



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., julio siete de dos mil veintidós (2022)

**Ref.: PROTECCION AL CONSUMIDOR DE SOCIEDAD PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A. contra COLOMBIA MOVIL S.A. E.S.P. Expediente No.29-00-00-2019-64857**

Agotadas las ritualidades de la segunda instancia, procede el Despacho a resolver el recurso de apelación incoado por PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A., en contra del fallo proferido por la Superintendencia de sociedades, dentro de este asunto, el primero (1º) de febrero del año en curso

**ANTECEDENTES:**

**A. Las pretensiones:**

PRIMERA Que la empresa TIGO UNE incumplió el contrato 811021097-0818

SEGUNDA: Como consecuencia del incumplimiento la empresa PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA, se vio obligada a dar por terminado de manera unilateral el contrato por incumplimiento.

TERCERA: Que se obligue a la demandada a cesar en el cobro de la suma de dinero por concepto de \$80.000.000.

CUARTA: Se condene al pago de la suma de \$828.116, como perjuicios sufridos por el incumplimiento.

QUINTA: La condene en costas y agencias en derecho

SEXTA: MEDIDA PROVISIONAL. Como medida provisional solicitamos nos apliquen los beneficios de la ley 142 de 1994, por cuanto los cobros que está efectuando la entidad provienen de valores que no aplican a mi poderdante y este se encuentra en reclamación desde el año 2018, sin que a la fecha este de solución, aprovechando su posición dominante.

## **B. Los Hechos.**

Básicamente, en resumen, se indica:

1. Fecha del contrato: El día 16 de agosto de 2018 la empresa PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A.S. contrató con la empresa COLOMBIA MOVIL S.A. E.S.P. (TIGO UNE) el servicio de servicios de telecomunicaciones y demás servicios adicionales, complementarios o suplementarios, con la promesa por parte de la demandada que contaba con la infraestructura física, técnica y tecnológica para prestar el servicio con alta calidad.

2. El Paquete contratado incluía: Arma tu Plan Bussiness, paquete Internet Móvil Tigo 4G.

HSPA, Paquete Técnico y operativo de voz con 115 líneas:

- Combo vos y mensajes todos destinos infinitos 10gb wa + mail + fb
- Atp-combo 500 min td infinitos sms td y vos a tigo infinita 1,5gb wa + mail + fb
- Atp-combo 1000 min td infinitos sms td y vos a tigo infinita 3 gb wa + mail + fb
- Atp-combo vos y mensajes todo destino infinito 4gb wa + mail + fb

3. La empresa realizó la contratación antes indicada, en consideración de la oferta que se les estaba prometiéndolo y con el fin de que todos los miembros de la misma contaran con comunicación permanente entre ellos, los clientes y proveedores y de manera especial permitir a la fuerza de ventas que se debía desplazar a diferentes lugares tener una comunicación constante.

4. Desde el día 3 de septiembre de 2018 se presentaron fallas en la comunicación, tal como se evidencia en las múltiples comunicaciones sostenidas con la empresa demandada y que se relacionan en documento anexo.

5. La empresa se vio seriamente perjudicada por la falta de servicio permanente y eficiente, toda vez que el equipo de ventas requería tener comunicación permanente con la planta, con los clientes y los compañeros, al no poder tener este servicio, se vio seriamente afectado el departamento comercial, además de las dificultades que debió afrontar el resto del personal, generando un caos en el normal funcionamiento de la empresa.

6.- El cobro indebido ha generado perjuicios e índole económico y moral a la empresa, pues al tener una cuenta por pagar de una suma exorbitante se está afectando seriamente el resultado del ejercicio contable y financiero de la empresa, el flujo de caja se altera considerablemente.

7.- De lo anterior se colige que la COLOMBIA MOVIL S.A. E.S.P. (TIGO UNE), se está aprovechando de mi poderdante por la posición dominante que ejerce, sin dar paso a los requerimientos que se le han presentado y perjudicándola no solo con la prestación del servicio de mi cliente sino también con el cobro de valores indebidos.

**C. Trámite:**

El 18 de noviembre de 2019, la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, admitió la demanda de acción de protección al consumidor, ordenando imprimirle el trámite del proceso verbal, ordenándola correr en traslado a la entidad demandada.

Notificada en legal forma la demandada, dio oportuna contestación a la demanda, proponiendo excepciones de mérito las que nominó: FALTA DE LEGITIMACION POR ACTIVA; PACTO DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS; CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES; INEXISTENCIA DE PUBLICIDAD ENGAÑOSA Y NO HABER PRESENTADO EL JURAMENTO ESTIMATORIO

La Superintendencia de Industria Y Comercio, mediante sentencia anticipada proferida el primero de febrero del año que avanza, resolvió:

**PRIMERO:** Declarar la carencia de legitimación en la causa por activa de la sociedad PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A., identificada con NIT. 811.021.097-6, de conformidad con la parte motiva de la presente decisión.

**SEGUNDO:** En consecuencia, negar las pretensiones incoadas en la demanda.

**TERCERO:** Archivar las presentes diligencias.

**CUARTO:** Sin condena en costas, por no aparecer causadas.

Para arribar a esta decisión, el juez de instancia, hace un estudio, concienzudo de **quien es el consumidor final**, Con base en lo dispuesto en la ley 180 de 2012, y lo indicado por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en fallo de 3 de mayo de 2005, para concluir que:

“De lo que viene de verse, no cabe más que concluir que la sociedad PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A., no ostenta la calidad de consumidor final respecto del bien objeto de Litis y por ende carece de legitimación en la causa por activa, por lo que será procedente despachar negativamente las pretensiones de la parte activa, procediendo con el archivo de las presentes diligencias.

### **REPAROS A LA SENTENCIA.**

La actora, apela la sentencia en mención, presentando su inconformidad, en dos puntos a saber: I) El desconocimiento de la legitimación en la causa por activa y II) interpretación de la norma, alegando básicamente que, con base en los preceptuado en el artículo 5º del estatuto de protección, la demandante, **si es el consumidor final**, pues se contrató con una empresa los servicios de telefonía, con una entidad que los presta, no para revender, sino para que la sociedad demandante pudiera ejercer o dar lugar a su objeto social o actividad principal.

Descorrido oportunamente los reparos por la demandada, y tramitada en legal forma esta instancia, es la oportunidad de resolver la alzada, previa las siguientes,

### **CONSIDERACIONES.**

No se objeta respecto de la presencia de los presupuestos jurídico-procesales que requiere la codificación adjetiva para la correcta conformación del litigio, si se concede que se cuenta con una súplica correctamente formulada; con la capacidad de las partes para acudir a esta instancia, así como con la competencia de este juzgado para definir el asunto dejado a consideración. Además, de la actuación surtida en el plenario no se vislumbra vicio con capacidad de anular en todo o en parte lo adelantado, siendo viable emitir un pronunciamiento de fondo.

### **PROBLEMA JURIDICO:**

Según lo expuesto en la demanda, contestación y actuaciones del proceso, se presentan como problemas jurídicos a resolver, lo siguientes: (i) Establecer, si la entidad demandante, es este caso, es el **consumidor final**, para los efectos de la ley 1480 de 2001 y (ii) en consecuencia, procede la indemnización de perjuicios deprecada.

Para resolver el problema jurídico, este Despacho analizará los conceptos que campean alrededor de los supuestos facticos esgrimidos en la acción y de las responsabilidades que en este campo cursan respecto de los sujetos involucrados en los negocios jurídicos respectivos.

## I. CONSUMIDOR FINAL.

El numeral 3° del artículo 5° de la ley 1480 de 2011, reza:

“Consumidor o usuario. Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica **y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica.** Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.” – el resaltado es del despacho.

Sobre el particular, el H. tribunal Superior de Bogotá, en sentencia del 8 de julio de 2019, con ponencia del doctor JOSE ALFONSO IZASA DAVILA (radicado 2018-12441-01), indicó:

“... Tal concepto comprende a las personas naturales o jurídicas, como consumidor final que haya adquirido el producto o servicio; para satisfacer una necesidad suya, que a su vez puede darse en su esfera privada, familiar o doméstica y empresarial, con la importante salvedad de que esa carencia, que se colma con el producto, no *este intrínsecamente ligada* a su actividad económica. Verbigracia, un colegio que adquiere un sistema de SOFTWARE para optimizar su operación administrativa, pues su actividad se centra en el servicio de educación; (...)

En el punto la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en jurisprudencia que conserva vigencia, determinó que *“siempre será indagar en torno al finalidad concreta que el sujeto persona natural o jurídica – persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio”*, pues sólo puede catalogarse como consumidor *“a quien sea destinatario final”*, en tanto que el uso o la adquisición *“este ubicada por fuera de la esfera de actividad profesional o empresarial de quien se dice consumidor”* aunque puede vincularse se algún modo a su objeto social.

En la misma sentencia, la Corte precisó que “*destinatario final*” es quien adquiere los productos o servicios con el fin de “utilizarlos o consumirlos él mismo”, esto es, para que queden en su ámbito personal, familiar o doméstico “sin que vuelvan a salir al mercado”, y que la calificación de consumidor depende de “a) la posición de destinatario o consumidor final del bien o servicio; y b) La adquisición o utilización de bienes o servicios con una finalidad ubicada por fuera del ámbito profesional o empresarial”. (C.S.J. sentencia 3 de mayo de 2005. Expediente 50001310300111999-0442-01) ...”.

## II.- EL CASO CONCRETO.

Acorde con lo expuesto, la actora, no goza de la calidad de consumidora, en virtud de los hechos esgrimidos en la demanda, pues todo apunta, a que la contratación de servicios, en efecto fue para fortalecer, las relaciones de la empresa con los clientes, y así poder obtener mayores beneficios y en tal caso, solo basta con leer los hechos esgrimidos, en los cuales se confiesa tal situación:

“... La empresa realizó la contratación antes indicada, en consideración de la oferta que se les estaba prometiendo y **con el fin de que todos los miembros de la misma contaran con comunicación permanente entre ellos, los clientes y proveedores y de manera especial permitir a la fuerza de ventas que se debía desplazar a diferentes lugares tener una comunicación constante...**

...La empresa se vio seriamente perjudicada por la falta de servicio permanente y eficiente, toda vez que el equipo de ventas requería tener comunicación permanente con la planta, con los clientes y los compañeros, **al no poder tener este servicio, se vio seriamente afectado el departamento comercial, además de las dificultades que debió afrontar el resto del personal, generando un caos en el normal funcionamiento de la empresa...**

“...El cobro indebido ha generado perjuicios e índole económico y moral a la empresa, pues al tener una cuenta por pagar de una suma exorbitante se está afectando seriamente el resultado del ejercicio contable y financiero de la empresa, el flujo de caja se altera considerablemente.

“... Igualmente se perjudica la empresa al correr el riesgo de ser reportada en centrales de riesgo por esta deuda...”

En otras palabras, así se pretenda hacer ver de otra manera, la adquisición de los equipos memorados fue para desplegar su actividad “ **empresarial...**” “ **ligada intrínsecamente a su actividad económica...**”

Decantado lo anterior, es decir, que la demandante no ostenta la calidad de consumidor final, en tanto que, se reitera, la telefonía contratada se destinó a la actividad económica de la empresa y que de la lectura del contrato, se extrae, que se pactó, expresamente, que, al mismo, no le eran aplicables las normas de protección al usuario, lo que se traduce que, desde la contratación misma, se dejó en claro que la actora, **no era el consumidor final** e incluso, se pactó, como se debía solucionar los conflictos originados en el contrato, al indicar:

19. **La Aplicación del Régimen de Protección de Usuarios y Régimen de Calidad.** Al presente contrato, no le es aplicable el régimen de Protección de Usuarios consagrado en la Resolución de la Comisión de Regulación de Comunicaciones -CRC- 5111 de 2017, ni el régimen de calidad para los servicios de telecomunicaciones establecido en la Resolución de la Comisión de Regulación de Comunicaciones -CRC 5165 de 2017-, ni demás normas que modifiquen o sustituyan las citadas resoluciones; dado que las características del servicio y la red y la totalidad de las condiciones técnicas, económicas y jurídicas han sido negociadas y pactadas por mutuo acuerdo y así lo declaramos las partes.
20. **Solución de conflictos:** Las controversias o diferencias que surjan entre las Partes con ocasión de la firma, ejecución, interpretación, prórroga o terminación del contrato, así como cualquier otro asunto relacionado con el presente contrato, podrán ser sometidas a la revisión de las Partes para buscar un arreglo directo, en un término no mayor a treinta (30) días calendario contados a partir de la fecha en que cualquiera de las partes comunique por escrito a la otra la existencia de una diferencia. Igualmente podrán en caso que no sean resueltas de forma directa entre las partes, acudir a mecanismos tales como la conciliación y la transacción. Pese a lo indicado, en cualquier momento, las partes podrán acudir a la justicia ordinaria para resolver los conflictos que se presenten.

### **Sobre la RESPONSABILIDAD CIVIL.**

Sobre este tópico, a propósito de lo que habrá de resolverse, es preciso memorar, lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia C 1008/10, así:

*“(..) En materia contractual, la reparación del daño debe estar orientada también por el principio general según el cual la víctima tiene derecho a la reparación total de los daños que sean ciertos, directos, personales y que hayan causado la supresión de un beneficio obtenido lícitamente por el afectado. Esta reparación debe comprender tanto los perjuicios patrimoniales como extramatrimoniales. Sin embargo, en materia convencional, este principio general puede estar limitado ya sea por cláusulas legislativas razonables, o por estipulaciones de los contratantes, quienes autónomamente pueden decidir que el responsable se libere total o parcialmente de su obligación frente a la víctima, habida cuenta del interés privado que está inmerso en los derechos de crédito*

*asociados a un contrato. En este sentido, el inciso final del artículo 1616 parcialmente acusado establece que “Las estipulaciones de los contratos podrán modificar estas reglas”.*

### *3. Algunas consideraciones sobre la naturaleza jurídica de la responsabilidad civil contractual y de la extracontractual*

*3.1. La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inejecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido. De este modo, el concepto de responsabilidad civil contractual se ubica en el contexto de un derecho de crédito de orden privado, que solo obra en un campo exclusivo y limitado, vale decir, entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico. En tanto que la responsabilidad civil extracontractual, también denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un “hecho jurídico”, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil...”*

#### **El caso:**

Memórese entonces que acorde con el artículo 1602 del Código Civil, el contrato es ley para las partes y solo puede ser invalidado por consentimiento mutuo o por causas legales, luego, por virtud de lo normado en el artículo 1494 Ibídem, el contrato es fuente de obligaciones, de modo que, tratándose de contratos bilaterales las obligaciones de una parte no se hacen exigibles hasta tanto la otra acredite el cumplimiento pleno de las cargas contractuales impuestas a su cargo.

Sobre el particular, el Tribunal Superior de Bogotá, en sentencia el 5 de febrero de 2015, ponencia de la Dra. Clara Inés Márquez Bulla, al interior del radicado 110013103021201100422 01, refirió:

*Desde esta óptica corresponde al interviniente insatisfecho probar la existencia del contrato, el incumplimiento y el daño que ha padecido con ocasión de la conducta, mientras que paralelamente su contraparte debe acreditar la ausencia de culpa, vale decir, que actuó con la diligencia y cuidado debidos.*

En lo atinente al incumplimiento que se pregonó, **no fue demostrado** de manera alguna dichos ítem, amén que lo mismo sucedió con los perjuicios deprecados, más aún, ni siquiera presentó el juramento estimatorio sobre los mismos, en todo caso, sus afirmaciones quedaron solo en eso, en simples y vanas

aseveraciones y por ello, ha de soportar los efectos de tal conducta procesal, pues a voces de artículo 167 del C.G. del P., le correspondía a la censora, probar los supuestos de hecho, en los que basaba sus pedimentos, los que, como se dijo, brillan por su ausencia, por lo que habrá de **confirmarse** la sentencia apelada en su integridad.

Por lo expuesto, **EI JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

- 1.- **CONFIRMAR** en todas y cada una sus partes la sentencia emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, en el caso en estudio, el 1° de febrero del año en curso
- 2.- Sin costas por no parecer causadas.
- 3.- en firme este fallo, devuélvase las diligencias al Despacho de origen

**NOTIFIQUESE**

  
**HERMAN TRUJILLO GARCIA.**  
Juez

<b>JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO</b> Secretaría Notificación por Estado
La providencia anterior se notificó por anotación: en estado N° <u>090</u> , fijado
<b>08 JUL. 2022</b>
Hoy _____ a la hora de las 8.00 A.M.
MARGARITA ROSA OYOLA GARCIA Secretaría

**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO**

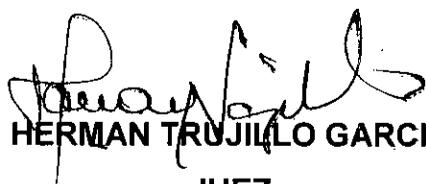
Bogotá D.C., siete de julio de dos mil veintidós (2022)

Ref. Exp.2007-0474-16

Visto el informe secretarial que antecede, y de conformidad a lo preceptuado en el artículo 286 del C.G.P., se **DISPONE:**

**CORREGIR** la **sentencia proferida el 17 de junio del año en curso**, en el sentido que el número **correcto** del folio de matrícula inmobiliaria del inmueble trabado en este asunto, es **50N 20124690** y no como se indicó en dicha providencia 50N201224690.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**HERMAN TRUJILLO GARCIA**  
**JUEZ**

<p>JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO Secretaría Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado N° <u>090</u>, fijado</p>
<p>Hoy <u>08 JUL 2022</u> a la hora de las 8.00 A.M.</p>
<p>MARGARITA ROSA OYOLA GARCIA Secretaría</p>

**JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., siete de julio de dos mil veintidós (2022).

Ref. Exp.2013-0278-21

**OBEDÉZCASE Y CÚMPLASE** lo resuelto por el Superior, quien declaró inadmisibile el recurso de apelación incoado en contra del auto que resolvió las excepciones previas.

Para llevar a cabo la audiencia de que trata el artículo 101 del C.P.C., se señala la hora de las 10:00 am. del día 20 del mes de Septiembre del año en curso, **la que será virtual.**

Por secretaría, envíese las copias solicitadas por la fiscalía 134 seccional equipo de fe pública y orden económico ordinario.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**HERMAN TRUJILLO GARCIA**  
**JUEZ**

<p>JUZGADO CUARENTA Y NUEVE CIVIL DEL CIRCUITO Secretaría Notificación por Estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por anotación en estado N° <u>090</u>, fijado</p>
<p>Hoy <u>08 JUL. 2022</u> a la hora de las 8.00 A.M.</p>
<p>MARGARITA ROSA OYOLA GARCIA Secretaria</p>