

Medellín, 30 de noviembre de 2021

Señores

JUZGADO 49 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

j49cctobt@cendoj.ramajudicial.gov.co

REFERENCIA: APELACION SENTENCIA. SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

DEMANDANTE: PRODUCTOS ALIMENTICIOS SEVILLA S.A.

DEMANDADO: COLOMBIA MOVIL S.A.

Radicación: 2019-264857-01

Asunto: se descurre traslado al recurso de Apelacion contra sentencia.

BEATRIZ HELENA GIRALDO ALVAREZ, identificada como aparece al pie de mi firma y correo electrónico registrado en RNA [bhgiraldo@gmail.com](mailto:bhgiraldo@gmail.com), en calidad de apoderada de la parte demandante, reitero los argumentos señalados en el escrito mediante el cual se sustentó el recurso de apelación propuesto a la sentencia y que transcribo.

Los motivos de inconformidad son:

1. El desconocimiento de la legitimación en la causa de la parte por activa.
2. interpretación de la norma

La sustentación de lo anterior, se presenta así:

La sociedad Productos Alimenticios Sevilla S.A., sociedad que represento, ostenta la calidad de consumidor final pues bien los servicios que fueron prestados por Colombia Mobil, eran usados por la primera para fines que no se encontraban ligados a su actividad económica, como se va a detallar más adelante.

La norma que se cita a continuación, numeral tercero del artículo 5 del Estatuto de Protección, reza *“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.”*Subrayas fuera de texto) y teniendo en cuenta lo manifestado en *“la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 3 de mayo de 2005, en la que afirmó que: “(...) siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto - persona natural o jurídica - persigue con la*

*adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial - en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social -, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo(..)” 2 (se resalta).”* que además se expresa en la sentencia.

Ha de tenerse en cuenta que la persona jurídica siempre actúa a través de una o unas personas naturales bien sean empleados, representantes legales, etc., y sus actos forzosamente están encaminadas a su objeto social pues ese es su fin en la existencia misma de la personería jurídica, por tanto en ella expresa su protección a la persona jurídica pero en el momento de buscarla esta no es incluida en ella.

La sociedad ejerce sus actos en consideración a su objeto social, estaríamos hablando de que nunca se daría lugar a una protección como consumidor, pues de acuerdo a estas interpretaciones la sociedad siempre ejercerá sus actos de acuerdo a su objeto social y todo acto surgido de ella se determinará lejos de consumidor final, es decir se da a entender que la norma citada pese a estar allí establecida y tratar de brindar esta seguridad y protección a las empresas; que finalmente para operar requieren solicitar servicios o productos, de tal modo que su protección es toda una ilusión a la hora de hacerla efectiva, pues encontramos los tropiezos como los que ahora no trae esta sentencia, respecto a las interpretaciones, usos y conclusiones de dicho artículo.

una de las palabras con las que la norma define si corresponde o no la protección en uso de esta norma es la palabra intrínseco (adjetivo de intrínsecamente, la cual es expresada en la norma y hace la distinción del consumidor final) “intrínseco, ca. Del lat. *intrinsĕcus* 'interiormente' 1. adj. Íntimo, esencial” (según definición del diccionario De la Lengua Española, de la Real Academia Española -RAE. indudablemente en este caso el objeto social de la sociedad esta “intrínsecamente” asociado a .....elaboración y venta de carnicos, mas no de servicios de telefonía.

Como se ha reiterado, no es el objeto de la sociedad Productos Alimenticios Sevilla, prestar servicios relacionados con comunicaciones es decir, no se dedica a la comercialización de líneas de telefonía o internet, su objeto social es completamente diferente, reputandose así como consumidora final de acuerdo a la norma.

Y de esta manera la sociedad que represento, si ostenta la calidad de consumidora final ya que los servicios de telefonía se han contratado con una entidad que los presta, con intención de que sirva en favor de la empresa, mas no una reventa de los mismos, su uso o el motivo que dio lugar a la contratación de dicho servicio, no fue únicamente para que la sociedad demandante pudiera ejercer o dar lugar a su objeto social o actividad principal.

No resulta lógico que por el hecho de tener esta necesidad, la misma que tienen todas las empresas y que por tal razón ellos puedan prestar el servicio (y que según las interpretaciones dadas en la sentencia ninguna empresa podrá tener protección como

consumidora), de otro modo no hay motivo para su existencia, lo pretendan hacer ver como si fuera parte de su objeto o actividad económica, pues como se ha manifestado en muchas ocasiones su objeto es diferente al de comercializar telefonía o internet. Esta interpretación atenta contra la finalidad del estatuto del consumidor, cual es evitar los abusos de los prestadores de servicios, en este caso de telefonía que se ha convertido en un servicio público esencial.

Téngase en cuenta, que las empresas prestan servicios de telefonía celular al día de hoy tienen el control, es decir, la posición dominante respecto de cualquier cliente, y sus contratos son de adhesión, donde los usuarios incluso si se trata de persona jurídica sólo pueden contratar, bajo sus términos y condiciones, y que teniendo en cuenta la sentencia otorgada tampoco se puede manifestar en contra de sus abusos.

Ha de estudiarse los siguientes extractos *“El Consejo de Estado definió el concepto de consumidor o usuario, acorde en algunas disposiciones constitucionales como los artículos 78 y 369. Así, el Consejo de Estado manifiesta: También al realizar una interpretación sistemática de la misma, pues materialmente el concepto de usuario o consumidor se asocia constitucionalmente al contexto de los servicios públicos. Se puede concluir que la idea de usuario o consumidor se asocia con la de sujetos finales de la cadena de los servicios públicos, cuya característica fundamental es la de ser receptor natural de los mismos. (Sentencia 02553-01, 2011) En cuanto al fundamento legal del concepto de usuario o consumidor, la Ley 142 (1994) dispone que el usuario del servicio público domiciliario será toda persona natural o jurídica que se beneficie con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio, evento este último evento en el cual el usuario también se denominará consumidor.”* (sustraído de Cuaderno de la maestría en derecho nro.6.Universidad Sergio Arboleda. Artículo El consumidor como persona jurídica y la vulnerabilidad en la negociación, protección efectiva para micro y pequeño empresario en Colombia por José Eduardo Valderrama Velandia. Y con relación a el Decreto Nro. 0741 DE 1993 artículo 2 *“DEFINICION DEL SERVICIO DE TELEFONIA MOVIL CELULAR. La telefonía móvil celular es un servicio público de telecomunicaciones, no domiciliario, de ámbito y cobertura nacional, que proporciona en sí mismo capacidad completa para la comunicación telefónica entre usuarios de la Red de Telefonía Móvil Celular y, a través de la interconexión con la Red Telefónica Pública Conmutada (RTPC), entre aquellos, y usuarios de la Red Telefónica Pública Conmutada, haciendo uso de una Red de telefonía móvil celular, en la que la parte del espectro radioeléctrico asignado constituye su elemento principal.”*, se concluye que en efecto al tratarse de un servicio público el cual se presta a una persona jurídica “sujeto final de la cadena de los servicios públicos”, Productos Sevilla es este sujeto final de la cadena en un servicio público prestado por Colombia Móvil. Tiene entonces mi poderdante la calidad de consumidor.

Nuevamente se expresa que Productos Alimenticios Sevilla reúne las condiciones descritas en el artículo mencionado y por tanto le resulta aplicable la normatividad de protección al consumidor. Por lo indicado en La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, en la

Sentencia del 3 de Mayo de 2005, con relación en la diferencia de las definiciones de consumidor y productor, expresó:

*“Por tanto, la amplitud y vaguedad del concepto legal de consumidor no puede llevar a un entendimiento indiscriminado, pues con ello perdería toda razón la existencia de un régimen especial, como tampoco puede concebirse la asimilación de dicha definición con otras, como las de Productor y Proveedor o expendedor, que el mismo estatuto explica en términos bien diversos, al señalar que el primero será toda persona natural o jurídica, que elabore, procese, transforme o utilice uno o más bienes, con el propósito de obtener uno o más productos o servicios destinados al consumo público.(.....) y que por el segundo se entenderá toda persona, natural o jurídica, que distribuya u ofrezca al público en general, o a una parte de él, a cambio de un precio, uno o más bienes o servicios producidos por ella misma o por terceros, destinados a la satisfacción de una o más necesidades de ese público.”*, ya que esta no funge ni como productor ni como proveedor en la relación con COLOMBIA MOVIL S.A. E.S.P.

Además, para no dejar dudas, en ningún caso se puede confundir con que sus colaboradores sean personas a las que la demandante les esté ofreciendo el mismo servicio. Se recalca que una persona jurídica no puede actuar por sí misma, que requiere de personas naturales que ejecuten unas acciones para que esta pueda operar, siendo estas personas naturales sus empleados, colaboradores entre otros, menos clientes.

Igualmente debemos tener en cuenta que el contrato suscrito entre las partes NO FUE DISCUTIDO entre ellas, pues le fue IMPUESTO a la demandada, las condiciones del mismo está preestablecidas, se llega a firmar luego de la labor comercial en la que se hacen los ofrecimientos de servicio y cobertura, pero el formato de contrato es elaborado por la demandada, es igual para todos los usuarios, solo cambian los valores y cantidades, es decir se cumple lo establecido en el artículo 5 de la ley 1480 de 2011 “aquel en el que las cláusulas son dispuestas por el productor o proveedor, de manera que el consumidor no puede modificarlas, ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas” por tanto es un contrato de adhesión que ha generado desequilibrio entre las partes.

Habida cuenta que se está ejecutando la acción de protección al consumidor, POR PUBLICIDAD E INFORMACION ENGAÑOSA, cuyo competente es la Superintendencia de Industria y Comercio, la justicia ordinaria está dada para dirimir la controversia en cuanto a la firma, ejecución, interpretación, prórroga o terminación del contrato, es decir la parte accionante puede acudir además a la justicia ordinaria para que se resuelva el tema relativo a la terminación del contrato, pues los temas del derecho del consumidor buscan proteger en esencia a los consumidores, de los abusos de la posición dominante que ejercen algunas empresas como la demandada. Resulta contradictorio decir que la Superintendencia no es competente.

el artículo 136 de la ley 142 de 1994 prescribe:

*“CONCEPTO DE FALLA EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO. La prestación continua de un servicio de buena calidad, es la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos.*

*El incumplimiento de la empresa en la prestación continua del servicio se denomina, para los efectos de esta Ley, falla en la prestación del servicio.” (SFT)*

Resulta obvio por lo menos que un servicio como el ofrecido por Colombia Movil SAS debe ser de buena calidad y continuo, por tanto no puede decirse que ofrecer compensar por los “vacíos” en la prestación del servicio es haber cumplido el contrato.

Dentro del principio de primacía de la realidad sobre la forma la superintendencia debe proteger a Sevilla, en tanto ofreció un servicio que no cumplió y con el que además causó perjuicios que no se están cobrando pues lo único que se pretende es que se le ordene cesar con el cobro de un servicio que no prestó. El servicio debía ser al 100% toda vez que la fuerza de ventas funciona como un todo, no desarticuladamente, No tiene lógica pensar que se contratan — líneas telefónicas pero con la expectativa de que una (1) o varias no funcionen. Con una (1) sola Linea que no funcione hay incumplimiento contractual de la posición dominante.

Es claro entonces que la sociedad Productos Alimenticios Sevilla, cumple con la condición de consumidor final, por lo tanto le es aplicable la norma de protección al consumidor, y su correspondiente legitimación en la causa por activa, además de contar con jurisprudencia y norma que así lo avalan.

La falta de aplicación de la normas sustantivas y procedimentales, así como la interpretación y aplicación de las pruebas de manera integral, darán lugar a que se revoque la sentencia.

Por lo argumentado, solicito se revoque la sentencia y en su lugar conceda las pretensiones de la demanda.

Cordialmente,



BEATRIZ HELENA GIRALDO ALVAREZ

C.C. 39.354.283

T.P. 101.490

bhgiraldo@hotmail.com