

RECURSO DE APELACION PROCESO 2022-26223

Daniel Felipe Montiel verá <danielfelipe25@gmail.com>

Mar 12/12/2023 15:40

Para: Juzgado 45 Civil Circuito - Bogotá - Bogotá D.C. <j45cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co>
CC: judicial@astorgacorp.com <judicial@astorgacorp.com>; juridico@astorgacorp.com <juridico@astorgacorp.com>

 1 archivos adjuntos (690 KB)

RECURSO DE APELACION Radicado No. 22-262231.pdf;

Buenas tardes, adjunto recurso de apelación en el proceso de la referencia.

--

DANIEL FELIPE MONTIEL VERA
ABOGADO ESPECIALIZADO

[601-4678513](tel:601-4678513) | [3142016468](tel:3142016468)

danielfelipe25@gmail.com

<https://garciasociadosasesoressas.com/>

Calle 19 # 3 - 50 oficina 804 edificio Barichara

Señor;
JUEZ 45 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C
E.S.D

REF: SUSTENTACIÓN RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA
Acción de protección al Consumidor
Radicado No. 22-262231
Demandante: JHOAN SEBASTIAN RODRIGUEZ HERNANDEZ
Demandado: FUNDACIÓN CODERISE "EN LIQUIDACION"

DANIEL FELIPE MONTIEL VERA, Apoderado judicial de la sociedad demandada, comedidamente y estando en término legal, me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto en audiencia del día 20 de septiembre de 2023, en el proceso 22-262231, en los siguientes términos:

Sea lo primero manifestar y como introducción, que el a quo erro al proferir la sentencia atacada y procede el suscrito a sustentar la tesis en la indebida aplicación de la ley sustancial, la falta de congruencia entre el fallo y las excepciones formuladas, y por último la indebida apreciación de los elementos probatorios allegados con la demanda y su correspondiente contestación, y que conllevaron a generar los reparos que indicare en el presente recurso.

PUNTOS SOBRE LOS CUALES EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA SOPORTÓ LA DECISIÓN

El juez de instancia al momento de resolver de fondo el conflicto, planteo cuatro líneas de estudio para soportar la decisión, las cuales contextualizaré para posteriormente proponer los argumentos que sustentan la inconformidad y el recurso de marras.

1. DE LA CONDICIÓN DE CONSUMIDOR

Justificación de la Superintendencia

Adujo el Despacho al momento de resolver la excepción que *“si bien indica el consumidor que los estudios estaban relacionados con la actividad, no se observa que este intrínsecamente ligado”*.

Reparos

Además de resultar un argumento algo escueto, lo cierto es que se advierte un contrasentido entre la hipótesis y la conclusión, pues además de hacer alusión a la relación que existe entre el servicio adquirido y la actividad profesional del demandante, simplemente se limita a justificar que esa relación no es intrínseca, sin precisar concretamente el argumento que soporta esa conclusión.

Ahora bien, mírese que la RAE al referirse a la palabra intrínseco se refiere a aquello *“inherente, esencial, propio, consubstancia, connatural, innato, íntimo, interno, peculiar, característico, privativo, exclusivo”*, es decir, aquel elemento que cuenta con un arraigo tan esencial que sin este no podría ser considerado.

Así pues, para poder el demandante desempeñarse en el área profesional y laboral de interés, uno de los caminos que podía tomar era el entrenamiento ofrecido por mi representada, es decir, era el vehículo para adquirir las herramientas que le permitieran desarrollarse en dicha área, siendo su interés mejorar su perfil e ingresar a un mercado laboral más competitivo y con mejores ingresos. De contera, es de entenderse que, para poder ingresar a dicho nicho de mercado, debía contar con las herramientas ofrecidas por mi representada, y es a partir de allí que podríamos hablar de que el servicio adquirido se encontraba intrínsecamente ligado respecto de su actividad económica, desdibujando la condición de consumidor que alega la parte tener.

En palabras de juez de primera instancia, así como un taxi se configura como un elemento para el ejercicio de una actividad económica, el entrenamiento no deja de asemejarse a dicha figura, pues es el medio para incursionar en una profesión liberal, lo anterior es tan así, que al minuto 39:33 de la grabación donde obra el interrogatorio de parte, el demandante reconoce que se adhirió al entrenamiento para mejorar su actividad económica, circunstancia que constituye confesión de parte en los términos del artículo 191 del C.G. del P.

2. DE LA GARANTÍA LEGAL

Justificación de la Superintendencia

Indicó el Despacho que a su juicio se evidenciaron los defectos en la prestación del servicio, alegando que los dos demandantes coincidían en que la sede ubicada en la ciudad de Barranquilla no contaba con los equipos y servicios de internet suficientes para garantizar la prestación del servicio.

Reparos

Se denota que la justificación de la decisión se sustentó en la simple declaración de las partes demandantes dentro del proceso, circunstancia que desconoce lo dispuesto no solo en el artículo 167 del Código General del Proceso, sino también el artículo 10 de la Ley 1480 de 2011.

Al respecto, el inciso segundo del artículo 10 de la Ley 1480 de 2011 establece que *“Para establecer la responsabilidad por incumplimiento a las condiciones de idoneidad y calidad, bastará con demostrar el defecto del producto [...]”*, es decir, la norma especial es clara en precisar que la carga demostrativa del defecto, en este caso de la prestación del servicio, es del consumidor, circunstancia que se acompaña con las disposiciones del artículo 167 del Código General del Proceso,

“Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”.

Así pues, la lógica normativa nos lleva a decantar que la fórmula que debe aplicar el juez para declarar una vulneración por defectos de calidad, se centra en que por parte del consumidor se demuestre, para el caso en concreto, las fallas en el servicio, cosa que claramente no ocurrió, pues de los medios de convicción que fueron allegados al expediente, ninguno resulta ser indicativo respecto de los defectos alegados, quedándose en una simple manifestación, medio de prueba insuficiente de cara a cumplir la carga de probar en el marco de un proceso judicial.

Lo anterior ya ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, quien indicó *“Las atestaciones de las partes que favorezcan sus intereses, carecen, en el sistema procesal civil colombiano, de importancia probatoria a menos que se encuentren corroboradas con otras pruebas, caso en el cual se eficacia proviene de éstas y no de la aserción de la parte.”.*

En conclusión, no existe prueba en la cual se sustente la decisión del juez de primera instancia de cara a la vulneración frente a la garantía legal, lo cual implica que lo que correspondía era negar las pretensiones de la demanda.

3. DE LA INFORMACIÓN Y PUBLICIDAD

Justificación de la Superintendencia

Adujo el Despacho que a partir del “Catalogo del participante” y una “Publicación del Espectador”, se logró inferir que lo ofrecido era un programa académico a partir del cual se obtendrían grandes rendimientos económicos una vez finalizado, por gozar de acreditación y reconocimiento.

No obstante, no se probó ese reconocimiento y garantía de ingresos.

Reparos

Quiere empezar este apoderado con precisar que si bien el juez de instancia hace una cita de una decisión del Tribunal, no acompaña el contenido de dicha decisión con los supuestos de hecho comprobados en el presente proceso, recordando que cada uno es particular y se rige por las pruebas que lo acompañen, de allí que le correspondía al Despacho, más allá de la cita, precisar como se acomodaba al caso y porque la decisión allí contenida era pertinente para soportar la decisión, cosa que se extrañó.

Frente a la información, lo primero que debe resaltar esta parte es que el actor conoció el programa antes de adherirse, tuvo la oportunidad de leer los documentos que componen el contrato, y más allá de hacerse una interpretación restrictivas de los apartes del contrato, al revisarlo en su integridad en TODO MOMENTO SE DEJA CLARO QUE NO ES UN SERVICIO EDUCATIVO, QUE A PARTIR DE EL

ENTRENAMIENTO NO SE OTORGA TITULO PROFESIONAL Y QUE EL SERVICIO NO CUENTA CON AVAL DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, por lo cual resulta extraño que se centren en apartes para justificar una información errónea, cuando el mismo documento es preciso en aclarar cuales son las condiciones del servicio. Por eso no es de recibo limitar el análisis de la prueba, pues tal como lo establece la norma, todo se analiza en su conjunto, y más allá del error en que dice la parte que se incurrió, no puede perderse de vista la claridad del documento frente a las obligaciones que asumía parte y parte.

Así mismo, en cuanto a la forma de pago y causal de exoneración en el pago del contrato, el demandante demostró con suficiencia el conocimiento que tenía de la cláusula, como se logra ver en los minutos 18:36 y siguientes del interrogatorio.

Ahora bien, cabe recordar que la misma norma establece que, en cabeza del consumidor se encuentra la carga de aportar la prueba de la publicidad o información engañosa, literal a) numeral 5 del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011 y artículo 167 del C.G. del P., y a pesar de lo anterior, es claro que el cumplimiento de esta obligación brilla por su ausencia, pues como queda claro, el contrato no demuestra la supuesta información, pues el mismo aclara los términos y condiciones del contrato.

Por otro lado, en consideración a la nota periodística, lo primero sobre lo cual se llama la atención es que no existe prueba de que esta haya sido de conocimiento por parte del demandante antes de la vinculación y que fuera tal documento el que influyera en la decisión de consumo, de eso nada se dice ni en la demanda ni en la reclamación directa, por ende, no es un apueba pertinente, ni conducente, ni útil. Recordemos que lo que se protege por parte del estatuto del consumidor es que se permita al consumidor tomar decisiones de consumo informadas, por ende, son aquellos elementos que se brindan previo a la adquisición del servicio los que constituyen información, y se consideraran engañosos en caso de que esta no corresponda con la realidad. Ahora, esa información que contiene la nota periodística fue parte de esa información previa, no se tiene conocimiento de ese hecho, pues no fue objeto de manifestación por parte del demandante.

Así mismo, es importante hacer referencia a la falta de idoneidad del documento, sobre este punto el Honorable Consejo de Estado ha plasmado su posición al indicar que los artículos periodísticos no tienen fuerza probatoria puesto que estos tienen un carácter de veracidad en atención a que el periodista realiza una investigación previa a realizar dicha publicación, y ha enfatizado que no se deben tener como documentales, como lo expongo a continuación:

“(…)

Si bien las informaciones de prensa no pueden ser valoradas probatoriamente para dar fe de los hechos, si exigen del juez no apartarse de la realidad (sic) o contexto que estas reflejan, más aún cuando estas permiten evidenciar un hecho notorio como el que era constituido por la violencia sindical que existía en dicha época (...)

Sin duda, era necesario dilucidar qué valor probatorio le otorgó la Sala a las informaciones de prensa allegadas al proceso, ya que el principal problema para su valoración es la necesidad de cuestionar la veracidad que pueda ofrecer de la ocurrencia de los hechos. Más aún cuando el elemento determinante radica en una “denuncia pública” que la organización sindical y que llevó a los medios de comunicación, no por restarle entidad de verdad, sino por considerar racionalmente su valor probatorio como prueba de una realidad de la que el juez no puede ausentarse, ni puede obviar en atención a reglas procesales excesivamente rígidas. Tanto es así, que la Sala debió ratificar la calidad de indicio contingente que ofrecían los recortes e informaciones de prensa, para que así sea valorado racional, ponderada y conjuntamente dentro del acervo probatorio.¹ (...)”

Lo que conlleva a determinar la indebida motivación del fallo, lo que generó un perjuicio a la demandada que si logro probar que no actuó de mala fe y que no engaño al usuario como lo pretende hacer ver el aquo.

4. DE LA PROTECCIÓN CONTRACTUAL

Justificación de la Superintendencia

Concluyó el aquo que el diseño de la cláusula quinta generaba un desequilibrio injustificado al pretender imponer al actor entregar información al fideicomiso, sin precisar el tipo de información, para poder acogerse al beneficio de no cobro del contrato. Así mismo, precisa que al fideicomiso encontrarse domiciliado en el exterior, ello implicaría un desequilibrio para el consumidor en caso de encontrarse inconforme con la decisión de este.

Reparos

Quiere empezar este apoderado por precisar que las pretensiones de la demanda únicamente versaban sobre las siguientes clausulas:

- “**1** Que se declare que el(los) demandado(s) violó(aron) las normas de protección contractual.
- 2** Que como consecuencia de la anterior declaración, el demandado se abstenga de dar aplicación a la siguiente cláusula Clausula 1, numeral 6 Esfuerzos Productivos. clausula 1, numeral 7 Renta Bruta. y sus literales a, b, c, d, e. Clausula 18. Arbitramento
- 3** Que se declare que las condiciones negociables generales del contrato objeto de controversia, no reúnen las exigencias del artículo 37 de la Ley 1480 de 2.011, y por lo tanto las mismas son ineficaces”

¹ CONSEJO DE ESTADO -- SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -- SECCION TERCERA SUBSECCION C -- CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA -- RADICACIÓN NÚMERO: 68001-23-15-000-1995-11029-01(21196)

Es decir, la cláusula 5ta no fue puesta en tela de juicio por parte del demandante, de allí que esta había sido aceptada y no se avizoraba como abusiva, y el actuar del despacho en esencia va en contradicción a los lineamientos que la Honorable Corte suprema de Justicia a ilustrado, en el cual se refiere a los fallos emitidos como ultra y extra petita, lo cual ha señalado:

“(…)

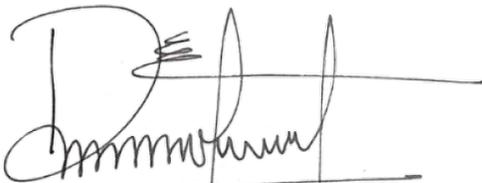
En suma, la regla 58 de la Ley 1480 de 2011, que autoriza a los jueces que impulsan las acciones de protección al consumidor, a resolverlas «de la forma que considere más justa para las partes, según lo probado en el proceso», debe interpretarse en el sentido de que los funcionarios, con el fin de aplicar justicia en los casos concretos, pueden apartarse de las pretensiones del consumidor formuladas en la demanda y zanjar los casos mediante la adopción de las medidas que resulten más apropiadas de acuerdo con los hechos demostrados en el proceso. Facultad que, en todo caso, implica para el sentenciador dirimir las controversias en derecho y satisfacer el deber de argumentar adecuada, así como suficientemente los motivos por los cuales es necesario decidir la controversia de cierto modo.²

(…)”

Sumado a lo anterior, si bien declaró como abusiva la cláusula quinta, desconociendo las disposiciones del artículo 44 de la Ley 1480 de 2011, no precisó la razón por la cual había lugar a dar por terminado el contrato, teniendo en cuenta que la cláusula quinta a la luz de la norma es meramente accidente y no esencial del contrato, por lo que este contaba con todas las características para perpetuar su vigencia en el mundo jurídico.

Con base en todo lo anteriormente expuesto solicito al Señor Juez, se sirva revocar la sentencia proferida por la superintendencia de industria y comercio, Delegatura Asuntos Jurisdiccionales, de fecha 20 de septiembre de 2023, y en consecuencia se sirva declarar no probadas las pretensiones de la demanda y su correspondiente condena en costas y agencias en derecho.

Cordialmente



DANIEL FELIPE MONTIEL VERA

CC: 1.022.366.466 de Bogotá

T.P: 301.900 del C.S.J

² Sentencia STC6464-2023 Radicación nº 11001-22-03-000-2023-00850-01 corte suprema de justicia.