



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

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá D.C., _____

23 AGO 2019

Sentencia número 00009628

Acción de Protección al Consumidor No.19-16150
Demandante: ANGELA JOHANA GARCIA BARBOSA
Demandado: JOHN ALEXANDER PADILLA

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. Para ello, se tienen en cuenta los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

- 1.1. Que entre las partes se suscribió el contrato No.0859, en el cual se sustenta la prestación de un servicio turístico, el cual sería disfrutado por la menor Alejandra Guevara Gracia, hija de la actora, por el cual pagó el día 12 de septiembre del 2018 la suma de \$600.000, y con posterioridad el 06 de noviembre de la misma anualidad el valor de \$1.000.000.
- 1.2. Que de conformidad con lo indicado por la actora, recibió correo electrónico de parte del demandado, señalando la imposibilidad en la prestación del servicio, pues la menor fue excluida, arguyendo una falta de pago en la obligación, sin embargo y pese a ser retirada, el demandado accedió a recibir la suma cancelada para el mes de noviembre del 2018.
- 1.3. Que el 20 de diciembre del 2018, la consumidora realizó la reclamación directa, por escrito ante la demandada, requiriendo el reembolso de la suma pagada de forma adicional.
- 1.4. Que frente a la referida reclamación la pasiva guardó silencio.

2. Pretensiones

El extremo activo solicita que se ordene al demandado a reembolsar la suma de \$1.000.000, por concepto del pago realizado de forma extemporánea de conformidad con el contrato celebrado.

3. Trámite de la acción

El día 12 de febrero del 2019, mediante Auto No.12321 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 (fls.18 y 19), al correo electrónico alexred28@hotmail.com, el cual se encuentra dispuesto para efectuar notificaciones judiciales de la parte pasiva, en el Certificado de Registro y Matricula Mercantil, emitido por la Cámara de Comercio (RUES), con el fin de que ejerciera su derecho de defensa.

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 3 a 7 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 párrafo 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:

*“Párrafo 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, no sin antes indicar que el análisis del caso se efectuará desde la perspectiva del derecho de información que le asisten a todos los consumidores, así como la protección contractual.

Ahora bien, resulta pertinente mencionar que asistiéndole a los compradores el derecho de recibir información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los bienes y servicios que se le ofrecen y habiéndose consagrado la responsabilidad en cabeza de los productores y proveedores por el incumplimiento de tales obligaciones conforme se dispone en los artículos 23¹ y siguientes

¹Artículo 23. Información mínima y responsabilidad. 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

del Estatuto de Protección al Consumidor, no se pretende 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 marco de la acción jurisdiccional de protección al consumidor.

Todo lo anterior, resulta acorde con las definiciones de calidad e idoneidad que establece el Estatuto de Protección del Consumidor, en los siguientes términos:

“...Calidad: Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.

...Idoneidad de un bien o servicio: Su aptitud para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido, así como las condiciones bajo las cuales se debe utilizar en orden a la norma y adecuada satisfacción de la necesidad o necesidades para las cuales está destinado...”. (Subrayado fuera de texto)

De esta manera, 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 garantía², los productores y/o proveedores deben responder frente a los consumidores por la calidad, idoneidad, seguridad y buen estado de los productos³ 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 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 la devolución del precio pagado.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 42 de la Ley 1480 de 2011, son cláusulas abusivas aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos. De este modo, los productores y proveedores no podrán incluir cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores y en caso de ser incluidas, serán ineficaces de pleno derecho. Lo anterior como garantía de protección contractual en las relaciones de consumo derivadas de la suscripción de contratos de

que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano. Parágrafo. Salvo aquellas transacciones y productos que estén sujetos a mediciones o calibraciones obligatorias dispuestas por una norma legal o de regulación técnica metrológica, respecto de la suficiencia o cantidad, se consideran admisibles las mermas en relación con el peso o volumen informado en productos que por su naturaleza puedan sufrir dichas variaciones.

²El 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.”

³ El artículo 5, numeral 8 de la Ley 1480 de 2011 define producto como “Producto: Todo bien o servicio.”

condiciones uniformes, en las que rara vez, el contratante tiene la oportunidad de negociar las condiciones del contrato.

1. Presupuestos de la obligación de garantía

La obligación de garantía, en términos generales, supone la existencia de una relación de consumo en virtud de la cual un consumidor⁴ adquiere un bien o servicio a un productor o proveedor. Dicho bien debe presentar uno o varios defectos o fallas de calidad, idoneidad o seguridad durante el término de garantía para que surja la obligación de responder por parte del productor o proveedor.

En este orden de ideas, a continuación, se verificarán los presupuestos antes mencionados para el caso objeto del presente proceso.

1.1. La garantía en el caso concreto

- La relación de consumo

La relación de consumo se encuentra debidamente demostrada en el presente asunto mediante la documental obrante a folios 6 y 7, así como las manifestaciones elevadas en el libelo introductorio, en virtud de las cuales se acredita que entre las partes se suscribió el contrato No.0859, en el cual se sustenta la prestación de un servicio turístico, el cual sería disfrutado por la menor Alejandra Guevara Gracia, hija de la actora, por el cual pagó el día 12 de septiembre del 2018 la suma de \$600.000, y con posterioridad el 06 de noviembre de la misma anualidad el valor de \$1.000.000.

Lo anterior cobra mayor fuerza, si se tiene en cuenta que la parte demandada dentro del término de traslado de la demanda, no desvirtuó lo confesado por el demandante en el acápite de hechos de la demanda, por lo tanto atendiendo los lineamientos de la ley procesal vigente, se tiene por cierto el hecho antes descrito, lo que da cuenta de esta manera de la satisfacción del presupuesto de la legitimación por activa de la actora de la acción de la referencia, quien es la compradora del servicio predicado.

- De la protección contractual e información

Sea lo primero advertir que en el hecho segundo, del escrito demandatorio, el actor refiere que la vulneración de sus derechos se enmarca en cláusulas abusivas de conformidad con el artículo 42 de la Ley 1480 del 2011; frente a tales aseveraciones se le indica al profesional de derecho que son cláusulas abusivas aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones afecten el tiempo, modo y lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos.

En ese mismo sentido la Corte Suprema de Justicia señaló que, se considera abusiva aquella cláusula que i) no ha sido negociada de manera individual, ii) violenta la buena fe comercial, y iii) genera un desequilibrio relevante en los derechos y obligaciones de las partes del contrato⁵; definición que ha compartido la doctrina al manifestar que, *“las cláusulas dirigidas a mantener en estado de inferioridad al adherente, a impedirle o dificultarle el ejercicio de sus derechos, a reafirmar la posición de superioridad en la que se encuentra el predisponente, a aliviar o exonerar a este de responsabilidades, entre otras, conllevan el rompimiento del equilibrio contractual, porque ellas no permiten verificar la reciprocidad y equivalencia de derechos adquiridos y obligaciones contraídas que exige el ordenamiento jurídico en los contratos⁶”*.

⁴Numeral 3 Artículo 5 Ley 1480 de 2011.

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Exp. 5670. M.P. Carlos Ignacio Jaramillo.

⁶ POSADA TORRES, C. Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano. Revista de derecho privado. Universidad Externado de Colombia n° 29 julio – diciembre de 2015, pp. 141-182.

Bajo ese mismo hilo discursivo, la doctrina ha señalado que para verificar la abusividad de las cláusulas se deberá establecer si la misma conlleva un desequilibrio normativo, un desequilibrio significativo en la relación contractual y un desequilibrio injustificado e irrazonable⁷.

Ahora, se debe recordar que la relación de consumo es una relación de tipo contractual y, por lo tanto debe existir conformidad tanto en lo ofrecido para el producto en la etapa de ejecución del contrato, como en la etapa precontractual, ésta última donde se forma la voluntad del consumidor para tomar una decisión de consumo frente a un bien o servicio. En este punto, observa el Despacho que en la etapa precontractual se le informaron a la parte accionante unas condiciones particulares del bien adquirido, así como del precio propuesto para su compra, información relevante y fundamental para la toma de decisión de adquisición del bien objeto de Litis. En consecuencia, existió una oferta en donde se señalaron unas condiciones de tiempo, modo y lugar, que no pueden ser modificadas con posterioridad a que el consumidor conozca y tenga certeza de la misma, pues de ser así se configuraría un incumplimiento por el ofertante.

Descendiendo al caso concreto, a folios 6 y 7 se evidencia el contrato 0859, el cual sustenta, las obligaciones recíprocas para las partes, sin embargo, del mismo, así como de la cláusula vigesimoprimera, se avizoran una serie de vulneración a los derechos del consumidor como pasa a explicarse.

En primera oportunidad es de señalar que en tal documento, brilla por su ausencia los lapsos exactos, valor del servicio y forma de pago de la obligación pretendida, pues si bien, en el encabezado de la misma, existe casilla en blanco para señalar tales presupuestos, la misma se encuentra sin registro alguno, incumpliendo así el deber del proveedor de entregar una información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, frente a las condiciones de la oferta.

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, que para el presente caso son: 1) Que la pasiva no dio información clara, veraz, suficiente, comprensible y precisa al actor acerca del producto sub lite; y 2) la negativa a responder por la garantía del bien mediante el reembolso del dinero facturado de más.

Esta infracción al deber de información se encuentra estrechamente relacionada con el concepto de calidad entendida como "*Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él*"⁸, y que para el presente caso, se traduce en el efectivo otorgamiento del bien bajo las condiciones ofertadas, se configura una infracción y violación a los legítimos derechos del consumidor, quien finalmente no vio satisfechas las necesidades por las cuales decidió adquirir el producto de la demandada.

⁷ RODRÍGUEZ YONG, Camilo Andrés. Una aproximación de cláusulas abusivas. 1ª Ed. Legis. 2013, pp. 49-55

⁸ Artículo 5 numeral 1 Ley 1480 de 2011

**CONTRATO DE COMPRAVENTA DE SERVICIOS TURÍSTICOS
GRUPOS Y EXCURSIONES**

DATOS USUARIO				DATOS DEL ACUDIENTE				
NOMBRE Y APELLIDOS				NOMBRE Y APELLIDOS				
TIPO DOCUMENTO IDENTIDAD				TIPO DOCUMENTO IDENTIDAD				
NUMERO DE DOCUMENTO				NUMERO DE DOCUMENTO				
FECHA DE NACIMIENTO				FECHA DE NACIMIENTO				
TELEFONO CELULAR				TELEFONO CELULAR				
DIRECCION				DIRECCION				
DATOS DE LA RESERVA								
DESTINO		TOTAL DIAS/NOCHES		DIAS		NOCHES		
FECHA DE SALIDA		FECHA DE REGRESO						
COLEGIO		GRADO		ACOMODACION multiple				
HOTEL:		CATEGORÍA A		CATEGORÍA B		CATEGORÍA C		
TRANSPORTE INCLUIDO				TIPO EXCURSION		VALOR		
TRANSPORTE CIUDAD ORIGEN AEROPUERTO		SI	NO	COLEGIOS				
TRANSPORTE CIUDAD CALI - AEROPUERTO		SI	NO	GRUPOS				
TRANSPORTE AEROPUERTO DESTINO - HOTEL		SI	NO	MADRES				
TRANSPORTE AEROPUERTO HOTEL - DESTINO		SI	NO	EDAD DORADA				
PROGRAMACION DE PAGOS				QUINCEAÑERA				
CUOTA	MES	VALOR	CUOTA	MES	VALOR	CUOTA	MES	VALOR
1			5					
2			6			10		
3			7			11		
4			8			12		
NO INCLUYE GASTOS NO ESPECIFICADOS EN EL PLAN								

Continuando con lo expuesto, la cláusula vigesimoprimera, reviste de una seria inconsistencia en cuanto a las cargas excesivas que debe soportar el consumidor, toda vez que se ven vulnerados sus derechos patrimoniales, al retener el 100% del valor abonado si a la fecha de la excursión no se desea tomar el servicio.

Cancelación de viaje después del 15 octubre o 15 de mayo del año en curso	100% del valor excursión	Después del 15 de octubre o 15 de mayo todas las personas que no deseen tomar la excursión pierden el 100% del valor abonado en la excursión.
Expulsiones	\$ 400.000 + Tiquete de regreso a ciudad de origen	Al firmar este contrato el acudiente mayor de edad o estudiante mayor de edad comprende que si llegase a incumplir alguna de las prohibiciones enumeradas en el artículo 11 del presente contrato.

Siendo entonces que tal presupuesto vulnera de forma flagrante, lo señalado tanto por la Corte Suprema de Justicia, la doctrina y las sendas decisiones que ha tomado la presente Entidad, frente a casos similares, así como también se acota lo señalado por el tribunal, que en el marco de una acción de protección al consumidor ha expresado que, "condiciones de ese talante describen un clausulado desproporcionado o desmedido; riñe con la ecuanimidad que debe gobernar esta clase de pactos"⁹.

En ese orden, tampoco se advierte que exista una razón que justifique o explique el por qué el consumidor no tiene derecho al reembolso del dinero, cuando es un deber de las partes actuar de buena fe, procurando el equilibrio en el marco de la relación comercial, luego la expresión utilizada en este contrato en últimas genera una asimetría significativa que restringe la forma en la que la consumidora de este caso podía solicitar la efectividad de la garantía, pues nada más y nada menos que de tajo le cercenó su derecho a obtener tal derecho.

⁹ Tribunal Superior de Distrito Judicial. Sala Civil. Sentencia de 16 de enero de 2018. Rad. 11001399001-2016-75988-01. M.P. Eluín Guillermo Abreo Triviño.

23 AGO 2019

En consecuencia, la disposición "Después del 15 de octubre o 15 de mayo todas las personas que no deseen tomar la excursión pierden el 100% del valor abonado", es abusiva a la luz de la Ley 1480 de 2011, y es ineficaz.

Por consiguiente, 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, y que ni siquiera dio contestación a la demanda, el Despacho declarará la vulneración de los derechos discutidos y ordenará al demandado que ante el incumplimiento del deber de información, así como la declaración de cláusulas abusivas, reintegre el valor cobrado de más a la accionante, por el servicio objeto de Litis, es decir, la suma de \$1.000.000, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 23 y 42 de la Ley 1480 de 2011.

La suma referida 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 **JOHN ALEXANDER PADILLA** identificado con cedula de ciudadanía 16.941.774, vulneró los derechos de la consumidora, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar a **JOHN ALEXANDER PADILLA** identificado con cedula de ciudadanía 16.941.774, que a título de incumplimiento del deber de información y cláusulas abusivas, a favor de **ANGELA JOHANA GARCIA BARBOSA**, identificada con cédula de ciudadanía 38.601.218, que dentro de los cinco (05) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, devuelva el dinero pagado de más, por la adquisición del servicio objeto de Litis, esto es la suma de \$1.000.000, debidamente indexados, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: 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.

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 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.

SEXTO: 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.

SEPTIMO: 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

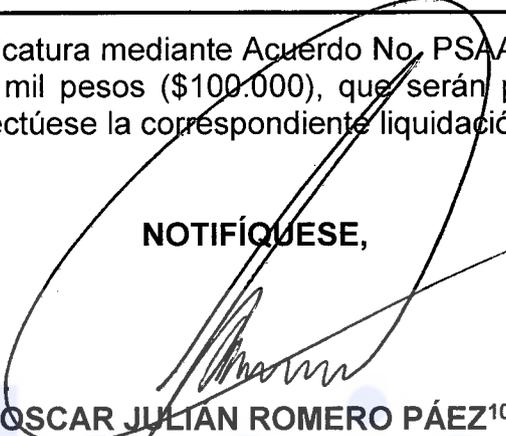
00009628

SENTENCIA NÚMERO _____ DE 2019

HOJA No. 8
23 AGO 2019

Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo No. PSAA-16- 10554 del 5 de agosto de 2016, la suma de cien mil pesos (\$100.000), que serán pagados por dicho extremo procesal. Por Secretaría efectúese la correspondiente liquidación.

NOTIFÍQUESE,


OSCAR JULIAN ROMERO PÁEZ¹⁰



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. 153

De fecha: 26 AGO 2019



FIRMA AUTORIZADA

¹⁰ Profesional universitario 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.