



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

Bogotá D.C.,

21 DIC 2016

Sentencia número

00007897

Acción de Protección al Consumidor No. 16-20405**Demandante: MIRYAM ELSY RODRIGUEZ FIGUEROA y EDGAR MORA SILVA****Demandado: INDUSTRIAS ENSUEÑO S.A.S.**

Estando el expediente al Despacho a causa de encontrarse vencido el término de traslado de la demanda y, de esa manera, finiquitada la etapa escrita de este proceso verbal sumario, en los términos del artículo 625 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), corresponde dar aplicación íntegra a la referida Ley procesal.

Así las cosas, procede la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales a ratificarse en 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 referido cuerpo normativo. Para ello, se tienen en cuenta los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

- 1.1. Que el demandante adquirió el día 26 de diciembre del 2015, un colchón de 140 x 190, base cama, cabecero, dos almohadas y un protector de colchón, cuyo precio fue de dos millones trescientos cuarenta mil pesos M/Cte. (\$2'340.000.00), en el establecimiento de comercio de la demandada INDUSTRIAS ENSUEÑO S.A.S.
- 1.2. Que, de común acuerdo con el proveedor de los bienes antes mencionados se pactó que la fecha de entrega del colchón, la base y sus accesorios sería el día 29 de diciembre del año 2015, la cual de acuerdo con los manifestado por el demandante se cumplió según lo pactado.
- 1.3. Que de acuerdo a lo indicado por la parte actora, para la entrega del cabecero se acordó como fecha el día 9 de enero de 2016.
- 1.4. Que el día 04 de enero del 2016, la activa advirtió lo que podría ser un defecto de calidad presente en la base del colchón entregada, consistente en que *"presentaba un ruido no normal en ella"*.
- 1.5. Que en consideración a esta inconformidad, el demandante acudió al establecimiento donde había realizado la compra del bien que presentaba ruidos anormales, ante lo cual el proveedor del mencionado bien, manifestó a la Actora que para atender su inconformismo, sería visitado por funcionarios de la empresa para verificar y solucionar el daño.
- 1.6. Que en ejecución de la previamente mencionada visita, un técnico de la empresa aquí demandada, determinó que la única solución para el defecto de la base era el cambio de la misma.
- 1.7. Que de mutuo acuerdo se estipuló como fecha de entrega de la nueva base, el mismo día en que debía hacerse la entrega del cabecero, es decir el día 9 de enero de 2016, tal y como se había anotado previamente.
- 1.8. Que de acuerdo con lo manifestado por la activa, la fecha de entrega fue incumplida por el demandado, en la medida que el día 9 de enero del 2016, no se entregó ni la base, ni el cabecero.
- 1.9. Que el día 12 de enero del 2016, se hizo entrega solamente del cabecero, y ante el requerimiento del demandante en cuanto a la falta de la base, le respondieron que solamente este elemento (cabecero) había sido despachado, y que posiblemente horas después llegaría la base, lo cual no ocurrió.
- 1.10. Que en procura del cumplimiento de la entrega de la base, el demandante entablo conversación telefónica con la empresa obligada a dicha entrega, en la cual se pactó como nueva fecha para el entrega de la base el día 13 de enero del 2016.
- 1.11. Que tal y como se había acordado el día 13 de enero del 2016, se presentaron en el sitio de entrega operarios de la empresa proveedora de los bienes adquiridos por la activa, quienes ante

la petición de tiempo para adecuar la vivienda de manera que entrara la base sin problemas, respondieron de manera inadecuada asegurando que no tenían tiempo *"inexplicable e irrespetuosamente, con quien hable (tripulante del vehículo), me **manifestó que no tenía tiempo para esperar**"*, respuesta que lógicamente generó inconformismo en la actora, quien sugirió en virtud del retraso constante por parte de la empresa que si no podían esperar cinco minutos, cuando se les había esperado días enteros, entonces se fueran, *"lo cual hicieron inmediatamente"* generando de suyo por esta actitud un nuevo incumplimiento por parte de la demandada.

- 1.12. Que posterior al hecho narrado, la demandada se comunicó con la actora a fin de programar una nueva entrega, sin embargo ya el demandante no estaba seguro de aceptar una nueva fecha o solicitar la devolución del dinero basado en el incumplimiento de la accionada, situación por la cual le solicito a quien se comunico con él un breve espacio de tiempo para dialogar con su esposa, sin embargo nunca lo volvieron a llamar.
- 1.13. Que adicionalmente a lo dicho, y como consecuencia de la omisión de comunicación de la empresa accionada, el demandante devolvió la llamada al número de contacto del cual se habían comunicado con él, sin embargo nadie contesto.
- 1.14. Que en procura de facilitar de nuevo al demandado el cumplimiento de lo pactado, manifiesta la actora que intentó comunicarse reiteradamente con el proveedor de los bienes mencionados en líneas precedentes, sin embargo una vez logro entablar comunicación, en la línea de la empresa accionada, lo pusieron a esperar varios minutos, sin que nadie contestara, por lo tanto, decidió colgar.
- 1.15. Que ante los reiterados incumplimientos, retrasos y ante la desatención de la accionada, el demandante presentó el día 19 de enero del 2016, Derecho de petición, mediante el cual solicitó respetuosamente la devolución del dinero pagado por la compra.
- 1.16. Que en consideración a la mencionada petición, el demandado contestó al actor, manifestando que *"dieron cabal cumplimiento a la entrega y a la garantía conforme a la Ley 1480 de 2011"*.

2. Pretensiones

1. *"Me sea reintegrado la totalidad del dinero cancelado por la compra."*
2. *"Sean reconocidos los intereses más altos a la tasa bancaria para tarjetas de crédito, hasta el momento en que se haga efectivo el reintegro de los mismos, por ser esta la modalidad de pago."*
3. *"Que lo adeudado sea consignado a la cuenta de ahorros, del Banco de Bogotá, No. 034-34304-6, para lo cual, una vez realizada la devolución, se procederá a la entrega de los elementos en mi poder"*

3. Trámite de la acción

El día 11 de marzo del 2016, mediante Auto No. 16905 esta Dependencia admitió la demanda de mínima cuantía interpuesta por el demandante, en ejercicio de las facultades Jurisdiccionales atribuidas por la Ley 1480 de 2011, No obstante, se hace necesario advertir que siguiendo el trámite procesal la demandada no se pronunció y en consecuencia se profirió sentencia No. 00002945 del 8 de junio de 2016, por medio del cual se resolvió el objeto del litigio.

La parte Demandada radico memorial bajo el consecutivo No. 16-020405-00008 de fecha 14 de junio de 2016, por medio del cual solicito la revocación y anulación de la sentencia No. 00002945 del 8 de junio de 2016, por cuanto no existía evidencia de notificación de la demanda, y tampoco a través del correo electrónico atencionalcliente@ensuenohogar.com.

Atendiendo al escrito del demandado, se corrió traslado de la solicitud de nulidad a la parte demandante y así mismo, el despacho se pronunció, manifestando que, no existe en la base de datos

pública de esta Superintendencia el acuse de recibo del correo electrónico por parte del demandado, como tampoco la anotación de notificación al demandante, por tanto, en los términos del C.G. del P. se verificó la falta de notificación debida al demandado.

Mediante Auto No.107224 de 18 de noviembre de 2016, notificado por estado No. 218 del 21 de noviembre de 2016, se declaró la nulidad de lo actuado a partir del acto de notificación, se entendió surtida la notificación del auto admisorio de la demanda por conducta concluyente y se ordenó el termino de traslado de la demanda con el fin de que la demandada ejerciera su derecho de defensa conforme a lo dispuesto en el artículo 391 de C.G. del P.

Aunado a lo anterior, verificado el sistema de trámites de la Entidad, se constató que, dentro de la oportunidad procesal pertinente, el demandado guardó silencio.

4. Pruebas

- **Pruebas allegadas por la parte demandante**

La parte demandante aportó y solicitó que se tuvieran como pruebas los documentos obrantes a folios 6 a 25 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.

Advierte el Despacho con respecto a las demás pruebas solicitadas, que las mismas no son necesarias, en razón a que con los documentos obrantes en el expediente es viable tomar una decisión de fondo en el presente caso.

- **Pruebas allegadas por la parte demandada:**

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

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.*

*Quando 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 a las aportadas por las partes, habida cuenta que con los elementos de juicio existentes es suficiente para resolver la controversia planteada.

Atendiendo a lo dispuesto en los artículos 5, 7, 8, 10, 11 y 18 de la Ley 1480 de 2011, en virtud de la obligación de garantía¹, los productores y/o proveedores deben responder frente a los consumidores por la calidad, idoneidad, seguridad y buen estado de los productos² que comercialicen en el mercado. En este mismo sentido encontramos el artículo 2.2.2.32.6.1 del Decreto Único Reglamentario del Sector comercio, Industria y Turismo, según el cual son responsables de atender la solicitud de efectividad de la garantía tanto productores como proveedores.

En el marco de la obligación de garantía los consumidores tienen derecho a obtener la reparación totalmente gratuita del bien cuando se presente una falla y, en caso de repetirse, podrá obtener a su elección una nueva reparación, la devolución total o parcial del precio pagado o el cambio del bien por otro de la misma especie, similares características o especificaciones técnicas³.

1. El caso concreto:

De acuerdo con lo probado, se evidencia que en el presente caso ha sobrevenido por parte de la accionada un reiterado incumplimiento de las obligaciones propias emanadas de la relación de consumo existente entre las aquí partes.

Sobre el particular, considera el despacho que el vendedor, en el caso concreto se configura como un proveedor o expendedor, al tenor de lo que se menciona en el numeral once (11) del artículo 5 de la Ley 1480/2011, que establece:

"ARTÍCULO 5o. DEFINICIONES. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

(...) 11. Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro(...)"

En el caso de la prestación de servicios, cuando exista incumplimiento por parte del proveedor, el consumidor tiene el derecho a exigir que se preste el servicio en las condiciones originalmente pactadas o bien, la devolución del precio pagado.

Teniendo como base del presente examen jurídico, el Estatuto del Consumidor, Ley 1480/2011, se permite el Despacho traer al mismo lo dispuesto en el numeral tercero (3), del artículo once (11), de dicha norma, en el cual se establece que:

"ARTÍCULO 11. ASPECTOS INCLUIDOS EN LA GARANTÍA LEGAL. Corresponden a la garantía legal las siguientes obligaciones:

(...)3. En los casos de prestación de servicios, cuando haya incumplimiento se procederá, a elección del consumidor, a la prestación del servicio en las condiciones en que fue contratado o a la devolución del precio pagado. (...)".

Efectuadas las anteriores precisiones, encuentra el Despacho que en base al material probatorio obrante en el expediente bajo examen, es viable determinar que en el presente caso se halla viabilidad para conceder lo pretendido por el accionante.

En el presente caso se encuentra demostrado que el demandado incumplió con sus obligaciones de entrega y reparación de los bienes adquiridos por el demandante, no dio cumplimiento a su obligación de garantía, además de proveer de maltratos verbales por parte de los operadores adscritos a dicha empresa al accionante, lo cual no es admisible en el marco de una relación de consumo, máxime cuando como en el presente caso, de la misma surgen nuevas obligaciones relacionadas con la entrega, instalación, transporte y demás elementos constitutivos de la oferta inicial y posteriores, lo cual no es justo ni ajustado a derecho, por lo tanto es viable ordenar el reembolso del dinero pagado por los bienes a favor del demandante.

¹El artículo 5, numeral 5 de la Ley 1480 de 2011 define garantía como la "Obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto."

² El artículo 5, numeral 8 de la Ley 1480 de 2011 define producto como "Producto: Todo bien o servicio."

³ Ley 1480 de 2011, artículo 11.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que conforme lo dispuesto en el artículo 97 C.G.P., la no contestación de la demanda, como ocurrió en el presente caso, hará presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión de la demanda. Igualmente, el literal f) del numeral 5 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 señala que se tendrá como indicio grave en contra de la demandada la ausencia de respuesta por parte del proveedor o productor a la reclamación previa efectuada por el consumidor.

Por consiguiente, de conformidad con el acervo probatorio allegado por las partes al presente proceso y teniendo en cuenta que el extremo demandado no acreditó la existencia de una causal de exoneración de responsabilidad, a la luz de lo dispuesto en el artículo 16 del Estatuto del Consumidor, el Despacho ordenará a la demandada que rembolsé al demandante la suma de dos millones trescientos cuarenta mil pesos M/Cte. (\$2'340.000.00), de conformidad con lo dispuesto en el numerales 1,3,4,5,6,9 del artículo 11 de la Ley 1480 de 2011.

Las sumas referidas deberán indexarse con base en el I.P.C. para la fecha en que se verifique el pago, empleando para el efecto la siguiente fórmula: $V_p = V_h \times (I.P.C. \text{ actual} / I.P.C. \text{ inicial})$ en donde V_p corresponde al valor a averiguar y V_h al monto cuya devolución se ordena.

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: Ordenar a la sociedad INDUSTRIAS ENSUEÑO S.A.S. identificada con NIT. No. 830.097.685-2, que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, rembolsé a los señores MIRYAM ELSY RODRIGUEZ FIGUEROA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 39.554.178 y EDGAR MORA SILVA, identificado con cédula de ciudadanía N° 93.343.210, la suma de dos millones trescientos cuarenta mil pesos M/Cte. (\$2'340.000.00), suma que será debidamente indexada como se indicó en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: El cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia deberá ser acreditado por la demandada, dentro de los cinco (5) días siguientes contados a partir de la expiración del plazo otorgado en el artículo precedente.

TERCERO: 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 literal a del numeral 11 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011.

CUARTO: 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 57 de la Ley 1480 de 2011.

QUINTO: Condenar en costas a la parte demandada Para el efecto se fija por concepto de Agencias en Derecho, atendiendo los lineamientos que en tal sentido ha establecido el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo 1887 del 26 de junio de 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre de 2003, la suma de doscientos treinta mil pesos M/Cte. (\$230.000.00 M/Cte.), que serán pagados por dicho extremo procesal. Por Secretaría efectúese la correspondiente liquidación.

NOTIFÍQUESE

NICOLE VILLEGAS RINCÓN (4)

SENTENCIA NÚMERO _____ DE 2016

HOJA No. 6

00007897.

21 DIC 2016

**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 notifica por estado.

No. 208
De fecha: 22 DIC 2016

FIRMA AUTORIZADA 