



SENTENCIA

JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE PANAMÁ, RAMO DE LO CIVIL, (ASUNTOS DEL CONSUMIDOR); Panamá, veintisiete (27) de abril de 2011.

SENTENCIA No.09

LOS:

Pendiente del dictado de la sentencia que pondrá fin a la instancia se encuentra el expediente que contiene el Proceso de Protección al Consumidor interpuesto por ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS, mujer, panameña, con cédula de identidad personal No.9-709-814 en contra de COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., ente mercantil constituido según las leyes de la República de Panamá e inscrita en el Registro Público a ficha 504303, Documento 845197.

El proceso que se ha venido adelantando encuentra su génesis en la demanda instaurada por la Licenciada Yolanda Nair Jiménez, uno de los abogados de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, a quien le fue conferido poder por ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS.

• Las pretensiones

Con la demanda se pretende que el Tribunal ordene judicialmente a la demandada devuelva la suma de cinco mil balboas (B/.5,000.00) que le fueron pagados por la consumidora en concepto de abono inicial por la separación de la casa No.20, calle A del proyecto Costa Sur Club Pijao II, dentro del acuerdo de reserva suscrito entre las partes de este proceso el día 09 de noviembre de 2009, más los intereses legales que se generen y gastos de la acción.

• El fundamento fáctico de la demanda

Los hechos de la demanda, en síntesis, son los siguientes:

- El 09 de noviembre de 2009, Zenia Vásquez de Palacios suscribió con COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., acuerdo de reserva en concepto de separación de la Casa No. 20, Calle A del proyecto Costa Sur Club Pijao, por lo que pagó la suma de cinco mil balboas (B/.5,000.00).
- El día 04 de junio de 2010, la consumidora envió nota a la demandada, indicándole que la solicitud de préstamo hipotecario para la compra de casa descrita en el hecho primero, había sido negada por las entidades bancarias, haciendo imposible continuar con el trámite de la compra.
- En atención a lo anterior, la demandante solicita la demandada, la devolución de las sumas pagadas, la cual asciende a la suma de cinco mil balboas (B/.5,000.00) en concepto de separación de la casa número 20, calle a del proyecto Costa Sur Club Pijao II.
- A la fecha de la presentación de la demanda, COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A. ha retenido la totalidad de la suma pagada por la demandante, causándole un perjuicio a los intereses económicos de ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS.

• La postura de la parte demandada

La sociedad demandada no acudió al llamado de este Tribunal (materializado en edictos emplazatorios publicados en un diario de circulación nacional durante cinco días consecutivos, tras el intento fallido de notificación personal en sus oficinas), por lo que hubo de ser designado el Licenciado Alfonso Fernández Polanco como su defensor de ausente. El abogado, apegado a las disposiciones del Código Judicial atinentes a la defensa de los ausentes, dio contestación a la demanda con la negativa a todos los hechos en ella listados, por no constarle ninguno de ellos. Igualmente manifestó oposición a las pruebas presentadas con la demanda.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

Expuestos como han sido los elementos fundamentales de un contencioso, esto es, la pretensión, los hechos y la posición adoptada por la parte demandada, lo que sigue es el examen de las pruebas allegadas al expediente para, a partir de ellas y el derecho aplicable, desatar la controversia.



Los hechos probados

Junto con la demanda y, posteriormente, en sesión de audiencia que se constituye en el periodo probatorio en este tipo de procesos, fue incorporado material probatorio.

- COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., es una sociedad mercantil que se encuentra inscrita en el Registro Público de la República de Panamá a ficha 504303, Documento 845197; así consta en certificación de la oficina registral, presentada como anexo de la demanda.
- Entre ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS y COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., fue celebrado acuerdo de reserva y compromiso de pago de compraventa de la Casa No. 20 Calle A del proyecto Costa Sur Club Pijao II. A este reconocimiento se llega producto de la copia autenticada del acuerdo que tiene fecha de 09 de noviembre de 2009, por parte del Secretario General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.
- La consumidora pagó a la sociedad demandada la suma de B/.5,000.00 en concepto de separación de la casa No.20, Calle A., tal cual se desprende de las constancias del documento emitido por COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A. el día 09 de noviembre de 2009. (Copia debidamente Auténtica del recibo de cobro No. 1362 por parte del Secretario General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.)
- El descuento de la consumidora se hace evidente desde la presentación de la queja administrativa, ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia el día 31 de agosto de 2010, en contra de la sociedad demandada.
- El acuerdo de reserva y compromiso de pago celebrado entre ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS y COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., se indica que el valor de la casa es de B/.274,341.00.
- En el acuerdo de reserva celebrado entre ZENIA VÁSQUEZ DE PALACIOS y COSTA SUR CLUB PIJAO, S.A., se indica la forma de pago, el cual es del tenor siguiente:

"FORMA DE PAGO DE LA CUOTA INICIAL:

ABONO INICIAL	CANTIDAD	FECHA LIMITE DE PAGO
a. SEPARACIÓN	\$ 5,000.00	09 de noviembre de 2009
ABONO No 1	\$ 22,434.00	15 de enero de 2010
ABONO No 2	\$ 4,572.00	15 de febrero de 2010
ABONO No 3	\$ 4,572.00	15 de marzo de 2010
ABONO No 4	\$ 4,572.00	15 de abril de 2010
ABONO No 5	\$ 4,572.00	15 de mayo de 2010
ABONO No 6	\$ 4,572.00	15 de junio de 2010
ABONO No 7	\$ 4,572.00	15 de julio de 2010
ABONO No 8	\$ 4,572.00	15 de agosto de 2010
ABONO No 9	\$ 4,572.00	15 de septiembre de 2010



ABONO No. 10	\$ 4,572.00	15 de octubre de 2010
ABONO No. 11	\$ 4,572.00	15 de noviembre de 2010
ABONO No. 12	\$ 4,572.00	15 de diciembre de 2010
ABONO No. 13	\$ 4,572.00	15 de enero de 2011
ABONO No. 14	\$ 17,698.00	15 de enero de 2011
ABONO No. 15		
TOTAL C.I.	\$ 100,000.00	
SALDO ESCR	\$ 174,341.00	

Las partes acuerdan que para reservar esta propiedad se ha hecho efectivo un depósito de separación de \$ 5,000.00. En consecuencia, el promitente comprador tendrá 30 días calendario para perfeccionar el contrato definitivo de promesa o futura de venta. Queda entendido y así lo aceptan las partes, que en caso de que el Promitente Comprador no firme o concrete el contrato definitivo en el periodo señalado, dará lugar a que el Promitente Vendedor retenga la suma abonada...".

Probados estos hechos se procede al examen de la normativa aplicable para la solución del caso y establecer si se produce la subsunción de los supuestos de hecho a las normas alegadas por la parte demandante como favorables a la suerte de sus pretensiones.

Sirva como introducción a este análisis lo tocante a la contratación, sin pasar por alto, por entenderse superado, lo atinente a la competencia y legitimación.

La participación de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, por intermedio de sus abogados, como parte demandante dentro del presente proceso, resulta viable por cuanto la Ley 45 de 2007, vigente para el momento de la interposición de la demanda le reconoce esa posibilidad de representación para ejercer la pretensión en razón de las violaciones a las normas de protección al consumidor y en defensa de los intereses de los consumidores, de manera individual y o colectiva. Determina igualmente la citada Ley 45 de 2007 que son beneficiarios de las normas del Título II -de la Protección al Consumidor- todos los consumidores de bienes y servicios finales, y que quedan obligados a su cumplimiento todos los proveedores.

Es de observar que el conflicto traído al tapete por la consumidora (la devolución de la suma de dinero pagada en concepto de la separación de la Casa No. 20, calle A del proyecto Costa Sur Club Pijao II), tiene su génesis en una relación de consumo, forma parte el acuerdo de reserva y compromiso de pago, suscrito entre las partes (consumidor y proveedor a la luz de lo dispuesto en el artículo 33 (1) de la Ley 45 de 2007).

Ahora bien, la lectura detenida del acuerdo permite concluir que ella contiene una situación o circunstancia en razón de las cuales la empresa retendrá la suma de dinero abonada en concepto de indemnización, en el evento de que el Promitente Comprador no firme y concrete el contrato definitivo de promesa de venta en el periodo señalado (30 días calendario).

Los contratos cumplen una función reglamentadora que está reconocida en el artículo 976 con las limitaciones del artículo 1106, ambos del Código Civil, cuando se señala que las obligaciones que nacen de ellos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos, siempre que no sean contrarios a la ley (*normas legales de contenido imperativo*), a la moral (*conjunto de convicciones generalmente aceptadas en una comunidad en un determinado momento histórico*) y al orden público (*principios jurídicos obligatorios para la conservación del orden social en un lugar y momento histórico determinados* y



que informan sus instituciones jurídicas).

Presiden la contratación ciertas reglas generales: la relatividad, la inalterabilidad y la irrevocabilidad. De esta última deriva que, si alguna de las partes no se ajusta a lo pactado está incumpliendo con el contrato y surge la responsabilidad, salvada por la oportunidad de quebrar lo convenido mediante el mutuo disenso pero no por la voluntad unilateral de uno de los contratantes. Dispone el artículo 1107 del Código Civil que la validez y el cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes.

Causas sobrevenidas o cambio de circunstancias en una de las partes que no tengan un matiz objetivo, más allá de eventos meramente individuales que, además, en este caso no son irresistibles (no fue aportada la nota a través del cual la demandante comunicó a la demandada, que el préstamo hipotecario para la compra de la casa había sido negado por las entidades bancarias), no tienen el efecto de dispensar las consecuencias de un incumplimiento.

Aún en aquellas legislaciones que reconocen el "desistimiento por justa causa" (remedio extrajudicial de resolución del contrato por incumplimiento previsto por la legislación italiana para algunos tipos de contratos) se prevé una prestación a cargo de quien desiste, conocida como multa penitencial.

El desistimiento unilateral del contrato es una facultad que, para poder ejercitarse, debe estar reconocida legalmente o haberse pactado. Esta facultad no fue pactada en el caso que nos ocupa y en nuestra legislación solamente está reconocida en ciertos contratos y durante determinado periodo de tiempo (contratos de consumo celebrados fuera de los establecimientos mercantiles) por lo que aplica la norma general: Quedan sujetos a indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquéllas, tomando en cuenta que en las obligaciones con cláusula penal habrá lugar a exigir la pena en todos los casos en que se hubiere estipulado, sin que pueda alegarse que la inejecución de lo pactado no ha inferido perjuicio al acreedor o le ha producido beneficio (cfr. arts. 986 y 1039 del Código Civil).

La protección que la ley especial dispensa a los consumidores por su carácter de tales (parte débil en la contratación, con asimetrías en la información, falta de conocimientos, confianza depositada en el proveedor que puede verse defraudada, etc...) no alcanza para avalar desistimientos unilaterales que, es razonable pensar, acarrear algún perjuicio (en este caso, se evidencia un cumplimiento imperfecto en el pago de los abonos, la no celebración del contrato de promesa de venta en el término señalado en el acuerdo y el desistimiento se pretende hacer valer -sin que acarree ninguna consecuencia dineraria- aproximadamente nueve meses después de la celebración del acuerdo de reserva y compromiso de pago) debe reconocerse que durante ese lapso de tiempo el proveedor no dispuso de la venta del bien a un tercero.

En el caso *sub júdice* la suma que pretende retener por la sociedad demandada asciende a B/.5,000.00 que considera este juzgador no es desproporcional ni ilícita tomando en cuenta la cuantía del acuerdo de cuya celebración desiste el consumidor (B/.274,341.00). De ahí que no se accederá a las pretensiones planteadas en el libelo de la demanda.

No sobra recordar que en su trato con los consumidores todo proveedor, específicamente en lo que hace a la contratación, debe observar un comportamiento ajustado a los buenos usos mercantiles, a la equidad y, en suma, a la buena fe teniendo presente la obligación que la Ley de Protección de Protección al Consumidor le atribuye en tal sentido.

Será exonerada la demandante del pago de costas de conformidad con el numeral 11 del artículo 127 de la Ley No. 45 de 2007.

Por todas las consideraciones expuestas, quien suscribe, JUEZ SÉPTIMO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE PANAMÁ, SUPLENTE ESPECIAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la orden de devolución de la suma abonada a la consumidora y retenida por la sociedad demandada (B/.5,000.00) ante el desistimiento unilateral del acuerdo por parte de la consumidora. En consecuencia, SE NIEGA la condena de la demandada al pago de intereses legales.

SEGUNDO: EXONERAR a la demandante del pago de costas por las razones expuesta en la parte motiva de la presente resolución.



TERCERO: ARCHIVAR este expediente una vez se encuentra ejecutoriada la presente sentencia previa la anotación de su salida en el libro de registro correspondiente.

Fundamento de Derecho: Artículos 32, 33, 35, 74,77, 127 y 191 de la Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007, artículos 34D, 974, 976, 986, 1039, 1105, 1106 y 1107 del Código Civil, artículos 780, 781, 784, 832, 856, 990 y 991 del Código Judicial.

Notifíquese,

PEDRO DIDIER TORRES TORRES
JUEZ (A)
2011-04-27 15:39:24

7rp7110427-0ff3

REPÚBLICA DE PANAMA
ÓRGANO JUDICIAL
JUZGADO SÉPTIMO MUNICIPAL
DEL DISTRITO DE PANAMÁ, RAMO DE LO CIVIL.

CERTIFICO: Que el presente es fiel copia de un documento
procedente de un expediente electrónico Judicial.

EL SECRETARIO