



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

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá D.C., 15 SEP 2016

Sentencia número 00005 10 8

Acción de Protección al Consumidor No. 15-206882

Demandante: GUSTAVO ADOLFO MAYORGA

Demandado: Q BIEN COLOMBIA 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, en los términos del artículo 625 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), corresponde a partir de ahora dar aplicación íntegra a la referida Ley procesal.

Así las cosas, 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 la parte actora adquirió, los siguientes artículos: amiibo Dedede (DESIGN 1, 1), amiibo Ike (Super Smash Brothers series) y Nintendo Lucario Amiibo – Japanese Language Release), por la suma de CIENTO VEINTE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M/Cte. (\$120.245) por compra realizada a la demandada a través de la página web www.qbien.com
- 1.2. Que, de acuerdo a lo indicado por la parte actora, una vez cancelado el valor en el cual fue ofertado el producto, confirmado el pedido y emitida la factura de venta, diez días después fue recibida una comunicación por correo electrónico en la cual le informaban que debía pagar \$35.000 adicionales por cada artículo.
- 1.3. Que el día 21 de julio de 2015, la parte actora solicitó que se mantuviera la oferta y se entregaran los artículos por el precio pagado, frente a lo cual, mediante comunicación del 22 de julio del mismo año, la parte accionada manifestó que efectuaría la devolución del dinero.
- 1.4. Que la parte actora elevó reclamación directa el 31 de julio de 2015 ante el demandado, requiriendo el cumplimiento de las condiciones en que fue ofrecido y adquirido el producto.
- 1.5. Que en la misma fecha recibió respuesta frente a su solicitud, informándole que se remitiría su caso al área de Gerencia, sin que a la fecha se hubiera accedido a su solicitud de mantener las condiciones de compra acordadas.

2. Pretensiones

Con apoyo en lo aducido la parte activa solicitó que se declare que la información o publicidad suministrada por la demandada fue engañosa.

En consecuencia, solicitó se condene al demandado a mantener las condiciones ofertadas y lo publicado, entregando los bienes adquiridos en los términos ofrecidos, esto es, por la suma de \$120.245.

3. Trámite de la acción

El día 12 noviembre de 2015, mediante Auto No. 88611 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 (fols.7 al 10), 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 y 4 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:

*"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." (Negritas 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.

Así las cosas, asistiéndole a los compradores el derecho a recibir información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto a los productos 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 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

¹ Artículo 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 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.

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

En el mismo sentido, de cara a la publicidad circulada por el productor o proveedor, será quien funja como anunciante, responsable respecto de las condiciones objetivas y específicas contenidas en la publicidad², quedando del todo prohibida la publicidad engañosa, por lo que el anunciante será responsable de los perjuicios que cause con la inexactitud de lo anunciado.³

1. Presupuestos de la obligación de la publicidad e información engañosa

La obligación de informar, 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, determinado por las condiciones objetivas y específicas anunciadas respecto del mismo. En consecuencia, el bien o servicio deberá ajustarse a las características de uso y funcionamiento anunciadas, so pena de resultar el productor o proveedor, responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información.

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

2. La publicidad e información engañosa en el caso concreto

• Relación de consumo

La relación de consumo se encuentra debidamente demostrada en el presente asunto mediante la confesión ficta de la demandada y el documento obrante a folio 3 del expediente en el que se acredita que el consumidor adquirió los siguientes artículos: amiibo Dedede (DESIGN 1, 1), amiibo Ike (Super Smash Brothers series) y Nintendo Lucario Amiibo – Japanese Language Release), por la suma de CIENTO VEINTE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M/Cte. (\$120.245) por compra realizada a la demandada a través de la página web www.qbien.com

En lo que refiere a la reclamación previa, obra a folios 3 reverso y 4 del expediente, las comunicaciones vía correo electrónico, enviadas por el consumidor a la accionada, solicitando la entrega de los bienes adquiridos.

Lo anterior, da cuenta de la satisfacción del presupuesto de la legitimación por activa de la parte demandante, quien es comprador de los bienes mediante la transacción objeto de reclamo judicial.

• La información en el caso concreto

Dispone la parte final del literal C) del numeral 5, artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 que “...*Cuando la reclamación sea por protección contractual o por información o publicidad engañosa, deberá anexarse la prueba documental e indicarse las razones de inconformidad...*”

En tal sentido, en lo que se refiere a la publicidad e información engañosa, puede decirse que la misma se encuentra probada mediante documental obrante a folio 3 del expediente, la cual contiene los detalles de la compra realizada en el sitio web de la demandada, incluyendo la información sobre los productos adquiridos y su valor, así como la respuesta de la accionada a la reclamación previa (fol. 4), que demuestra las deficiencias y variaciones en la oferta comercial al cambiar el precio ofertado por los artículos; sin que al momento de presentación de la demanda, y con ocasión de la

² Artículo 29. *Fuerza vinculante. Las condiciones objetivas y específicas anunciadas en la publicidad obligan al anunciante, en los términos de dicha publicidad.*

³ Artículo 30. *Prohibiciones y responsabilidad. Está prohibida la publicidad engañosa. El anunciante será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciante no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados.*

⁴ Numeral 3 Artículo 5 Ley 1480 de 2011.

reclamación, se hubiere allanado a cumplir sus obligaciones, en los términos descritos en los artículos 29 y siguientes del Estatuto de Protección al Consumidor.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que conforme lo dispuesto en el artículo 97 del C.G. del 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 caso concreto son: que la demandada ofertó los artículos descritos en el acápite anterior por valor de \$120.245; que la parte actora realizó la transacción comercial para adquisición de los mismos efectuando el pago correspondiente al valor ofrecido y que diez días después, la accionada se comunicó con el demandante indicándole que previo a la entrega de los productos debía pagar un valor adicional al ya cancelado (\$35.000 adicionales por cada artículo).

Por consiguiente, de conformidad con el acervo probatorio allegado 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 32 del Estatuto del Consumidor, el Despacho declarará que la sociedad demandada incurrió en actos de publicidad engañosa, por lo que ordenará a la demandada que mantenga las condiciones en que fueron ofertados los siguientes artículos a la parte actora: amiibo Dedede (DESIGN 1, 1), amiibo Ike (Super Smash Brothers series) y Nintendo Lucario Amiibo – Japanese Language Release), esto es, por la suma de CIENTO VEINTE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M/Cte. (\$120.245); efectuando la entrega de los mismos, sin ningún tipo de cobro adicional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 1480 de 2011.

Es preciso mencionar que, mediante comunicación enviada al consumidor por la accionada, obrante a folio 4 de expediente, le informó que, ante su negativa de pagar los valores adicionales requeridos, procedería a realizar el reembolso del dinero pagado por los artículos o a generar la reversión del pago; sin embargo, no obra prueba que dicho reembolso se haya realizado; de modo que, en caso que así se haya hecho, para el efectivo cumplimiento de la orden, la parte actora deberá realizar nuevamente la cancelación del precio de los artículos, mediante el medio de pago que sea indicado por la accionada.

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 QBIEN COLOMBIA S.A.S., identificada con NIT. 900.670.819-3, incurrió en actos de publicidad engañosa de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Ordenar a la sociedad QBIEN COLOMBIA S.A.S., identificada con NIT. 900.670.819-3, que, a favor de GUSTAVO ADOLFO MAYORGA, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.730.975, a partir de la ejecutoria de esta providencia, y durante los treinta (30) días hábiles siguientes; mantenga las condiciones en que fueron ofertados los siguientes artículos: amiibo Dedede (DESIGN 1, 1), amiibo Ike (Super Smash Brothers series) y Nintendo Lucario Amiibo – Japanese Language Release), esto es, por la suma de CIENTO VEINTE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO PESOS M/Cte. (\$120.245), efectuando la entrega de los mismos sin ningún tipo de cobro adicional.

PARÁGRAFO 1: En caso que, previo al presente fallo, la parte accionada hubiese reembolsado dinero o generado la reversión del pago realizado por el consumidor en la transacción objeto de controversia; para el efectivo cumplimiento de la orden, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, la parte actora deberá pagar el precio ofertado por los artículos referidos, en los términos que se ordenan en el presente numeral y a través del medio de pago que sea indicado por la accionada.

PARAGRAFO 2: En caso que, a la fecha en que se emite el presente fallo, la parte accionada no haya efectuado la devolución del dinero pagado en la transacción objeto de litigio, deberá entregar los bienes adquiridos al consumidor, sin lugar a cobro de valores adicionales.

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 57 de la Ley 1480 de 2011.

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

NOTIFÍQUESE


Xiomara Montoya Castillo⁵

 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>175</u>
De fecha: <u>16 SEP 2016</u>
 FIRMA AUTORIZADA

⁵ 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 74622 de 5 de diciembre de 2013, expedida en desarrollo de lo previsto en el inciso segundo del párrafo primero del artículo 24 del Código General del Proceso.