



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá D.C., 09/10/2020

Sentencia número 9430

Acción de Protección al Consumidor No. 19 -222361

Demandante: JUSTO GOMEZ BECERRA

Demandado: TODO EN 1 MULTISERVICIOS S.A.S.

Estando el expediente al Despacho a causa de encontrarse vencido el término de traslado de la demanda y, de esa manera, concluida como está la etapa escrita de este proceso verbal sumario, 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 referido cuerpo normativo.

Para ello, se tienen en cuenta los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

- 1.1. Que, según manifestó el accionante, el día 26 de julio de 2019, a través de la empresa de mensajería Deprisa, fue enviado a su domicilio una documentación proveniente de la accionada, conteniendo unas tiqueteras para viajes, y material promocional.
- 1.2. Que, junto con los documentos, evidenció en su extracto que la accionada había descontado la suma de \$899.000 diferido a 36 cuotas, de su tarjeta de crédito emitida por el Banco Popular.
- 1.3. Que, de conformidad con lo indicado por la parte demandante, reclamó ante la entidad emisora de la tarjeta de crédito, solicitando la reversión de la operación.
- 1.4. Que, el día 15 de agosto de 2019, interpuso una denuncia ante la Fiscalía General de la Nación por delito de falsedad personal y a su vez elevó reclamación directa ante la demandada.
- 1.5. Que, el día 15 de agosto de 2019, elevó reclamo directo ante el demandado.
- 1.6. Que, frente a la referida reclamación, el extremo pasivo guardó silencio.

2. Pretensiones:

Con apoyo en lo aducido, el extremo activo solicita que se declare el demandado vulneró sus derechos como consumidor y, en consecuencia, se ordene realizar la devolución del dinero descontado, la suma de \$899.000,

3. Trámite de la acción:

El 15 de octubre de 2019, mediante Auto No. 105773, 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 a la dirección física de notificación judicial registrada en el RUES para la fecha de presentación de la demanda, esto es a la dirección CRA 36A N 10D-05, de la ciudad de Manizales (la parte actora allegó certificado de existencia y representación legal, obra a consecutivo 19-222361-00000), con el fin de que ejerciera su derecho de defensa

SENTENCIA NÚMERO 9430 _ DE 09/10/2020

Es preciso advertir 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 del consecutivo 19-222361- -00000, de 26 de septiembre de 2019, 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.

- **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.*

*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).”*

En el presente caso se analizarán los siguientes: *i)* la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio en relación con los derechos de los consumidores de cara a las pretensiones formuladas por la actora, *ii)* la existencia o no de una relación de consumo *iii)* el derecho vulnerado y *iv)* verificar si es procedente acceder a la favorabilidad otorgada por la sociedad accionada.

I. Competencia de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio

En primer lugar, es preciso señalar que por disposición constitucional (art. 116 C.P.), excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas, sin embargo, no le es permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos.

En efecto, la Superintendencia de Industria y Comercio cuenta con facultades jurisdiccionales en materia de consumo desde la misma Ley 446 de 1998 (art. 145)¹, estas facultades fueron ratificadas

¹ Atribuciones en materia de protección al consumidor. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá, a prevención, las siguientes atribuciones en materia de protección del consumidor, sin perjuicio de otras facultades que por disposición legal le correspondan:

a) Ordenar el cese y la difusión correctiva, a costa del anunciante, en condiciones idénticas, cuando un mensaje publicitario contenga información engañosa o que no se adecue a las exigencias previstas en las normas de protección del consumidor;

b) Ordenar la efectividad de las garantías de bienes y servicios establecidas en las normas de protección del consumidor, o las contractuales si ellas resultan más amplias;

SENTENCIA NÚMERO 9430 _ DE 09/10/2020

con la Ley 1480 de 2011 (art. 56) y a su vez la Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso (art. 24), las amplió en lo relacionado con la infracción a los derechos de propiedad industrial.

En lo concerniente a la competencia otorgada por el Código General del Proceso, en su artículo 24 señaló que: *“Las autoridades administrativas a que se refiere este artículo ejercerán funciones jurisdiccionales conforme a las siguientes reglas: 1. La Superintendencia de Industria y Comercio en los procesos que versen sobre: a) Violación a los derechos de los consumidores establecidos en el Estatuto del Consumidor”*.

Bajo esa perspectiva, la entidad solo puede emitir pronunciamiento respecto de la violación a los derechos de los consumidores establecidos en el Estatuto del Consumidor o en normas especiales de protección al consumidor, con lo cual no tiene competencia para declarar pretensiones en las que se persiga una conducta punible establecida en el Código Penal como lo es la falsedad personal instituida en el artículo 296², pues la competencia corresponde a la Fiscalía General de la Nación y los jueces penales.

No obstante, se dará análisis del caso bajo el amparo de las normas del Estatuto del Consumidor, esto sí se satisfacen los presupuestos de la existencia de la relación de consumo.

II. Relación de consumo

De cara a analizar lo correspondiente a la existencia de una relación de consumo, el Despacho considera pertinente, como primera medida, establecer cuál es el vínculo entre las partes que soporta la presente acción, dado que podría deducirse conforme a los hechos narrados por la actora que, ante la ausencia del consentimiento en la suscripción del contrato de afiliación de servicios, no existiría relación de consumo.

Sin embargo, tal supuesto no guardaría lógica y constituiría un desmedro en los derechos de la actora, pues analizada la ocurrencia del caso sub examine encuentra este Despacho que, el señor JUSTO GOMEZ BECERRA fue expuesto a la relación de consumo, pues pese a que nunca solicitó, suscribió ni aceptó el contrato objeto de reclamación, le fueron generados cobros en su contra, mediante cargo a su tarjeta de crédito del banco Popular, terminada en **3215 (extracto obrante en consecutivo 19-222361- -00000, de 26 de septiembre de 2019), y, en últimas le convirtió en consumidor del servicio prestado por el demandado.

Así, de manera indirecta se vio vinculado a una relación de consumo no requerida, pero que si afectó ostensiblemente sus derechos, situación que enmarca en la figura del *“Consumidor Bystander”*³, representación que, si bien no está consagrada en nuestro derecho colombiano, si fue acogida en algunos sectores de la doctrina internacional, según el cual este tipo de consumidores, corresponden a personas no adquirentes de bienes o servicios, pero que resultan expuestas a una relación de consumo.

Así las cosas, para este Despacho existe relación de consumo, por ende, legitimación en la causa por activa para el ejercicio de sus pretensiones.

III. Del derecho vulnerado

Este asunto estará ligado a un análisis del derecho de elección previsto en numeral 1.7. del artículo 3º de la Ley 1480 de 2011, para tales efectos, es propicio traer a colación que las normas del Estatuto

c) Emitir las órdenes necesarias para que se suspenda en forma inmediata y de manera preventiva la producción, la comercialización de bienes y/o el servicio por un término de treinta (30) días, prorrogables hasta por un término igual, mientras se surte la investigación correspondiente, cuando se tengan indicios graves de que el producto y/o servicio atenta contra la vida o la seguridad de los consumidores; d) Asumir, cuando las necesidades públicas así lo aconsejen, las investigaciones a los proveedores u organizaciones de consumidores por violación de cualquiera de las disposiciones legales sobre protección del consumidor e imponer las sanciones que corresponda.

² Artículo 296 del Código Penal. El que con el fin de obtener un provecho para sí o para otro, o causar daño, sustituya o suplante a una persona o se atribuya nombre, edad, estado civil, o calidad que pueda tener efectos jurídicos, incurrirá en multa, siempre que la conducta no constituya otro delito.

³ SHINA, FERNANDO E, Estatuto del Consumidor/ Fernando E. Shina 1ª ed- Bogotá: Astrea SAS-Universidad del Rosario, 2017. P 48 y 49.

“Un señor estaba cortando el césped del jardín de su casa mientras su pequeño nieto de cuatro años jugaba no muy lejos. Todo ocurrió muy rápido; sin motivo aparente una pieza de la maquina salió disparada y se estrelló en el brazo izquierdo del niño. El golpe fue fortísimo, y si la cosa no terminó en una verdadera tragedia fue gracias a que el impacto fue en el brazo y no en la cabeza del niño. Lo cierto es que luego de algunos días de zozobra la familia comenzó hacer averiguaciones y arribó a la conclusión de que el accidente tuvo como causa directa un defecto en la producción de la máquina. Se decidió, entonces, iniciar un juicio contra el fabricante”.

SENTENCIA NÚMERO 9430 _ DE 09/10/2020

del Consumidor contemplan una serie de prerrogativas en favor de los usuarios inspiradas en la libertad que tienen de adoptar decisiones de consumo fundadas en relación con los bienes y servicios que ofrecen productores y proveedores en el mercado.

Estas ventajas suponen que el consumidor ante la variedad de productos que se ofrecen pueda decidir qué bienes y servicios adquiere para la satisfacción de necesidades privadas, familiares, domésticas o empresariales que no estén ligadas a su actividad económica.

En el presente caso se advierte por este Despacho que, el demandante se vio compelido al cobro de sumas de dinero con cargo a su tarjeta de crédito, terminada en **3215 del banco Popular, por un contrato no suscrito ni aceptado, constituyendo una flagrante violación a los derechos del usuario quien bajo amparo constitucional y legal tiene la libertad de escoger los bienes y servicios ofrecidos por los distintos productores y proveedores.

Sumado a ello, se desconoce qué medidas de seguridad adoptó el extremo pasivo para evitar este daño al consumidor. Sobre el particular, nótese que a folio del consecutivo 19-222361- -00000, de 26 de septiembre de 2019, se encuentra el contrato para la prestación de servicios, el cual en su cláusula primera sobre el Objeto señala que el mismo fue contratado de manera telefónica y, en consonancia, manifiesta el demandante en su escrito de postulación así como en el reclamo directo arrimado al proceso, el desconocimiento de dicho convenio telefónico así como no haber autorizado el descuento de su tarjeta.

De este modo, habida cuenta de la consecuencia procesal por la contestación de la demanda, como ocurrió en el presente caso, conforme a lo dispuesto en el artículo 97 del Código General del Proceso, se tendrán como ciertos los hechos susceptibles de confesión, que para el presente caso son: 1) Que la parte demandante no aceptó ni suscribió el contrato prestación de servicios; 2) Que, la demandada, sin autorización del extremo activo, descontó de la tarjeta de crédito terminada en **3215 del banco Popular, la suma de \$899.000; por concepto del mentado contrato; 3) Que, el accionado no dio contestación al reclamo directo.

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.

En consecuencia, no cabe duda de que le fueron vulnerados los derechos al consumidor, en específico el derecho a la elección, tal y como se dejó sentado en líneas anteriores, habida cuenta que no logró desvirtuar que en efecto el extremo actor fue quien aceptó el contrato o lo solicitó, de manera telefónica.

Por consiguiente, de conformidad con el acervo probatorio allegado al presente proceso el Despacho declarará la vulneración de los derechos discutidos y ordenará a la demandada:

- 1) La terminación del contrato de afiliación a servicios del plan Élite.
- 2) Expida los documentos que acrediten la terminación del contrato.
- 3) Reintegrar la suma de dinero descontada de la tarjeta de crédito terminada en **3215 del banco Popular, esto es la suma de \$899.000.

La suma cuya devolución se ordena deberá 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: Declarar que la sociedad TODO EN 1 MULTISERVICIOS S.A.S., identificada con NIT. 901.189.912 - 2, vulneró los derechos del consumidor de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SENTENCIA NÚMERO 9430 _ DE 09/10/2020

SEGUNDO: Ordenar a la sociedad TODO EN 1 MULTISERVICIOS S.A.S., identificada con NIT. 901.189.912 - 2, que, a favor del señor JUSTO GOMEZ BECERRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.444.494, dentro de los veinte días hábiles siguientes a la terminación y levantamiento de la emergencia sanitaria⁴, dé por terminado el contrato de prestación de servicios expidiendo, para tal efecto, los documentos que acrediten su terminación.

TERCERO: Ordenar a a la sociedad TODO EN 1 MULTISERVICIOS S.A.S., identificada con NIT. 901.189.912 - 2, que, a favor del señor JUSTO GOMEZ BECERRA, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.444.494, dentro de los veinte días hábiles siguientes a la terminación y levantamiento de la emergencia sanitaria⁵, realice la devolución del dinero descontado con ocasión al contrato de prestación de servicios, de la tarjeta de crédito terminada **3215 del banco Popular, esto es la suma de \$899.000, debidamente indexados conforme se indicó en la considerativa de este fallo.

CUARTO: Se ordena tanto a la parte demandante como a la parte demandada acreditar ante esta Entidad el cumplimiento de la orden que se imparte en esta sentencia dentro de los cinco (5) días siguientes, contados a partir de la expiración del plazo otorgado en el numeral precedente. Para tal efecto, deberá radicarse la acreditación al respectivo proceso.

QUINTO: 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.

SEXTO: 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.

SEPTIMO: 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, la consumidora podrá adelantar ante los jueces competentes la ejecución de la obligación.

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

Notifíquese

FRM_SUPER

YULY ANDREA MOGOLLÓN MARTÍNEZ⁶

⁴ Mediante Resolución Nro. 385 de 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus Covid-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020.

⁵ Mediante Resolución Nro. 385 de 12 de marzo de 2020, el Ministerio de Salud y Protección Social declaró el estado de emergencia sanitaria por causa del nuevo coronavirus Covid-19 en todo el territorio nacional hasta el 30 de mayo de 2020.

⁶ *Profesional universitaria adscrito al Grupo de Trabajo de Defensa del Consumidor de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, autorizado para el ejercicio de funciones jurisdiccionales mediante Resolución 14371 de 29 de marzo de 2017, expedida en desarrollo de lo previsto en el inciso segundo del párrafo primero del artículo 24 del Código General del Proceso.*

SENTENCIA NÚMERO 9430 _ DE 09/10/2020

 **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. 154

De fecha: 13/10/2020



FIRMA AUTORIZADA

legis