



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

Bogotá D.C., 16/05/2022

Sentencia número 5234

Acción de Protección al Consumidor

Radicado No. 21-122139

Demandante: JUAN MANUEL HENAO BERMUDEZ y LEIDY TATIANA ORDOÑEZ MORA

Demandado: CENCOSUD COLOMBIA S.A.

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 parágrafo 3º del artículo 390 del Código General del Proceso. Para ello, se tienen en cuenta los siguientes,

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

- 1.1. Que, en el mes de enero del año 2021, la parte demandante adquirió un teléfono Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb., a través de la página de internet de la sociedad demandada.
- 1.2. Que de acuerdo a lo indicado por la demandante el equipo fue pagado, pero nunca se entregó y que pasado dos meses la demandada no da solución a los reclamos presentados y no entrega el bien.
- 1.3. Que el día 8 de febrero del año 2021, presentó reclamación previa de manera verbal, sin embargo, la demandada guardó silencio.

2. Pretensiones

Que se declare que el demandado vulneró sus derechos como consumidor o usuario, entrega del producto, cumplimiento del contrato, cualquier otra pretensión que estime legítima compensación por cambio de precio de producto en lapso de tiempo de dos meses.

3. Trámite de la acción

El día 31 de marzo de 2021 mediante Auto No. 40851, 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 electrónica registrada en el Certificado de Existencia y Representación Legal (RUES), al correo electrónico : notificaciones@cencosud.com.co, el 5 de abril de 2021, tal como se evidencia en los consecutivos Nos. 21-122139- -00003 y 4 del expediente, por lo que contaba hasta el día 20 de abril del año 2021 a las 4:30 p.m., con el fin de que ejercieran su derecho de defensa.

Es preciso advertir que, dentro de la oportunidad procesal pertinente, esto es, el 20 de abril del año 2021, la sociedad demandada contestó en la oportunidad procesal a través de la cual indicó que “Son parcialmente ciertos, debido a problemas logísticos el producto adquirido por el Demandante no fue entregado, por lo que se procede con la respectiva notificación y solicitud de documentos para realizar la respectiva devolución de la suma pagada.

La convocada se opuso a través de la excepción nadie está obligado a lo imposible, argumentando que el bien no se encontraba disponible.

De las excepciones se corrió traslado a los demandantes en el listado 084 de fecha 20 de mayo del año 2021, por su parte el demandante guardó silencio.

4. Pruebas

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

La parte demandante aportó y solicitó que se tuvieran como pruebas los documentos obrantes bajo el consecutivo No. 21-122139- -00000 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 aportó y solicitó que se tuvieran como pruebas los documentos obrantes bajo el consecutivo No. 21-122139-0005 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.

Sobre los demás medios probatorios, la parte demandada solicitó el interrogatorio de parte.

Sobre el particular, con apoyo en lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia – Sala Civil, en Radicación Nro. 47001 22 13 000 2020 00006 01, sentencia del 27 de abril de 2020, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque, en el texto de este mismo fallo se pueden exponer los fundamentos para negar la solicitud probatoria, en este orden de forma breve y concisa se expondrán las razones para negar la práctica de la prueba:

Así, para este Despacho judicial la prueba resulta inviable habida cuenta que en la contestación de la demanda se aceptó, entre otros, los siguientes: i) la existencia de la relación de consumo, ii) la presentación de la reclamación previa al empresario; iii) la manifestación de la voluntad de devolver el dinero.

Por lo tanto, la demanda, la contestación de demanda, y las pruebas documentales aportadas al plenario resultan suficientes para emitir una decisión de fondo.

5. Oportunidad para proferir la sentencia

Agotadas las etapas procesales correspondientes y en ausencia de nulidades que impidan proferir un fallo de fondo, procede el Despacho a decidir la instancia, teniendo en cuenta la facultad prevista en el parágrafo tercero del artículo 390 del Código General del Proceso.

Esta norma prevé la posibilidad de proferir sentencias escritas en aquellos procesos verbales sumarios de mínima cuantía que versen sobre la acción de protección al

consumidor, una vez vencido el término del traslado de la demanda, siempre que el material probatorio obrante en el expediente resulte suficiente para fallar y no hubiese más pruebas por decretar o practicar, condiciones que este Despacho encuentra reunidas.

I. 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.

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.

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.

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.

Siguiendo lo expuesto, es claro que la garantía mínima de calidad e idoneidad de un bien o servicio comprende también su entrega o la realización oportuna del servicio para el cual se contrató. Es decir, la garantía consiste en la posibilidad real de disfrutar de un bien o un servicio, y satisfacer las necesidades que se tenían cuando éste se adquirió. En consecuencia, la garantía inicia desde el momento mismo en que se realiza el contrato, y radica en la posibilidad de poder obligar al vendedor o al prestador del servicio a que entregue el bien o que realice el trabajo para el cual fue contratado. Así, se estaría acorde con la definición de idoneidad que establece el Estatuto de Protección del Consumidor, en los siguientes términos:

“...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...”

En consecuencia, es importante recalcar, que la efectividad de la garantía no solo se suscribe a la calidad del objeto vendido o del servicio prestado, sino también al cumplimiento de los términos y condiciones pactados desde el momento mismo en que se realizó el contrato, dentro de los cuales naturalmente se encuentra la oportunidad en la entrega del bien o en la prestación del servicio, pues la no entrega o prestación o aún la simple dilación, constituye una vulneración a los intereses legítimos de los consumidores en la medida en que no ven colmadas sus expectativas ni satisfechas las necesidades para las cuales se efectuó la compra.

1. Presupuestos de la obligación de garantía del servicio

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

2. La garantía en el caso concreto

- Relación de consumo

En el asunto objeto de estudio, la relación de consumo se encuentra debidamente acreditada en el plenario, máxime cuando la sociedad demandada no se opuso a ella e indicó ue procedería con la devolución del dinero pagado.

La anterior circunstancia da cuenta de la satisfacción del presupuesto de la legitimación por activa de la parte demandante, toda vez que se encuentran indicios suficientes para demostrar que quien adquirió el bien, es un consumidor pues reúne los presupuestos previstos en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2012, máxime que este hecho no ha sido controvertido por el extremo demandado.

Al respecto debe tenerse en cuenta la definición de proveedor “*Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro*”. (Art. 5(11) LEY 1480 DE 2011).

⁴Numeral 3 Artículo 5 Ley 1480 de 2011.

Por su parte, el Art. 10 *ídem*, advierte que “Ante los consumidores, la responsabilidad por la garantía legal recae solidariamente en los productores y proveedores respectivos”.

- Omisión en la entrega del producto

Dispone el artículo 49 de la Ley 1480 de 2011 que “...Sin perjuicio de lo establecido en el literal b) del artículo 2o de la Ley 527 de 1999, se entenderá por comercio electrónico la realización de actos, negocios u operaciones mercantiles concertados a través del intercambio de mensajes de datos telemáticamente cursados entre proveedores y los consumidores para la comercialización de productos y servicios...”.

Este punto es importante señalar que, que el Estatuto de Protección al Consumidor consagró la responsabilidad que tienen los productores, expendedores o proveedores en Colombia frente a los consumidores, ello implica entonces que deben asegurar que los bienes y servicios que ofrecen a los consumidores sean de calidad e idoneidad, y que los mismos resulten seguros para el usuario, salvo, circunstancias eximentes de responsabilidad. En ese sentido, se recalca que es el productor, proveedor o expendedor el que tenga la carga probatoria de demostrar que el defecto se generó por alguna de las causales de responsabilidad establecidas taxativamente por la ley.

Descendiendo al caso en particular, la parte demandante narró en la demanda que adquirió un equipo celular Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb que pagó de contado, sin embargo, la sociedad demandada no entregó el bien a pesar de la insistencia del demandante.

En consideración a ello, solicitó a la sociedad demandada el cumplimiento del contrato y por consiguiente la entrega del producto.

Por otra parte, la sociedad demandada aceptó la relación de consumo e indicó que había lugar a reembolsar el dinero teniendo en cuenta que el bien no se encontraba disponible y que nadie estaba obligado a lo imposible.

Ahora bien y para efectos de definir el asunto, se observa con relevancia lo siguiente:

- La relación de consumo entre la demandante y el demandado respecto de la compra de un equipo celular Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb.
- La documental allegada por el consumidor respecto del producto.
- Las manifestaciones en la demanda y su contestación.

De la protección al consumidor del comercio electrónico

Dispone el Artículo 50 (b) de la ley 1480 de 2011, que los proveedores y expendedores deben:

(...) Suministrar en todo momento información cierta, fidedigna, suficiente, clara y actualizada respecto de los productos que ofrezcan. En especial, deberán indicar sus características y propiedades tales como el tamaño, el peso, la medida, el material del que está fabricado, su naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad, la cantidad, o cualquier otro factor pertinente, independientemente que se acompañen de imágenes, de tal forma que el consumidor pueda hacerse una representación lo más aproximada a la realidad del producto.

También se deberá indicar el plazo de validez de la oferta y la disponibilidad del producto. En los contratos de tracto sucesivo, se deberá informar su duración mínima. Se resalta.

De la norma en cita, se aprecia sin duda que los expendedores deben brindar información suficiente respecto de los productos que ofrezcan en medios digitales, por lo que, para el caso que nos ocupa y verificada la pieza publicitaria allegada por el demandante no se aprecia la falta de disponibilidad del bien y menos aún, la sociedad demandada acreditó al plenario tal circunstancia, lo que advierte una violación a los derechos de los demandantes de cara a la norma ídem, información relevante para que el consumidor tomara su decisión de consumo.

Así mismo, la norma ibídem en el literal (h) a la postre manifiesta que *“en caso de no encontrarse disponible el producto objeto del pedido, el consumidor deberá ser informado de esta falta de disponibilidad de forma inmediata”*, circunstancia que no se acreditó por la sociedad querellada, que, por demás, el consumidor manifestó que la sociedad guardó silencio ante los requerimientos de los accionantes por la no entrega del bien.

Puestas de esta forma las cosas, la excepción que denominó la accionada *“nadie está obligado a lo imposible”* no está llamada a prosperar por cuanto no se probó en el plenario que el equipo celular Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb no se encontrará disponible para la fecha que el consumidor lo adquirió, aunado a que en la respuesta a los hechos de la demanda se indicó por la demandada que *“debido a problemas logísticos el producto adquirido por el Demandante no fue entregada (...)”*, lo que contradice la excepción planteada.

Así las cosas, este Despacho declarará la vulneración a los derechos discutidos y ordenará a la demandada a título de efectividad de la garantía entregar un equipo celular Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb o uno de similares características al adquirido, de cara a lo dispuesto en el artículo 11(6), Art. 50 (h) y 58 (9) de la Ley 1480 de 2011.

En la eventualidad que el dinero ya se haya reembolsado al consumidor, este deberá efectuar el pago de la suma de seiscientos noventa y nueve mil novecientos pesos m/cte. (699.900) dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Sentencia.

Suma esta que se acreditó mediante la pieza publicitaria allegada por los demandantes a consecutivo cero páginas 2 del expediente.

Las demás pretensiones se niegan.

Sin costas por no aparecer causadas.

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 vulneró los derechos de los consumidores y ordenar a la sociedad **CENCOSUD COLOMBIA S.A.**, identificada con NIT 900.155.107-1, que a título de efectividad de la garantía, a favor de **JUAN MANUEL HENAO BERMUDEZ y LEIDY TATIANA ORDOÑEZ MORA** identificados con cédula No. 14704407 y 1151936252 respectivamente, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a lo ordenado en el parágrafo, entregar un equipo celular Xiaomi Redmi Note 9 de 64gb o uno de similares características al adquirido, de cara a lo dispuesto en el artículo 11(6), Art. 50 (h) y 58 (9) de la Ley 1480 de 2011.

Parágrafo: Los demandantes dentro de los 10 días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta Sentencia y, en la eventualidad que la sociedad demandada haya reembolsado el dinero, tendrán que pagar la suma de seiscientos noventa y nueve mil novecientos pesos m/cte. (699.900), tiempo a partir del cual empezará a correr el tiempo indicado en la orden impartida.

SEGUNDO: 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.

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 58 de la Ley 1480 de 2011.

QUINTO: 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.

SEXTO: Sin costas por no aparecer causadas.

NOTIFÍQUESE,

FRM_SUPER

FREDY ALEXANDER PÉREZ RAMÍREZ⁵

⁵ Profesional Universitaria adscrita 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.



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. 088

De fecha: 17/05/2022

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'P. R.', is written over a horizontal line.

FIRMA AUTORIZADA