



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

BOGOTÁ D.C., 15/03/2022

SENTENCIA NÚMERO 2854

Acción de Protección al Consumidor

Radicado No. 21-93720

Demandante: JAIME ALEXANDER JIMENEZ LOZANO

Demandado: FRUBANA S A S

Estando el expediente al Despacho a causa de encontrarse vencido el término de traslado de la demanda, procede la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales a proferir sentencia escrita, teniendo en cuenta que en el presente asunto se cumplen todos los presupuestos contenidos en el inciso 2º del párrafo 3º del artículo 390 del Código General del Proceso.

I. ANTECEDENTES

1. De la demanda

1.1. Hechos

1.1.1. Adujo la parte demandante que adquirió del extremo demandado una promoción, en la cual, señaló la pasiva que, si se efectuaba un pedido el 21 de febrero de 2021, se entregaría un bono de regalo por valor de \$21.000.

1.1.2. Según lo indicado por la parte actora, la información suministrada por la pasiva fue engañosa, debido a que se comunicó que por efectuar una compra el 21 de febrero de 2021, se entregaría un bono de regalo por valor de \$21.000 en el próximo pedido, sin embargo, cuando se efectuó una nueva compra el 3 de marzo, no se pudo utilizar el bono debido a que se encontraba vencido. Además, la pasiva no señaló fecha de caducidad respecto del bono.

1.1.1 Asimismo, señaló que el 22 de febrero de 2021, la parte actora elevó reclamación directa por medio de escrito ante la demandada.

1.1.2 Frente a la anterior solicitud, la parte demandada dio contestación alguna a dicha reclamación el 22 de febrero de 2021, señalando que el bono había quedado para el próximo pedido.

1.2. Pretensiones

En consecuencia, la parte demandante solicitó como pretensiones de la demanda, que se ordene que se declare que la información o publicidad suministrada por el demandado, fue engañosa y en consecuencia, el demandado proceda a efectuar la devolución del mayor valor pagado por el bien y/o servicio objeto de controversia.

2. De la defensa

Dentro de la oportunidad procesal pertinente, el extremo demandado guardó silencio dentro del término concedido para dar contestación a la demanda, esto es, desde el 17 de marzo de 2021 y hasta el 6 de abril de 2021, a pesar de haberse notificado debidamente al extremo demandado a la dirección electrónica judicial registrada en el “RUES”, esto es, al correo legal@frubana.com, como consta en los consecutivos 21-93720-0 del expediente.

3. De la actuación procesal

El día 16 de marzo de 2021, mediante Auto Nro. 33279 de 2021, esta Dependencia admitió la demanda de mínima cuantía interpuesta por la parte demandante, en ejercicio de las facultades Jurisdiccionales atribuidas por la Ley 1480 de 2011, providencia que fue notificada debidamente al extremo demandado como consta en los consecutivos 21-93720-3 y 4 del expediente, de conformidad con lo establecido en el artículo 58, numeral 7 de la Ley 1480 de 2011, que reza:

“Las comunicaciones y notificaciones que deba hacer la Superintendencia de Industria y Comercio podrán realizarse por un medio eficaz que deje constancia del acto de notificación, ya sea de manera verbal, telefónica o por escrito, dirigidas al lugar donde se expendió el producto o se celebró el contrato, o a la que aparezca en las etiquetas del producto o en las páginas web del expendedor y el productor, o a las que obren en los certificados de existencia y representación legal (..)”.

4. De las pruebas

4.1 Pruebas allegadas por la parte demandante

La parte demandante aportó y solicitó que se tuvieran como pruebas los documentos obrantes bajo consecutivo Nro. 21-93720-0 del expediente.

A estos se les concederá el valor probatorio que corresponda bajo las previsiones de los artículos 244, 245, 246 y 262 del Código General del Proceso.

4.2 Pruebas allegadas por la parte demandada:

La parte demandada no aportó ni solicitó prueba alguna, toda vez que guardó silencio dentro del término concedido para dar contestación a la demanda.

II. CONSIDERACIONES

Habiéndose agotado las etapas procesales de rigor y en ausencia de nulidades que impidan proferir un fallo de fondo, procede el Despacho a decidir la instancia, teniendo en cuenta que el parágrafo tercero del artículo 390 del Código General del Proceso ***prevé la posibilidad de proferir sentencias escritas en aquellos procesos verbales sumarios de mínima cuantía que versen sobre la acción de protección al consumidor, en los siguientes términos:***

“Parágrafo tercero. Los procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en normas generales o especiales, con excepción de las acciones populares y de grupo, se tramitarán por el proceso verbal o por el verbal sumario, según la cuantía, cualquiera que sea la autoridad jurisdiccional que conozca de ellos.

Cuando se trate de procesos verbales sumarios, el juez podrá dictar sentencia escrita vencido el término de traslado de la demanda y sin necesidad de convocar a la audiencia de que trata el artículo 392, si las pruebas aportadas con la demanda y su contestación fueren suficientes para resolver de fondo el litigio y no hubiese más pruebas por decretar y practicar.”. (Negrillas fuera de texto).”

Con fundamento en lo preceptuado por la norma citada en precedencia, considera el Despacho que en el caso objeto de análisis no resulta necesario decretar pruebas adicionales, habida cuenta que con los elementos de juicio existentes es suficiente para resolver la controversia planteada.

Por consiguiente, con el fin de determinar si están llamadas a prosperar las pretensiones formuladas en este caso, se procederán a analizar los siguientes puntos: **1)** existencia de la relación de consumo, **2)** la efectiva infracción por la parte demandada a los derechos del consumidor y, finalmente, **3)** la responsabilidad del productor y/o proveedor, para el caso concreto, objeto de litigio.

1. De la relación de consumo

Es preciso señalar que, en materia de derecho del consumidor, la legitimación o interés para actuar está determinada por la existencia de una relación de consumo, la cual, si bien no tiene una definición legal, se ha entendido en la jurisprudencia como *“una particular categoría que surge entre quienes se dedican profesionalmente a elaborar o proveer bienes o prestar servicios con quien los adquiere con el fin de consumirlos”*¹.

De manera que, es posible afirmar que este es el vínculo jurídico que se establece entre el productor y el consumidor, y por ende es necesaria la presencia de cada uno de ellos para que verdaderamente surja esta relación de consumo.

En este sentido, la Ley 1480 de 2011 define en su artículo 5. al consumidor o usuario como *“toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.”* Es oportuno señalar que por producto debe entenderse cualquier bien o servicio, tal como lo prevé el numeral 8. del artículo 5 de nuestro Estatuto del Consumidor.

Así mismo, la norma citada establece que el proveedor es aquella persona *“quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.”*

Precisado lo anterior, considera el Despacho que se acredita la existencia de la relación de consumo y la legitimación en la causa del demandante para entablar la presente actuación jurisdiccional, con fundamento en el material probatorio que obra dentro del plenario bajo consecutivo Nro. 21-93720-0 del expediente, en donde consta que la parte demandante adquirió del extremo pasivo una compra en la cual se entregó un bono de regalo por valor de \$21.000, como consta a continuación:

Anexo 1.



De igual forma, el Despacho estima satisfecho el requisito de reclamación directa hecho por el demandante, como consta en el consecutivo Nro. 21-93720-0 del expediente.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 30 de abril de 2009, MP: Pedro Octavio Munar Cadena.

Así entonces, una vez acreditada la relación de consumo entre las partes, se procederá a estudiar lo atinente a la efectiva infracción por la parte demandada a los derechos del consumidor.

2. **De la infracción por la parte demandada a los derechos del consumidor**

Con el fin de analizar lo atinente a la infracción a los derechos de la accionante en su calidad de consumidor, se procederá a estudiar las inconformidades planteadas en la demanda, en relación con la información suministrada por la pasiva.

2.1 De la infracción al derecho de información.

El art. 23 de la ley 1480 de 2011, dispone que los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información.

Cierto es que, la Carta Política en su artículo 78 en el inciso primero, prescribe que la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la “información” que debe suministrarse al público en su comercialización.

Aunado a ello, el numeral 7 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 dispone que la información es “Todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización”.

Asimismo, la publicidad es definida en el numeral 12 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 como “*Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las decisiones de consumo*”.

Y, la publicidad engañosa señalada en el numeral 13 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011, se define como “*Aquella cuyo mensaje no corresponda a la realidad o sea insuficiente, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión*”.

De ello resulta necesario admitir que el deber de información tiene carácter general y, por tanto, opera en cualquier tipo de contrato. En nuestro derecho privado, este deber de informar está consagrado no como principio general, sino en hipótesis específicas, y frente a temas de vicios ocultos de la cosa, a modo de ejemplo y en materia de compraventa, arrendamiento, contrato mutuo, contrato de seguro terrestre y marítimo, contrato de transporte terrestre de cosas y por supuesto en el presente asunto, en acciones de protección al consumidor, en donde, se le impone la carga al productor o proveedor, informar al consumidor acerca del precio del producto adquirido, la forma de pagar dicho valor, la calidad e idoneidad de los bienes y servicios que ofrece, sus condiciones, su correcta utilización, su fecha de expiración, entre otros y conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 1480 de 2011.

De hecho, el deber de información dispuesto en el art. 23 del Estatuto del Consumidor, es trascendental en las relaciones de consumo, en donde el desequilibrio de poder contractual es evidente, razón por la cual, es deber del proveedor o productor informar todo aquello que contribuya a fortalecer el consentimiento y más, debido a la existencia de una parte débil en la relación jurídica.

De igual modo, es fundamental que la información suministrada por el proveedor o productor respecto al producto adquirido, sea adecuada y suficiente, en la medida de equilibrar la asimetría de información que existe entre las partes, razón por la cual, lo que se pretende con dicha norma no es otra cosa más que garantizar que los consumidores cuenten con los elementos de juicio suficientes que

les permitan elegir entre la variedad de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado y así, adoptar decisiones de consumo razonables.

Y es que, centrándonos en los productores y expendedores, como consecuencia de su experiencia en el mercado y de sus conocimientos en el proceso de producción y comercialización, estos, suelen tener mayor y mejor información sobre los productos y servicios que venden, mientras que el consumidor, a pesar de ser quien mejor sabe qué es lo que le interesa, no necesariamente tiene a su disposición la información que le permita adoptar la decisión que más le conviene.

De este modo, evaluar la veracidad y suficiencia de la información que determinó la intención de compra en un determinado caso, siempre será un aspecto de suma relevancia a la hora de proteger los derechos de los consumidores.

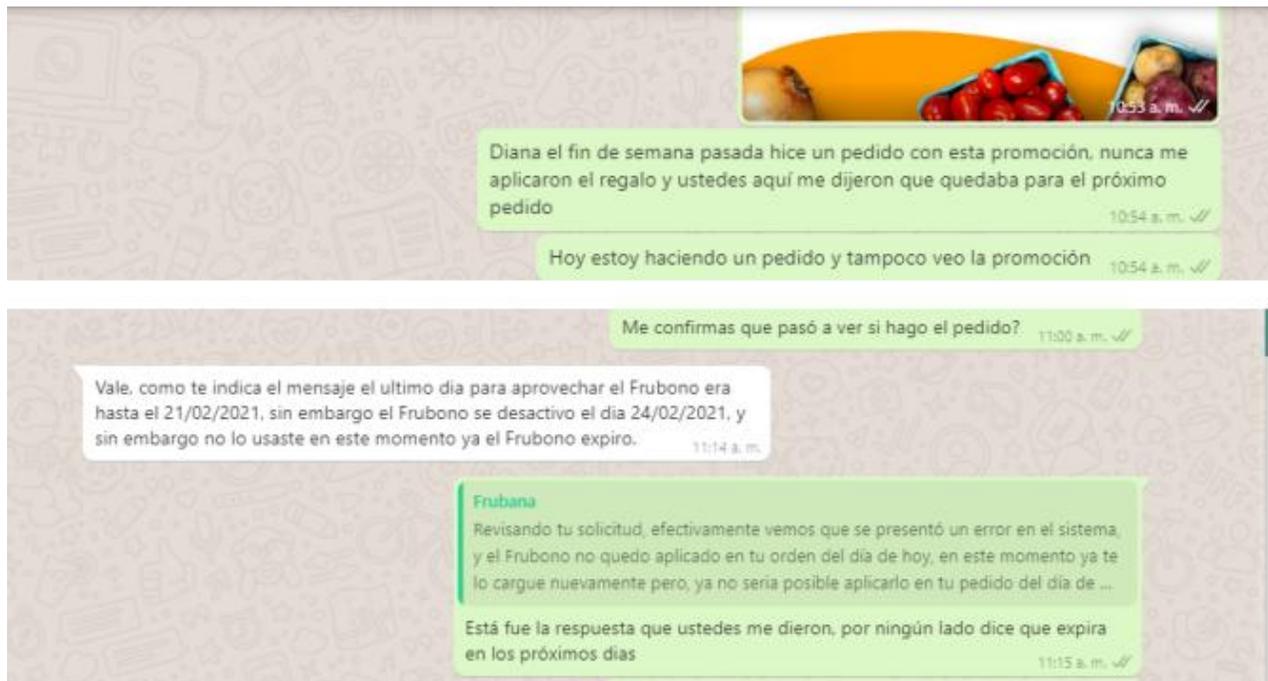
En el subexámine, la actora reclama a la demandada *la información engañosa, debido a que se señaló que se efectuaría la entrega de un bono de regalo por valor de \$21.000, si compraba el 21 de febrero de 2021, sin embargo, cuando se procedió a efectuar una nueva compra, el bono no pudo ser redimido, además, que con posterioridad tampoco se redimido el 3 de marzo, en razón a que se encontraba vencido.*

En el presente caso, con el material probatorio que obra dentro del plenario bajo consecutivo Nro. 21-93720-0 del expediente, esto es, con los mensajes de texto enviados entre las partes, se refleja que la sociedad demandada informó y entregó un bono de regalo por valor de \$21.000 a la parte demandante, sin embargo, el accionante no pudo redimirlo en primera instancia debido a que por un error en el sistema no quedó aplicado a la orden de pedido, como así se le informó por la pasiva, además, que por segunda vez el accionante procedió a utilizar el bono de regalo en otra compra del 3 de marzo, y tampoco pudo redimir el bono debido a que ya había vencido, como se refleja a continuación:

Anexo 2.



Anexo 3.



Además, dichos documentos que este Despacho dio valor probatorio se presumen auténticos en virtud de lo estipulado en el artículo 244 del C.G del P. “Los documentos públicos o privados...se presumen auténticos, mientras no hayan sido tachados de falso o desconocidos”.

De igual forma, la parte demandada a pesar de señalar que el bono había expirado, no demostró que informó los términos y condiciones para que el accionante pudiera usar y disfrutar el bono.

Adicionalmente, la demandada tuvo la oportunidad de desvirtuar las afirmaciones hechas por el demandante, no obstante, optó por guardar silencio, como consecuencia de ello perdió la oportunidad de acreditar en su favor causales de exoneración de responsabilidad de cara a la efectividad de la garantía requerida por el consumidor.

Dicho hecho, derivó en una vulneración de los derechos del consumidor, siguiendo lo expuesto previamente sobre la satisfacción de las necesidades del contratante para el momento en que requería el bono de regalo. Y fue, ante dicho panorama, que el consumidor habilitado, requirió la devolución del dinero de \$21.000.

Con fundamento en lo anterior, concluye este Despacho que los derechos que ostenta el demandante en su calidad de consumidor han sido vulnerados en materia de información.

3. De la responsabilidad del productor y/o proveedor

Dispone el artículo 16 de nuestro estatuto del consumidor, el productor o proveedor se exonerará de la responsabilidad que se deriva de la garantía, cuando demuestre que el defecto proviene de:

- “1. Fuerza mayor o caso fortuito;
2. El hecho de un tercero;
3. El uso indebido del bien por parte del consumidor, y
4. Que el consumidor no atendió las instrucciones de instalación, uso o mantenimiento indicadas en el manual del producto y en la garantía. El contenido del manual de instrucciones deberá estar acorde con la complejidad del producto. Esta causal no podrá ser alegada si no se ha suministrado manual de instrucciones de instalación, uso o mantenimiento en idioma castellano.”

Sumado a lo anterior, el extremo demandado no acreditó alguna causal de las antes señaladas, razón por la cual, no se puede considerar que se encuentra exonerado de responsabilidad por el hecho de vulnerar los derechos que le corresponden a la parte demandante en su condición de consumidor.

Ahora bien, en uso de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, al adoptar la decisión definitiva, la Superintendencia de Industria y Comercio resolverá sobre las pretensiones de la forma que considere más justa para las partes según lo probado en el proceso, con plenas facultades para fallar *infra*, extra y ultrapetita; por consiguiente, en tanto se configuró en el presente asunto una infracción a los derechos de la parte demandante y teniendo en cuenta que el extremo demandado no acreditó la existencia de una causal de exoneración de responsabilidad, el Despacho declarará la vulneración de los derechos discutidos y ordenará a la demandada que entregue un bono por valor de **\$21.000**, para ser utilizado en productos o servicios de la pasiva, el cual deberá tener un término de vigencia de un año a partir del envío al correo electrónico del accionante. Este bono deberá ser remitido vía correo electrónico al demandante, esto es, al correo jaimeajimenezl@gmail.com.

Finalmente, este Despacho no condenará en costas, por no aparecer causadas en el expediente, en virtud de lo establecido en el numeral 8 del artículo 365 del C.G del P, que reza “*solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación.*”

En mérito de lo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas por la Ley 1480 de 2011 y el artículo 24 del Código General del Proceso, administrando justicia en nombre de la República de Colombia,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar que la sociedad **FRUBANA S A S**, identificada con NIT. 9011091741, vulneró los derechos del consumidor, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar a la sociedad **FRUBANA S A S**, identificada con NIT. 9011091741, **que** a favor de JAIME ALEXANDER JIMENEZ LOZANO, identificado con cédula de ciudadanía **Nro.** 79866130, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, entregue un bono por valor de **\$21.000**, para ser utilizado en productos o servicios de la pasiva, el cual deberá tener un término de vigencia de un año a partir del envío al correo electrónico del accionante. Este bono deberá ser remitido vía correo electrónico al demandante, esto es, al correo jaimeajimenezl@gmail.com, con los términos y condiciones para ser usado el bono.

TERCERO: Se **ordena** a la parte demandante que, dentro del término improrrogable de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente al vencimiento del plazo concedido para darle cumplimiento a la orden impartida en la Sentencia, **informe** a este Despacho si la demandada dio cumplimiento o no a la orden señalada en esta providencia, lo anterior, con el objetivo de dar inicio al trámite jurisdiccional de verificación del cumplimiento, conforme lo señalado en el numeral 11° del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, **so pena** de declarar el archivo de la actuación en sede de verificación del cumplimiento, con sustento en el desistimiento tácito contemplado en el numeral 1° del artículo 317 del Código General del Proceso.

CUARTO: El retraso en el cumplimiento de la orden causará una multa a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio, por el equivalente a una séptima parte del valor del salario mínimo legal mensual vigente por cada día de retardo, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

QUINTO: En caso de persistir el incumplimiento de la orden que se imparte la Superintendencia de Industria y Comercio, podrá decretar el cierre temporal del establecimiento de comercio, de conformidad con el literal b) del numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

SEXO: Sin perjuicio del trámite de la imposición de alguna de las sanciones previstas en los numerales que anteceden, téngase en cuenta que la sentencia presta mérito ejecutivo y ante el incumplimiento de la orden impartida por parte de la demandada, el consumidor podrá adelantar ante los jueces competentes la ejecución de la obligación.

SÉPTIMO: Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE,

FRM_SUPER

ANGÉLICA MARÍA REINA GÓMEZ²

 Industria y Comercio SUPERINTENDENCIA Delegatura Para Asuntos Jurisdiccionales De conformidad con lo establecido en el artículo 295 del C. G. del P., la presente Sentencia se notificó por Estado. No. <u>047</u> De fecha: <u>16/03/2022</u>  FIRMA AUTORIZADA

² Profesional Universitaria adscrita al Grupo de Defensa del Consumidor de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, autorizado para el ejercicio de funciones jurisdiccionales, mediante Resolución 14371 del 29 de marzo de 2017, expedida en desarrollo de lo previsto en el inciso segundo del párrafo 1º del artículo 24 del CGP.