATION.

Se expresa que la empresa demandada no informa a los consumidores sobre las características del producto ofrecido por lo que viola el artículo 34, numeral 2 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, ahora artículo 35, numeral 2 de la actual Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007.

LA POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA

El señor JULIO COLLADO en calidad de representante legal de la empresa demandada B.V.G. SAN CORPORATION, otorgó poder especial al Licenciado ROBERTO GUARDIA, como apoderado principal y a la Licenciada FARAH CEDEÑO, como apoderada sustituta a fin de que representaran a la sociedad en el proceso. (Cfr.fs. 20 y 21).

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En la Audiencia realizada el día 02 de julio de 2008, dentro del presente proceso la Licenciada FARAH CEDEÑO apoderado judicial de la empresa demandada B.V.G. SAN CORPORATION, negó la pretensión planteada. Igualmente negó los hechos del libelo de la demanda, excepto aquellos referente a la relación de consumo, es decir, acepta que se realizó el contrato promesa de compraventa, que se protocolizo el contrato de compraventa mediante escritura pública No. 25,468 de fecha 15 de octubre de 2007; que el 23 de julio de 2007 se hizo entrega de la unidad departamental a los consumidores y señala que las observaciones realizadas en el acta de entrega fueron debidamente arregladas por la empresa demandada. Además indica la representante legal de la empresa demandada que con respecto al closet, no era incluido en ningún apartamento del PH NATURA PH 2. y la parte demandante tenía conocimiento. De igual manera acepta que el día 12 de febrero de 2008 la señora SOAYRA INDIRA GONZÁLEZ presentó ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia una queja en contra de la empresa B.V.G.-SAN CORPORATION; e indica que no hace comentarios en relación a normas transcrita en los hechos del libelo de la demanda.

La apoderada judicial de la empresa demandada manifiesta que en relación a la falta de cableado no es cierto ya que es un requisito exigido por el Ministerio de Vivienda, así como expresa que es cierto que hubo filtraciones en la loza superior del baño, sin embargo fue corregido y subsanado por la empresa demandada

Finalmente negó la cuantía y los fundamentos de la pretensión, en virtud de que la empresa demandada ha actuado diligentemente en la reparación departamental; adicionalmente señala que la demandante ha declarado defectos que dicho sea de paso no están cubierto dentro del periodo de garantías. Acepta las pruebas presentadas con el libelo de la demanda y el fundamento derecho.

ANÁLISIS JURÍDICO Y CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Este Tribunal identificó en las partes de este proceso las cualidades de consumidor y proveedor, imprescindibles para que fuese viable adelantar este proceso como uno de protección al consumidor, <<esto es la legitimación sustantiva preestablecida por la Ley 45 de 31 de octubre de 2007 (antes Ley 29 de 1 de febrero de 1996 con sus respectivas reformas)>>, es por ello que; esta instancia jurisdiccional procederá a darle solución al conflicto.

La parte actora ha sostenido que adquirió el apartamento 102A, ubicado en el Edificio PH2 NATURA PH2, Corregimiento de Río Abajo, Distrito y Provincia de Panamá y por la otra parte la empresa B.G.A. SAN CORPORATION, es una sociedad mercantil que, a título oneroso y con un fin comercial se dedica de manera habitual y profesional al negocio de ventas de apartamentos y es la empresa que vendió el bien inmueble a los consumidores. Certeza surgida por lo

indicado en el libelo de la demanda y la aceptación expuesta por la parte demandada en la contestación de la demanda, en relación a la compraventa del apartamento No. 102A nuevo de interés social, ubicado en el Edificio P.H. Natura PH 2. cuyo contrato de compraventa se protocolizo mediante escritura pública número veinticinco mil cuatrocientos sesenta y ocho (25,468) de fecha quince (15) de octubre de 2007 y la certificación emitida por el Registro Público en la que se acredita la existencia y representación legal de la sociedad demandada.

De lo expuesto en el libelo de la demanda, la contestación de la demanda, el contrato de promesa de compraventa (Cfr. fjs 10-13) y el acta de entrega del apartamento objeto de la presente controversia de fecha 23 de julio de 2007, (Fjs 8-9), nos permite constatar especificidades de la relación de consumo que se concreta entre demandantes y demandada, en ellas pudo ser verificada el valor de la compraventa del apartamento en la suma de treinta y seis mil balboas (B/.36,000.00) y las generales del apartamento objeto del presente litigio.

La parte demandante en el acta de entrega del apartamento objeto de la presente controversia de fecha 23 de julio de 2007, realizó una serie de observaciones de inconformidades, entre ellas, que el sobre del desayunador no había sido instalado, así como faltaba por instalar el tubo del closet, y la empresa demandada se comprometió a reparar el apartamento en el término de treinta (30) días.

Observa este Tribunal que la reclamación que nos ocupa se refiere a un reclamo por incumplimiento de garantías defectos o vicios de construcción, no obstante la parte demandada refutó dicho argumento señalando que la empresa demandada ha actuado diligentemente en la reparación departamental, adicionalmente indica que la parte demandante ha declarado defecto que no están cubierto dentro de la garantía.

Advierte esta instancia judicial, que no es considerada para la decisión la documentación visible a foja 29 la cual fue aportada por la parte demandante, toda vez que el señor Ciril Thompson no compareció a los estrados del Tribunal a reconocer el documento. Por lo que no cumple con los requerimientos que establece la ley para su valoración.

Las fotografías que reposan de la foja 30 a la 33 del presente proceso, aportadas por la representante judicial de la parte demandante, no son pruebas idóneas para acreditar que el apartamento presenta defecto; aunado a el hecho que también no fueron tomadas en cuenta las formalidades que establece la ley en relación a la prueba documental.

Los documentos visibles de la foja 39 a la 41 del expediente, aportados por la parte demandada, en copia simple, con inobservancia de los parámetros que establece la ley, para su valoración.

En cuanto a las pruebas testimoniales aducidas por la parte demandada CARLOS SALVATIERRA, SANTIAGO FLORES ALVEO, MARITZA EDITH MARIN AVILA y JOSE ANTONIO VALDES FERREIRO; no fueron receptadas por esta instancia judicial, toda vez que no comparecieron en la fecha establecida para la recepción de las deposiciones juradas.

La representante judicial de los consumidores aportó pruebas de carácter documental que dan cuenta de la queja No. 050-08 C de fecha 12 de febrero de 2008, presentada por Soayra González ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, las cuales reposan de la foja 55 a la 88 del presente expediente.

A foja 38 del expediente, reposa nota de fecha 6 de febrero de 2008, suscrita por Carlos Salvatierra, en la que indica que se hicieron reparaciones al apartamento de propiedad de la señora Soayra Indira González de Ureña.

Se practicó diligencia pericial al apartamento objeto de la presente controversia, luego de ello, los peritos ROGELIO RODRÍGUEZ (designado por el Tribunal) y CATERINA LUCIA ARMENGOL LEVONIAN, (designado por la parte demandada), presentaron sus respectivos dictámenes periciales y se sometieron a interrogatorio a propósito de ser examinados y repreguntados. (Cfr. fs. 120-130)

El perito ROGELIO RODRÍGUEZ, señaló en su informe, (fojas 96-104), a foja 98 del expediente lo siguiente:

“Los daños, defectos o vicios que presentó y presenta el apartamento objeto de la controversia.

ÁREA DEL BAÑO: - Lámina del cielo raso de gypsum se encuentra húmeda en ciertos puntos.

- Problemas en el funcionamiento del inodoro al ser usado.

COCINA:-Fisura ligera en pared.

-Se observa que hace falta el sobre del desayunador.

COMEDOR: - Abertura alrededor de baquelita de salida del cable telefónico.

- Fisura en mocheta de ventana en forma continúa en los bordes.

SALA: - Pintura englobada en la parte superior de la viga.

LAVANDERIA: - Zócalo próximo a despegarse.

- Las mochetas de la abertura que comunica con el

tendedero tiene fisuras en forma continúa en los bordes.

BALCÓN: - Fisura continúa en la mocheta del filo de pared lateral al balcón.

PISO: - Las baldosas del piso en ciertos puntos como la entrada al apartamento, salida al balcón tienen deficiencia en la lechada que cubre las juntas.

RECAMARA PRINCIPAL : - Fisura leve y superficial en pared.”

Expuso el perito RODRÍGUEZ en el dictamen a foja 99: “-Las fisuras ligeras y superficiales en paredes interiores son el resultado de varios factores que inciden como la mezcla de repello, el asentamiento general de la estructura, la temperatura, entre otros, esto no indica que la estructura este fallando.-Las fisuras en forma continúa y más acentuadas que se presentan en la parte exterior de las mochetas y ventanas y filo de pared lateral al balcón indica que el tipo de mezcla utilizado para hacer estas mocheta no presentó la suficiente adherencia lo que se refleja en una fisura marcada y con el tiempo si no se corrige se puede desprender esta mezcla.-La falta de lechada en algunos puntos del piso o el desprendimiento de algún zócalo son detalles de acabados que tienen que ver con la aplicación correcta del producto que se utilice para tal fin.- La abertura alrededor de la baquelita o tapa de la salida del teléfono también es un detalle sencillo de acabado que debe sellarse para mantener la uniformidad de la pared. -En cuanto a la humedad que se presenta en ciertos puntos del cielo raso de gypsum en el área del baño ésta refleja la existencia de algún tipo de filtración de la parte superior a través de la loza o de algún tubo eléctrico o de desagüe que pueda estar pasando arriba del cielo raso. La falta de una correcta impermeabilización de la losa en estos puntos expuestos a la humedad constante pueden ser causa de filtraciones.-El o los defectos de funcionamientos del inodoro instalado al ser usado indican algún accesorio del mismo no está trabajando en forma adecuada, lo que indica que es algo imputable al proveedor de los mismos.-En lo relacionado al sobre del desayunador que hace falta en la cocina, su colocación o no, va ha depender del aspecto legal”.

El perito RODRÍGUEZ en su informe detalló al costo o valor de las reparaciones los cuales ascienden a la suma de mil ciento ochenta balboas (B/.1,180.00) que incluye material y mano de obra.(Cfr. fj. 101 del expediente).

De fojas 116 a 118 del expediente, reposa informe pericial rendido por la perito CATERINA L. ARMENGOL L., en el cual señala lo siguiente:

- "1.En el área del baño se debe reemplazar ~~la~~ lámina del cielo raso de gypsum que está en la ducha, dejarlo secar por un periodo prudente 1 semana, de continuar la filtración se debe revisar la ducha del piso superior.
- 2. Sellar las fisuras en paredes exteriores e interiores y dar acabado correspondiente, al igual que la burbuja de aire en el techo de gypsum de la sala.
- 3. Colocación de lechada en lugares faltantes."

El desarrollo de dicha relación de consumo - compra de un apartamento y el buen estado del mismo, -debe ser examinado puesto que debe ser cónsona con la disposición de la Ley rectora de Protección al Consumidor, que impone al Estado, como un deber, el garantizar el acceso a mecanismo efectivo y ágiles de tutela judicial, para la defensa de los derechos e intereses legítimos de los consumidores, así como garantizar los derechos universalmente aceptados. Incluso esta tutela está consagrada en el canon 49 de la Constitución Política de la República de Panamá.

El Doctor DULIO ARROYO, enseña que por promesa de compraventa pueden entenderse:

"...el convenio por el cual una de las partes se obliga a comprar o a vender, o las dos se obligan recíprocamente, la una a vender y la otra a comprar una cosa determinada o determinable, por un precio determinado o determinable, en el plazo que se señale o en el evento de cumplirse la condición que se estipule, cumpliendo los demás requisitos legales." ARROYO CHAMACHO, Dulio. Contratos Civiles. Tomo I. 20 ed. Editorial Mizrahi & Pujol, S.A. Panamá, 1997. p.45)

De lo antes expuesto, esta instancia judicial estima que el contrato de promesa se puede definir como el acuerdo por el cual las partes que lo celebran se comprometen a la celebración de un contrato futuro determinado, que por el momento no quieren o no pueden celebrar, una vez haya transcurrido cierto plazo o cumplido una condición estipulada y demás requisitos legales.

Un contrato de compraventa de bien inmueble (que tiene por objeto de creación y/o transmisión de derechos reales sobre ese bien), por mandato del artículo 1131 del Código Civil << para que tenga existencia legal>> deberá constar en instrumento público que ha de ser inscrito en el Registro Público.

El análisis de la relación de consumo, entre Soayra González e Israel Ureña y B.V.G SAN CORPORATION, nos indica el origen del contrato de compraventa, toda vez que los consumidores adquirieron un apartamento y la empresa demandada recibió la suma de treinta y seis mil balboas, (B/.36,000.00), cuyo contrato fue protocolizado mediante escritura pública No. 25,468 de fecha 15 de octubre de 2007.

Las apoderadas judiciales de las partes involucradas en la presente litigio alegan que en el contrato de promesa de compraventa se estableció diferente cobertura de garantía, sin embargo, la controversia se origina por una relación

de compraventa de bien inmueble y no del contrato de promesa; como sea señalado, existe diferencias entre el contrato de promesa y el contrato de compraventa.

En situación como la presente, para determinar las garantías y los términos, el operador judicial tendrá que dedicar especial atención a la naturaleza del bien de que se trata y sobre todo, al contexto en el que se haya realizado el contrato.

En las relaciones contractuales prevalece, en principio, el postulado universal de que los contratos deben ser siempre cumplidos en sus propios términos, lo cual constituye una manifestación de la autonomía de la voluntad de las partes, eje de todo negocio jurídico.

No obstante, la autonomía de la voluntad de las partes no puede ser entendida en forma absoluta, no sólo por las limitaciones que le son propias a la persona, sino también por las prohibiciones que establece el ordenamiento jurídico, en relación a la moral y el orden público, entendido éste último como "El conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, las cuales, por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos ni, en su caso, por la aplicación de normas extranjeras." (Ossorio, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial, pág. 679).

El artículo primero de la Ley 29 de 1996, (ahora Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007), que regula en nuestro Derecho la Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, consagra el objeto de su creación, señalando lo siguiente:

"Artículo 1. Objetivo. El objeto de la presente Ley es proteger y asegurar el proceso de libre competencia económica y la libre concurrencia, erradicando las prácticas monopolísticas y otras restricciones en el funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios para preservar el interés superior del consumidor"(El subrayado es del Tribunal).

De la norma transcrita, se establece que las relaciones de consumo que la Ley 29 de 1 de febrero de 1996, adicionada y modificada por el Decreto Ley No. 9 de 20 de febrero de 2006, (ahora Ley No. 45 de 2007), tutela, son de orden público; por cuanto observan un interés social general que, dada su incidencia en el desarrollo económica de la sociedad, merece especial protección por parte del Ente Estatal.

Observa este Operador Judicial que el efecto de la relación contractual que trasciende la esfera privada, se encuentra amparado por el consabido principio de que "el contrato es ley entre las partes", sin embargo cuando afecta el interés de la comunidad, ha señalado la ley el estricto sentido social, cuya vigilancia recae de manera privativa en el Estado, en consecuencia considera esta judicatura que el origen de la relación de consumo obliga a las partes al cumplimiento de lo pactado, siempre y cuando se fundamente en la ley, a los buenos usos mercantiles y a la equidad en el trato con los consumidores.

Realizadas las anteriores anotaciones y luego de observar con detenimiento y realizar un análisis profundo y cuidadoso de los elementos probatorios que se encuentra en el expediente, este tribunal se encuentra en posición de expresar las siguientes consideraciones.

No se encuentra acreditado en el presente proceso, que el closet sin instalar en la recámara principal del apartamento objeto de la presente controversia, era obligación de la empresa proveedora instalarlo, así como no esta acreditado la falta de cableados en el apartamento, para la conexión de las líneas telefónicas y de cable TV.

En el libelo de la demanda no se hizo mención en cuando al daño del inodoro. Esto hace relación a los propios derechos de los demandantes, acceder a los tribunales de justicia y plantear su pretensión con precisión y claridad y al derecho de su contrario a darle a conocer lo que se espera o exige y permitiendo que de ello se defienda, (Principio a la defensa y debido proceso). Igualmente hace relación al principio dispositivo en la materia y al principio de congruencia que debe respetar la sentencia.

Los vicios de la construcción están vinculados con el estado físico de ésta, pueden entrañar su reparación o demolición dependiendo de la gravedad; se refiere a defectos que comprometen la composición estructural de la edificación, su estabilidad y/o resistencia, (posiblemente vinculados a la calidad de los materiales utilizados, errores de diseño, problemas de suelo etc.), y que, dada su esencia, pueden surgir al cabo de un tiempo más o menos prolongado. Así, estos vicios exigen la presencia de una garantía reforzada para el adquirente que el legislador, dentro de la regulación del contrato de obra por ajuste o precio, estableció como un régimen de responsabilidad profesional de carácter decenal (por diez años) y que es impositiva y no dispositiva. *es lo que se dice*

De ahí que, siendo esta responsabilidad de carácter impositiva, de origen legal, el proveedor no puede haciendo uso de su facultad de predisponer condiciones generales, limitar la responsabilidad profesional, toda vez que la responsabilidad decenal se encuentra prevista en el artículo 1343 del Código Civil.

De aparecer vicios en la construcción lo que se buscará será la reparación de los daños materiales causados al bien, su estructura, así la garantía deberá estar presente en todo contrato de compraventa de bien inmueble destinado para vivienda, dentro de un período razonable, ante cualquier problema de construcción. La garantía está vinculada a los elementos estructurales de la obra, que constutuye verdadero vicios o defectos de construcción y no tiene que ver con los no estructurales , es decir, cerradura, bombillo, pintura, entre otros.

La Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 3 de julio de 2001, señaló:

"Sin desconocer que la responsabilidad decenal por ruina viene fijada por la ley, en atención a la causa de la misma y que, en consecuencia, la elección del responsable no puede hacerse caprichosamente, la sala, al estudiar esta materia, no puede hacer abstracción de importantes realidades. Es verdad que el artículo 1343 del Código Civil se refiere a una responsabilidad atribuida generalmente al contratista a cargo de la dirección de la obra o del proyecto de que se trate. Sin embargo, el desarrollo y las características que en la actualidad ha ido adquiriendo la industria de la construcción se han encargado de introducir elementos y situaciones que eran inexistente en el momento histórico en que fue engendrada la norma jurídica aplicable, por lo que no cabe esperar que en ella quedaran contemplados."

Es allí donde entra a jugar un papel la figura del promotor de la obra. El promotor o propietario del inmueble es quien enajena o vende los locales, pisos o apartamento convirtiéndose en beneficiario de las transacciones que con ese

propósito celebra con terceros. De manera sostenida, como se encarga el profesor Barsallo de recordárnoslo en su trabajo, el Tribunal Supremo de España ha venido decidiendo que ese beneficiario o promotor también debe soportar la acción de responsabilidad decenal y asumir la misma condición del contratista en cuanto a las responsabilidades y obligaciones que a este le impone el artículo 1591 del Código Civil español, equivalente al artículo 1343 del Código Civil panameño, el promotor o propietario de la obra no tiene porque ser liberado de esa responsabilidad frente al comprador, por el mero hecho de no haber sido él quien tuvo a su cargo la edificación."

Además señala la resolución que,

"La tesis ha de ser entendida como una respuesta necesaria a los problemas y necesidades a los cuales debe enfrentarse el derecho, la jurisprudencia y la doctrina que han preferido equiparar al promotor con el contratista, a los efectos de no excluirlo o exculparlo de la responsabilidad decenal, establecida en el artículo 1343, rechazándose y negándose a aceptar que, al dueño de la obra la única responsabilidad que le cabe es la emanada de la acción de saneamiento autorizada por los artículos 1254, 1254 A, ss del Código Civil.

Recurriendo a la aplicación de la analogía, la interpretación jurisprudencial en España ha dado acogida a la responsabilidad del promotor-vendedor, aunque esta figura no esté contemplada, por razones de orden meramente cronológico, en la literatura del precepto, porque en tiempo de su promulgación no se hacían presentes en el negocio de la construcción los elementos que hoy lo caracterizan. En abono de esa posición se argumenta, no sin razón, que la exculpación del promotor-propietario y vendedor del inmueble equivaldría, en pocas ocasiones, a colocar a los compradores en un estado de semi-desamparo.

Las consideraciones expresadas hacen evidente para la Sala que la responsabilidad consagrada en el artículo 1343 del Código Civil se debe aplicar al dueño de la obra, más adelante convertido en vendedor. Es innegable que estamos ante el surgimiento de nuevas relaciones jurídicas producto del auge y desarrollo que en el pasado, cuando se dictó el Código, eran inexistentes.

Actualmente, no hay ninguna razón de peso para impedir que la norma no pueda ser interpretada por analogía en el sentido que venimos comentando." (Recurso de Casación interpuesto por Robert Isaac Toledano De Alba y Giovanna María D'anello de Toledano en el Proceso Ordinario que instauraron en contra de Provenco, S.A., Ventasy Proyectos, S.A., Proyectos y Edificaciones, S.A., y Cielo Raso, Divisiones y Aislamiento, S. A., bajo la ponencia del Magistrado Eligio A. Salas).

En referencia a la jurisprudencia, ya ha sido ampliado el ámbito de aplicación del artículo 1343 del Código Civil, el cual permite supuestos que no fueron contemplados por el legislador al momento de su adopción. (que la responsabilidad decenal sea exigible al promotor, vendedor o proveedor).

No es válido el argumento expuesto por la apoderada judicial de la parte demandada en su alegato de conclusión en relación a que el día 15 de mayo de 2008 los demandantes interpusieron demanda en contra de la sociedad demandada extemporáneamente; en el caso que nos ocupa la demanda fue presentada en el término que señala la ley.

Un consumidor que adquiere una construcción nueva con fines residenciales, podrá reclamar las garantías contempladas en el artículo 77 de la Ley 29 de 1 de febrero de 1996, modificada y adicionada por el Decreto Ley No. 9 de 20 de febrero de 2006, (reparación, reemplazo o devolución de sumas pagadas, etc.), vigente al momento de realizarse la compraventa que es objeto de presente proceso.

La obligación de reparar el apartamento de propiedad de los demandantes, pertenece al género de las obligaciones de resultado; el proveedor sólo cumple con ella cuando satisface, de manera completa, íntegra, el interés

del consumidor, al tenor de lo que establece la Ley rectora de protección al consumidor.

En el caso bajo estudio, no existen elementos probatorios alguno que permita concluir que la proveedora ha cumplido con su deber de entregar el apartamento adecuadamente, a la luz de lo dispuesto en la ley rectora de las relaciones entre proveedor y consumidor.

La demandada no ha acreditado la veracidad de sus afirmaciones en el sentido que reparó los defectos diligentemente y que los demandantes son responsables en cuanto a la instalación de la nueva lámina de gypsum en el apartamento objeto del presente litigio.

A juicio de este Operador de justicia la empresa demandada deberá asumir la responsabilidad de la reparaciones de los daños relacionados con la filtraciones en la loza superior del baño, rajaduras en paredes de la sala, comedor, cocina, lavandería y recámara principal, baldosas del apartamento sin lechada, la instalación del sobre del desayunador. El costo o valor de las reparaciones objeto de la presente controversia, asciende a la suma de mil balboas, (B/.1,000.00), (fs.101 y 118 del presente expediente). De ahí, que se accederá parcialmente a la pretensión planteada en la demanda.

Por otro lado la Ley 45 de 2007 en su artículo 100 numeral 7, determina que la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, por medio de la Dirección Nacional de Protección al Consumidor, represente a través de la Defensoría de Oficio, de manera gratuita y libre de costos los intereses de los consumidores mediante el ejercicio de las acciones recursos y trámites; sin embargo consta en el expediente que SOAYRA GONZÁLEZ e ISRAEL UREÑA utilizó los servicios de esa entidad; por lo que no hay constancia en el proceso de que los consumidores haya invertido trabajo y/o esfuerzos personales en el desarrollo de éste; es por ello que será eximida de costa en este proceso a la empresa demandada. La demandada, ha resultado vencida, por ello, asumirá los gastos del presente proceso, los cuales serán liquidados por la secretaria de este despacho.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, quien suscribe, **JUEZ SÉPTIMO MUNICIPAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, (ASUNTOS DEL CONSUMIDOR), RAMO CIVIL, SUPLENTE ESPECIAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro del proceso de Protección al Consumidor instaurado por SOAYRA GONZÁLEZ e IRLAEL UREÑA en contra de B.V.G.- SAN CORPORACIÓN, **RESUELVE:**

PRIMERO: CONDENA a B.V.G.- SAN CORPORATION, a pagar a SOAYRA GONZÁLEZ con cedula de identidad personal No. 8-726-744 e IRLAEL UREÑA, portador de la cédula de identidad personal No. 8-528-430, la cuantía de mil balboas (B/.1,000.00), en concepto de los vicios o defectos de construcción en el apartamento No. 102A, ubicado en el Edificio PH NATURA PH No. 2. Corregimiento de Río Abajo, Distrito y Provincia de Panamá, propiedad de los demandantes.

SEGUNDO: EXONERA DEL PAGO DE COSTAS a la empresa B.V.G.-SAN CORPORATION. Líquidense los gastos por secretaría.

Una vez ejecutoriada la presente resolución, se ORDENA el ARCHIVO del expediente, previa su anotación en el libro de salida respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 1, 31, 32, 34, 35, 47,77 y 107 DE LA Ley No. 29 de 1 de febrero de 1991, modificada y adicionada por el Decreto Ley No.9. de 20 de febrero de 2006; Artículos 1, 32, 33,100, 127 y 191 de la ley 45 de 31 de octubre de 2007, artículos 1644, 1221, 1343 del Código Civil; Artículos 688, 690, 780, 781, 783, 784, 832 y ss, 907 y ss, 954 y ss, 966 y ss, 987, 990, 991,994 del Código Judicial.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



EL JUEZ,

LICDO PEDRO DIDIER TORRES TORRES



EL SECRETARIO JUDICIAL,

LICDO. HILARIO GONZÁLEZ A.