SENTENCIA No. **101**
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL
Santiago de Cali, nueve (9) de octubre de dos mil veinte (2.020)

Asunto: Verbal de protección al consumidor
Demandante: ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ
Demandado: ALMACÉN DE MOTORES S.A.S.
Llamado en garantía: AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.
Rad. 760014003008-2017-00366

1. OBJETO DE LA PROVIDENCIA.

El Despacho acatando las previsiones normativas previstas en el inciso 3º, numeral 5º, artículo 373 del Código General del Proceso, una vez anunciado el sentido del fallo en audiencia y expuestas a las partes las razones por las cuales no se emitió dicho acto de forma oral, procede a proferir sentencia que en derecho corresponda para dirimir el contencioso verbal de protección al consumidor adelantado por el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ frente a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S., compañía que llamó en garantía a AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.

II. ANTECEDENTES.

El señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ adquirió por parte de ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. un vehículo de las siguientes características: camión, placa ZNM-241, marca JAC, línea: HFC1048K, modelo: 2015, cilindraje: 3.432, color: azul, servicio: público, tipo de carrocería: furgón, combustible: diesel, capacidad kg: 3470, No. Motor: B4810147, vin: LJ11RDBC1F9006138, número de serie: LJ11RDBC1F9006138, al cual se hará referencia en adelante, como Camión Furgón marca JAC.

Según la demanda, la empresa ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. ofreció y exhibió mediante presunta publicidad engañosa un vehículo con carga disponible máxima de 4.020 kg, un peso bruto de 6000kg, cuando en realidad, el aludido rodante solo estaba habilitado físicamente para cargar máximo 2.320 kg.

Según la parte accionante, la publicidad no anunció al comprador que las toneladas descritas incluían el peso de la carrocería, pues incluso se informó que la carga disponible máxima no incluye el peso de la carrocería, de igual manera se reprocha que la oferta no hacía alusión al peso en vacío, pues de ser así, según la demanda, cualquier persona podría determinar fácilmente "*mediante una simple operación matemática*", que dicho vehículo no tiene la capacidad de carga máxima de 4.020 kg que se había ofrecido.

Se consigna que el valor pagado a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. por concepto de del chasis y cabina fue de $54.990.000 y que se sufragó $9.500.000 por la carrocería a la señora Luz Marina Riascos Velandia como propietaria de la firma CABYFIBRAS, para un total de $64.490.000.

Considera la parte demandante que su contraparte ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. ha incurrido en el desconocimiento de las normas regulatorias sobre derechos del consumidor contenidas en la ley 1480 de 2011, específicamente en el derecho a recibir información completa, veraz y transparente y el derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa.

Señala como suceso relevante que el día 28 de mayo de 2016 en el centro de operaciones del Cerrito le fue impuesta una multa de tránsito por sobre peso de 1710 kg, suceso a partir del cual asegura haber conocido la real capacidad de carga del vehículo objeto de controversia y que, a la postre, desencadenó en la disminución ostensible de ingresos por cuanto los requerimientos de carga eran mayores a los que podía soportar en realidad el rodante.

Las pretensiones se contraen a que se declare que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. incurrió en violación del estatuto del consumidor al realizar la venta del Camión Furgón marca JAC y que como consecuencia de ello se le ordene la entrega de un vehículo con capacidad real de carga de 4.020kg como le había sido ofertado; de manera subsidiaria imploró ordenar a la demandada el reembolso del dinero pagado por chasis y carrocería más los intereses legales desde el 3 de septiembre de 2015, fecha en que se pagó el vehículo hasta el pago de la obligación.

2.1 EXCEPCIONES ALMACÉN DE MOTORES S.A.S.

Notificada de la demanda, ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. constituyó apoderado judicial, a través del cual formuló excepciones previas resueltas mediante auto del 7 de diciembre de 2018, en cuanto a la demanda principal, se pronunció sobre los

hechos, y de la cantidad de escritos aportados se extrae la formulación de las siguientes excepciones de fondo:

Falta de legitimación en la causa por parte del demandante por no tener la calidad de consumidor: Aunque fuera rotulada como excepción previa, sabido es que la definición sobre la legitimidad en la causa de los contrincantes está reservada a la sentencia por tanto se hace alusión a ella.

El fundamento de esta defensa descansa en que el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ no estaría legitimado para actuar bajo el amparo de las disposiciones del estatuto del consumidor en tanto el bien objeto de controversia no fue utilizado para una necesidad propia, privada, familiar o doméstica, sino para una actividad comercial pues se debe tener en cuenta lo narrado en el líbelo según lo cual utilizó el rodante Camión Furgón marca JAC en la actividad económica de transporte de carga a la empresa Suramericana de Transportes S.A.

Prescripción extintiva y/o caducidad de la acción:

Apoya esta defensa en que según el artículo 938 del Código de Comercio, la acción prevista en los artículos 934 y 937 (relativas a vicios o defectos ocultos de la cosa vendida que habilitan la resolución contractual) prescribirán en seis meses contados a partir de la entrega, de modo que al haberse hecho entrega del rodante en el mes de septiembre de 2015, y haberse presentado la demanda en junio de 2017, la acción estaría prescrita.

Carencia del derecho del demandante para pretender el cambio del vehículo por uno nuevo, o la devolución del dinero pagado:

Para el apoderado de la defensa, las condiciones objetivas y específicas anunciadas en las fichas técnicas del importador AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., corresponden a lo realmente entregado al demandante, por lo que no existe la presunta publicidad engañosa que habilite la resolución del contrato, así como el consecuente cambio de vehículo o devolución del dinero en la forma peticionada.

Precisa que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. no vendió la carrocería finalmente instalada en el Camión Furgón marca JAC, pues no cuenta con ningún convenio con empresa alguna que se dedique a esta actividad, y únicamente brinda a los clientes asesoría sobre este punto.

En tal virtud advierte que el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ pagó directamente a la empresa CABYFIBRAS el valor de la carrocería y autorizó bajo su propio riesgo a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. a trasladar el chasis a las instalaciones del carrocero,

fue así como el vehículo fue matriculado conforme a la factura de venta de carrocería expedida por CABYFIBRAS y documento de homologación AA-54298 los cuales por ser documentos externos a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. conllevan a que este no haya tenido ninguna incidencia en la autenticidad de los mismos.

Invoca que conforme a la Resolución 2308 del 12 de agosto de 2014, las modificaciones originarles del vehículo determinadas por el fabricante y consignadas en la ficha técnica de homologación son responsabilidad exclusiva del propietario; luego alega que el peso final de carga del automotor está condicionado a la carrocería y demás partes del vehículo, así como a la gasolina y pasajeros.

Pone de presente que cuando ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. vendió el chasis al señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ certificó una capacidad de carga máxima antes de carrozar de 4.020kg, factor que consideraba el peso del chasis tal y como se desprende de la misma ficha técnica aportada por el demandante, precisando que según la publicidad: *"la carga disponible no incluye el peso de la carrocería"* y que el comprador debía *"remitirse a la homologación de la carrocería".*

Es por ello, que, a juicio de la demandada, la capacidad de carga final del vehículo debe calcularse restándole a la carga máxima antes de carrozar (4.020 kg) el peso de la carrocería, menos el combustible, pasajeros y demás accesorios.

La demandada concluye entonces que la compraventa del Camión Furgón marca JAC no adolece de una lesión injusta, tipificada legalmente, que faculte al demandante para solicitar *"la recisión del mismo"* ni mucho menos fue objeto de publicidad engañosa como pretende que sea declarado en este juicio.

En otras palabras, se insiste que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. comercializó el vehículo conforme a las especificaciones técnicas de homologación del importador AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.

Incumplimiento de los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil:

Como argumento axial de esta defensa se expone la inexistencia del elemento culpa de la demandada en tanto de los documentos de homologación se extrae que el peso bruto del camión era de 6000 kg y que la capacidad de carga máxima antes de carrozar era de 4.020 kg.

Carencia del derecho del demandante para pretender el resarcimiento de presuntos perjuicios:

Esta oposición se hace consistir en que si ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. comercializó el vehículo conforme a los datos suministrados en la Ficha Técnica de

Homologación del chasis No. AA-51929, así como del certificado de importación de la DIAN No. 192014000140906-9, las posibles inconsistencias en la capacidad de carga final competen a los documentos de homologación de la carrocería vendida por Cabyfibras.

Carencia del derecho sustancial y abuso del derecho

El soporte factual de la primera radica en que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. no ha incumplido con la responsabilidad como distribuidor del camión Furgón marca JAC., al paso que la segunda se sustenta en que el demandante no debió demandar a la compañía pese a tener conocimiento de que por parte de ella no se había generado daño alguno.

Carencia absoluta de fundamento real y jurídico en las pretensiones del demandante y en general cualquiera otra excepción que llegare a configurarse:

Sin individualizar defensa alguna, la parte demandada invoca que es deber del juez verificar la configuración de alguna defensa que irrumpa con las pretensiones de la demanda, y que de verificarse alguna debe ser declarada probada para eximir a la parte demandada.

2.2. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

La demandada principal ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. llamó en garantía a AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. por ser la compañía que realizó los trámites de homologación del Camión Furgón marca JAC objeto de controversia.

Ante tal situación procesal, el llamado AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. se pronunció de la siguiente manera:

2.2.1. Frente a la demanda principal invocó como excepciones:

Falta de legitimación en la causa por activa: Que fundamentó en que el demandante no ostenta la calidad de consumidor como está definido en la ley 1480 de 2011, pues según sus dichos se configura la confesión de que aquel ejerce una actividad económica a la cual ligó el vehículo comprado, aunado a que en la pretensión No. 4 había implorado la indemnización de perjuicios por concepto de lucro cesante ante la disminución de ingresos.

Inexistencia de responsabilidad por parte de AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. por inexistencia de nexo causal entre los supuestos daños alegados por el demandante y las acciones realizadas por la llamada en garantía.

Esgrime como punto axial de su disenso QUE AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. únicamente ostenta la calidad de importadora del chasis sin carrocería, que fue importado y nacionalizado cumpliendo todos los requisitos consagrados en la ley, en especial tramitando la ficha de homologación ante el Ministerio de Transporte (AA-51929) y la declaración de importación ante la DIAN (No. 192014000140906-9), documentos que fueron entregados a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. al momento de la venta en el mes de julio de 2015 y que fueron necesarios para la posterior matrícula del vehículo, los cuales contienen *"información verídica".*

Por lo anterior concluye que la ficha técnica de homologación del mencionado chasis sin carrozar tiene una información verídica del mismo, en especial lo correspondiente a su peso y al peso bruto vehicular, razón por la cual considera que no existe responsabilidad alguna en cabeza de la llamada en garantía.

Hecho de un tercero-capacidad de carga condicionada al peso de la carrocería.

A juicio del convocado, la capacidad de carga final de cualquier vehículo de carga como el que adquirió el demandante queda determinado definitivamente por el peso de la carrocería que se instala.

Bajo esa idea, señala que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. vendió el vehículo objeto de controversia procediendo a la matrícula del mismo, sin embargo, para matricular un vehículo de carga como el que nos ocupa, la autoridad de tránsito municipal ante la cual se pretenda realizar este trámite exige no solo la declaración de importación respectiva y la ficha de homologación correspondiente al chasis que vendió la compañía llamada en garantía, sino que se exige también la ficha de homologación que expide el carrocero que fabrica e instala la carrocería elegida por quien va a ser propietario y usuario final del vehículo, la cual debe reflejar las características de dicha carrocería y en la cual queda determinado el peso máximo con el que puede cargarse el vehículo, el cual se determina al restarle el peso de la carrocería que certifica el fabricante de la misma en dicha ficha de homologación, de la carga disponible máxima, dato que se encuentra e la ficha de homologación del chasis y que en este caso corresponde a 3.470 kg, tal y como se aprecia en los documentos aportados con la demanda.

Precisa también que el negocio de compraventa de carrocería instalada al chasis importado por AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. fue celebrado por el hoy accionante con una carrocera a su elección y siempre actuando bajo la

autonomía de su voluntad, por lo que invoca que, de verificarse información errónea en ella, no puede ser endilgada a la llamada en garantía.

Expuso finalmente la excepción denominada **genérica** la cual no respaldó en ningún sustento fáctico ni jurídico.

2.2.2 Posición de AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. frente al llamado en garantía.

AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. se opuso al llamado con fundamento en que dicha compañía entregó a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. al momento de vender el chasis sin carrozar la ficha de homologación correspondiente al vehículo así como la declaración de importación, documentos en los cuales se especificaron las características reales del vehículo, en especial el peso bruto determinado por el fabricante (6000 kg), el peso del chasis sin carrozar (1.980 kg), y la capacidad de carga disponible máxima (4.020 kg) dato que se obtiene de la resta de los dos primeros datos indicados.

Continua su defensa aduciendo que el negocio a partir del cual surge la presunta publicidad engañosa fue celebrado entre ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. y el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ de manera que la llamada en garantía no tendría responsabilidad alguna respecto de la información allí suministrada al consumidor.

III. CONSIDERACIONES

1. Expuesta la anterior reseña, para el Despacho concurren en el presente asunto los presupuestos procesales que permiten decidir el fondo de la controversia, esto es los requisitos necesarios que regulan la constitución y desarrollo formal y válido de la relación jurídico-procesal.

De otra parte, no se avizora la existencia de vicio alguno que pueda estructurar nulidad que deba ser puesta en conocimiento de la parte afectada, o que fuere declarable de oficio.

2. En cuanto atañe al presupuesto material de la pretensión de la legitimación en la causa hay que decir que, en efecto, esta defensa fue planteada tanto por ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. como por la llamada en garantía AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. con similar argumento consistente en que el señor

ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ ostenta la calidad de comerciante y que por tal razón no podía encontrar abrigo en las acciones contempladas en la ley 1480 de 2011.

De manera que para desatar este cuestionamiento es imperioso considerar lo siguiente:

De acuerdo con lo manifestado por la Corte Suprema de Justicia (sent. Mayo 3/2005), para dirimir asuntos de protección al consumidor, debe tenerse en cuenta:

"…de manera que no puede ser considerado consumidor quien adquiere el bien para incorporarlo a un proceso productivo, para transformarlo e introducirlo posteriormente en el mercado, para ***introducirlo nuevamente en el mercado*** *sin transformarlo o incorporarlo a un proceso productivo, o no se sirve del mismo para satisfacer una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial que no esté intrínsecamente ligada a su actividad económica propiamente dicha (..) en el evento en que el adquirente del bien o servicio no sea un consumidor, el régimen aplicable es el de la responsabilidad contractual y extracontractual consagrado en el Código de Comercio y el Código Civil, y en relación con las garantías en particular, se deberá aplicar lo señalado en los artículos 932 y siguientes del Código de Comercio"*[1] (Se resalta).

Así pues, del interrogatorio de parte practicado al señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ, así como de la prueba documental obrante en la foliatura se desprende que el demandante compró el Camión Furgón marca JAC, que es objeto de controversia para aumentar los ingresos que venía percibiendo de la actividad que venía realizando, esto es *"comercio al por menor de bebidas y productos del tabaco, en establecimientos especializados",* labor para la cual se encuentra debidamente inscrito ante la Cámara de Comercio de Cali (fl 135); luego no se advierte y tampoco existe prueba que demuestre que CASTAÑO SÁNCHEZ ejercía para el momento de la compra del camión (agosto de 2015) una actividad de aquellas consideradas comerciales directamente relacionada con la compra del rodante.

Para reforzar las alegaciones invocadas por la parte demandada y llamado en garantía, dichos extremos estaban compelidos a la demostración cierta, más allá de toda duda razonable, sobre el real y efectivo ejercicio comercial del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ con ocasión de la compra del vehículo que aquí nos ocupa, sin embargo sus esfuerzos argumentativos no encontraron eco probatorio pues no se demostró con material sólido que el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ ejerciera

[1] Ver también Superindustria, Conc. 5063562, publicado en el Boletín Jurídico N.- 6 de junio de 2006.

actividad comercial relacionada con el *"transporte de personas o de cosas, a título oneroso"* descrita en el numeral 11 del artículo 20 del Código de Comercio y que sumado a ello, haya obedecido a esta razón comercial y no a otra que decidiera finalmente adquirir el Camión Furgón marca JAC.

Ahora, al margen de que en el RUNT figure que el vehículo presta un servicio público, lo cierto es que la actividad mercantil se concluiría si el automotor estuviera afiliado a alguna empresa transportadora, circunstancia que no quedó plenamente demostrada.

Las alegaciones de la parte demandada quedan entonces limitadas a que se deduzca que el demandante es comerciante por el simple hecho de haber comprado el Camión Furgón marca JAC, supuesto que lejos está de encasillar en la conclusión o alcance que se le quiere brindar.

Si bien se hizo mención a que el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ prestó algunos servicios a la empresa Suramericana de Transportes S.A., aquí no se probó que el vehículo estuviese afiliado a dicha compañía y que adicionalmente continúe prestando el servicio de transporte obteniendo réditos comerciales.

Hay que memorar que según doctrina autorizada, el acto de comercio es equivalente a negocio como resultante de uno o varios negocios jurídicos económicos y quien realiza esa pluralidad de negocios de manera ordinaria, habitual y profesional con actos coordinados, repetidos, en serie y sistemáticos excluyendo lo ocasional o esporádico (Art. 11 Código de Comercio).

De lo anterior se desprende que tal como se ha perfilado la controversia, el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ sí estaba habilitado como consumidor para ejercer las acciones de qué trata la ley **1480 de 2011** y bajo esas premisas queda sin fundamento la configuración de falta de legitimidad en la causa por activa invocada por las sociedades convocadas.

Quiere significar lo anterior, que el presupuesto material de la pretensión de la legitimación en la causa hay que decir que no acusa mayor deficiencia como quiera que al juicio han concurrido como demandante el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ en calidad de consumidor presuntamente afectado y en calidad de demandados ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. como compañía comercializadora del Camión Furgón marca JAC y AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. en su condición de importadora del mismo y llamada en garantía, atendiendo que en materia de esta clase de controversias opera la llamada cadena de consumo.

3. Por razones de método y orden, una de las excepciones que está llamada a evacuarse de manera prístina es la propuesta por ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. denominada ***prescripción extintiva y/o caducidad de la acción***, ello no solo por cuanto de encontrarse probada tornaría innecesaria la evacuación de las demás defensas sino también porque el fundamento de la misma recae en argumentos similares a los esbozados recientemente por el Despacho al desatar la presunta falta de legitimidad por activa del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ.

Para la parte demandada se configura la prescripción pues según el artículo 938 del Código de Comercio, la acción prevista en los cánones 934 y 937 de la misma obra (relativas a vicios o defectos ocultos de la cosa vendida que habilitan la resolución contractual) prescribe en seis meses contados a partir de la entrega, de modo tal que, al haberse hecho entrega del rodante en el mes de septiembre de 2015, y haberse presentado la demanda en junio de 2017, la acción estaría prescrita.

Como se expuso en precedencia, para superar esta resistencia, basta mencionar que al no acreditarse de manera solida el ejercicio de una actividad comercial directamente ligada a la compra del Camión Furgón marca JAC por parte del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ, se entiende que el mismo está habilitado para ejercer las acciones jurisdiccionales contenidas en el artículo 56 de la ley **1480 de 2011,** de lo que se extrae consecuentemente que al estar ejerciendo el derecho de acción contenido en el aludido cuerpo normativo se descarta que estemos ante el ejercicio de acciones comerciales como aquellas previstas para reclamar vicios o defectos ocultos en la cosa vendida o perención de la misma y por tanto no le son aplicables los términos prescriptivos allí señalados, dando lugar a la desestimación de la excepción en la forma invocada.

4. Superados los anteriores valladares, el problema jurídico sometido a escrutinio de este estrado judicial estriba en determinar si concurren o no los presupuestos axiológicos reclamados por la legislación patria en especial los contemplados en la ley 1480 de 2011 para predicar que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. y AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. infringieron las normas rectoras sobre información y publicidad con ocasión de la venta al señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ del Camión Furgón marca JAC ya descrito a espacio, y si en tal sentido se habilita el resarcimiento en la forma invocada en el líbelo de la demanda.

5. Publicidad engañosa, información y publicidad:

El artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 señala la definición de estos conceptos de la siguiente manera:

"Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: (…) 7. Información: Todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, ***el volumen, peso o medida****, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización. (…) 12. Publicidad:* ***Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las decisiones de consumo****".* (Se reslata).

El artículo 23 de la misma codificación, de manera general, establece la obligación de suministrar información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan a los consumidores, en tanto que el artículo 24, indica la información mínima que debe proporcionarse, y es del siguiente tenor:

"Artículo 24. CONTENIDO DE LA INFORMACIÓN. La información mínima comprenderá: 1. Sin perjuicio de las reglamentaciones especiales, como mínimo el productor debe suministrar la siguiente información: 1.1. Las instrucciones para el correcto uso o consumo, conservación e instalación del producto o utilización del servicio; 1.2. ***Cantidad, peso o volumen, en el evento de ser aplicable; Las unidades utilizadas deberán corresponder a las establecidas en el Sistema Internacional de Unidades o a las unidades acostumbradas de medida de conformidad con lo dispuesto en esta ley****; 1.3. La fecha de vencimiento cuando ello fuere pertinente. Tratándose de productos perecederos, se indicará claramente y sin alteración de ninguna índole, la fecha de su expiración en sus etiquetas, envases o empaques, en forma acorde con su tamaño y presentación. El Gobierno reglamentará la materia. 1.4. Las especificaciones del bien o servicio. Cuando la autoridad competente exija especificaciones técnicas particulares, estas deberán contenerse en la información mínima. 2. Información que debe suministrar el proveedor: 2.1. La relativa a las garantías que asisten al consumidor o usuario; 2.2. El precio, atendiendo las disposiciones contenidas en esta ley. En el caso de los subnumerales 1.1., 1.2. y 1.3 de este artículo, el proveedor está obligado a verificar la existencia de los mismos al momento de poner en circulación los productos en el mercado. PARÁGRAFO.* ***El productor o el proveedor solo podrá exonerarse de responsabilidad cuando demuestre fuerza mayor, caso fortuito o que la***

información fue adulterada o suplantada sin que se hubiera podido evitar la adulteración o suplantación*".* (Se resalta de manera intencional).

De las transcripciones anteriores se extrae que la información que debe proporcionarse al consumidor, tiene como finalidad que este conozca las características del producto o servicio, tales como su peso, componentes, usos, mantenimiento e incluso los posibles riesgos que de ellos puedan derivarse, y de este modo, tome decisiones de mercado de manera informada.

En relación con la publicidad, es válido sostener que tiene como objeto influir en las decisiones finales de consumo, esto es, que intenta inducir al consumidor a contratar, por lo tanto, su intención es negocial, pues está orientada a incitar la compra de bienes y servicios, y en este sentido, contiene elementos subjetivos, los cuales no pueden ser calificados de verdaderos o falsos, pues solo son apreciaciones del anunciante respecto al producto que publicita.

Sobre el punto, el tratadista Juan Carlos Villalba Cuéllar[2] manifiesta que, para este, debe entenderse por elementos o mensajes objetivos y subjetivos en la publicidad lo siguiente:

"Constituye mensaje objetivo aquella información que se refiere a características propias del producto o servicio (calidad, cantidad, precio) o aspectos medibles del mensaje (ej., estadísticas). (…) "(…) los mensajes subjetivos son aquellos juicios o elogios que el mismo anunciante hace de sus productos y servicios. Se trata de afirmaciones que a pesar de no ser comprobadas y no ser ciertas tampoco constituyen engaño, ej.: el mejor jabón del mundo".

Así mismo afirma Juan Carlos Villalba Cuéllar, en la obra citada "*…De lo expuesto se concluye que mientras que la información contiene únicamente elementos objetivos, la publicidad puede comunicar tanto aspectos objetivos como valoraciones subjetivas, o simplemente no informar nada en absoluto. Se reitera que, con la publicidad, se busca "vender un producto y/o generar valor, recordación y aprecio para una marca[3]".*

En consecuencia, en relación con la publicidad simplemente se exige que, cuando se refiera a elementos **objetivos**, la misma no sea engañosa, es decir, que corresponda a la realidad y sea suficiente, de manera que no induzca ni pueda

[2] Villalba Cuéllar, Juan Carlos. Derecho del Consumo. Problemáticas Actuales, editorial Ibáñez, Bogotá, 2013, en el capítulo denominado "La publicidad engañosa en el Derecho del Consumo. Examen normativo a propósito de la reforma al Estatuto de Protección al Consumidor colombiano", página 154

[3] Jaeckel, Jorge "Publicidad Engañosa", publicado en PERSPECTIVAS DEL DERECHO DE CONSUMO. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013].

inducir a error, engaño o confusión, pues para lograr influir la decisión del consumidor los anunciantes tienden a hacer afirmaciones objetivas, que son consideradas información.

6. Publicidad engañosa:

La normatividad aplicable en materia de publicidad engañosa se encuentra consagrada en la Ley 1480 de 2011 en especial en el Título VI de dicha codificación. Así mismo, deben considerarse las disposiciones contenidas en el Capítulo II del Título II de la Circular Única.

El Estatuto del Consumidor no contiene una definición de publicidad engañosa, como tampoco hace referencia a la publicidad comercial. Es por ello que para tener mayor claridad, nos remitimos a la definición contemplada en el numeral 12 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011:

"Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: (…)

12. Publicidad: Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las decisiones de consumo. (…)" Es así como, con el fin de dar la respuesta más amplia posible, debe ponerse de presente que en vigencia del Decreto 3466 de 1982 se utilizaba el término "propaganda comercial", el cual, en el nuevo Estatuto es omitido.

Al respecto, autorizada doctrina ha manifestado: *"La doctrina hace la distinción entre publicidad y propaganda, la cual se explica en que mientras la primera va dirigida a los individuos por razones exclusivamente comerciales, la propaganda informa a la población y difunde ideas, dogmas, proselitismos, campañas cívicas, campañas políticas, etc. Por lo tanto, debe advertirse que la noción utilizada por el decreto 3466 de 1982 no era acertada desde el punto de vista de la actividad publicitaria. Sin embargo, vemos que la legislación nacional no hace esta distinción, es decir que para efectos legales la diferencia entre propaganda y publicidad es intrascendente y son conceptos sinónimos[4]".*

De otro lado, la publicidad engañosa y la información están íntimamente ligadas, aunque debe tenerse en cuenta que en los términos de la Ley 1480 de 2011, quedó plenamente identificada su diferencia, pues en la normatividad anterior, esto es, el Decreto 3466 de 1982, se hacía un tratamiento de carácter general de la información y en ella se contemplaba la publicidad y/o propaganda comercial.

[4] Villalba Cuellar, Juan Carlos, Introducción al Derecho del Consumo, Editorial Universidad Nueva Granada, 2012, página 146.

Ahora, el artículo 29 de la Ley 1480 de 2011 determina la fuerza vinculante que ostenta la publicidad:

"Las condiciones objetivas y específicas anunciadas en la publicidad ***obligan al anunciante, en los términos de dicha publicidad****."* (se destaca de manera intencional).

Así mismo, el artículo 30 de la Ley 1480 de 2011 prohíbe la publicidad engañosa y fija la responsabilidad por la misma en los siguientes términos:

"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****. …"*

En este sentido, los anunciantes están obligados ante los consumidores por las condiciones objetivas que anuncian en la publicidad y, en consecuencia, serán responsables por los perjuicios que cause la publicidad engañosa, en tanto que los mensajes subjetivos de la publicidad, no obligan, y por tanto no pueden ser engañosos.

7. En punto de los factores o criterios que se deben ponderar para concluir si una publicidad resulta engañosa o no, la doctrina ha expuesto lo siguiente:

*"****Primer paso****; determinar si el mensaje es objetivo. Como se expresó anteriormente, el principio sobre el que se soporta la reglamentación de la publicidad engañosa, consiste en establecer* ***que aquellas afirmaciones objetivas que contenga un anuncio, deben ser ciertas, verificables y suficientes****. En tal sentido, para evaluar un mensaje comercial las afirmaciones o imágenes que en éste se hagan deben ser apreciadas dentro del contexto en que se desarrolla la campaña o el anuncio y no cada una individualmente. En este punto resulta de suma importancia tener en cuenta que el principio de veracidad aplica solamente para las afirmaciones que* ***son objetivas, es decir, aquellas que se refieren a características propias de los productos (calidad, cantidad, precio) o a aspectos medibles del mensaje*** *(…) Lo anterior en razón que* ***la veracidad, sólo se puede predicar de aquello que es apreciable objetivamente*** *y no de las opiniones, que por ser subjetivas, son personales e incomprobables. Bajo estos parámetros, lo primero que se debe realizar para determinar si una pieza publicitaria*

*es o no engañosa, es establecer **cuáles son los elementos objetivos del mensaje que se transmite al consumidor**. (…).*

***"Segundo paso**; consiste en determinar las características del bien o servicio anunciado, para enfrentarlas con el mensaje transmitido*"

***"Tercer paso**; determinar si la información transmitida es suficiente para el consumidor. Uno de los requisitos que suelen contener las normas para evitar el error del consumidor, consiste en establecer que la información que se transmita al consumidor sea suficiente."*

***"Cuarto paso**; establecer cuál es la actitud y el entendimiento que el consumidor racional asume frente a la oferta presentada. Cuando un anunciante realiza publicidad, busca que la información que transmite llegue a un número amplio de personas, para incentivarlos a que motivados por la misma y decidan aceptar la oferta que se les plantea. En tal sentido es posible que alguna o algunas de las personas que reciben la información, interpreten el contenido de su mensaje en una forma equivocada, irracional o absurda, pero no por ello se puede responsabilizar de dichas interpretaciones al oferente, pues forzarlo a prever todas las interpretaciones, inclusive las más irracionales y absurdas, es obligarlo a lo imposible, lo cual es lógica y jurídicamente incorrecto."*

Para establecer si una pieza publicitaria es susceptible de inducir a error, es importante tener en cuenta el entendimiento racional que el consumidor común o medio le da a los mensajes publicitarios. Lo anterior se explica en razón a que si el error es generalizado, el origen del mismo se encuentra en la información; pero por el contrario, si el error es aislado, la falla en el entendimiento de la información no se encuentra en ésta, sino en los pocos individuos o casos aislados que interpretaron equivocadamente la información, por lo cual el error puede ser atribuible a ellos y no a la comunicación ni al anunciante.[5] ".

Como colofón de las exposiciones transcritas, se concluye que la información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan, debe estar conforme con la realidad que de éstos se busca transmitir. En tal sentido, resulta indispensable conocer a fondo la realidad del producto al que se refiere la publicidad, para así poder determinar si las promesas en el que éstas se soportan, son ciertas y comprobables. Si al enfrentar el mensaje con la realidad objetiva se concluye que éstas no concuerdan, se tendrá que el

[5] Jaeckel Kovacs Jorge, Publicidad Engañosa: Análisis Comparativo, Boletín Latinoamericano de Competencia, Tomo número 20, junio 2005, tomado de: http://ec.europa.eu/competition/publications/blc/boletin_20_1_es.pdf, páginas 59 a 61

mensaje es literalmente falso y por regla general engañoso. Por otra parte, se concluye que la información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan, deber ser aquella que ordinaria o regularmente se considera necesaria o idónea, para que el consumidor se forme una opinión acerca de la oferta planteada y tome una decisión de si aceptar o rechazar la misma, finalmente verificar si la interpretación del error es aislada o generalizada de acuerdo a la población que pudo haber asumido la información de manera errónea.

8. De la confianza del consumidor en el marco de la publicidad.

La Superintendencia de Industria y Comercio se pronunció al respecto, mediante la Resolución 43142 de 24 de julio de 2012, dentro del procedimiento administrativo con radicación 12-87388, en relación con el tema de la *"cruz de Gólgota"*, en los siguientes términos:

"Siguiendo la línea de la información, tenemos que al consumidor le asiste un derecho muy importante y de él depende su elección, este es, el derecho a recibir información adecuada, que le permita hacer elecciones bien fundadas, contenido en los numerales 2 del artículo 1° y 1.3 del artículo 3° de la ley 1480 de 2011. Cuando un proveedor le da una información sobre determinado producto al consumidor, éste último confía en que la información suministrada sea completa, veraz y transparente, de ahí, que tenga una mera expectativa en que una determinada situación de hecho sea la correcta y esta no sea modificada por el proveedor del servicio. Por esta razón es que el consumidor basa su elección de la información suministrada por el proveedor del producto, a través de la publicidad, pues es la única que tiene del mismo. En ese orden de ideas, es que le asiste de igual manera, un derecho adquirido sobre ese producto, esto es, el cumplimiento de las condiciones objetivas y especificas anunciadas sobre el producto. Por ello, si el proveedor, comercializador o distribuidor del producto no suministra información veraz, afecta la confianza del consumidor y por ende esta vulneración, trasciende a la buena fe, haciendo actuar a la entidad que busca proteger al consumidor de la publicidad engañosa, entendida esta, como toda información contenida en la publicidad comercial, marca o leyenda, incluida la presentación del producto, que de cualquier manera induzca a error o pueda inducir a error a los consumidores o personas a las que se dirige y que puede afectar su comportamiento económico."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia (Sentencia Exp. 6775 de 2001, M.P.: Dr. Manuel Ardila Velásquez), se ha referido al tema como sigue:

"(…) Así que, y para abordar sin pérdida de momento el punto al que se quería llegar-, independientemente de la obligatoriedad de la oferta, cuando la invitación a contratar se realiza por conducto de una publicidad no puede, no debe, descartarse un eventual daño a sus destinatarios y su condigna reparación, si es que publicidad tal no se hace con apego a la sinceridad y seriedad que es de esperarse, de modo de inferir que la confianza del consumidor ha sido traicionada. (…) disponiendo en consecuencia, que todo productor "... es responsable por las marcas y leyendas que exhiban sus productos (bienes y servicios), así como por la propaganda comercial de los mismos, cuando su contenido no corresponda a la realidad o induzca a error al consumidor".

Por su parte, la Superintendencia de Industria y Comercio, recalcó sobre la responsabilidad de proveedores y productores respecto de la información errada suministrada al consumidor final en los siguientes términos*: "**los proveedores y productores** deben suministrar a los consumidores la información de los productos y servicios puestos en circulación con las características que vienen de señalarse previstas en el artículo 23 del Estatuto del Consumidor. Esto es, se reitera, clara veraz, suficiente, oportuna, verificables, comprensible, precisa e idónea. De tal manera que la información brindada correspondan con la realidad del producto o servicio, sin que puedan inducir en error al consumidor, pues de ser así se le estaría brindando una información desigual, por ende, asimétrica hecho que conllevaría una selección adversa[6] para el consumidor como destinatario final, generando en engaño en el consumidor medio y transgrediendo el marco de confianza que debe brindar la información que anuncia bienes y servicios"*[7] (Negritas fuera del texto original).

9. En el caso bajo estudio el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ considera que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. incurrió en error en la información de venta al ofrecer y finalmente vender un Camión Furgón marca JAC con CARGA DISPONIBLE MÁXIMA de 4.020 kg, cuando en realidad contaba con una inferior a la ofrecida.

Para ALMACÉN DE MOTORES S.A.S., en la venta que hiciera al demandante no existe tal señalamiento pues, a su juicio, las condiciones objetivas y específicas anunciadas

[6] El término ***selección adversa*** es usado en economía. Al nivel más abstracto, se refiere al proceso de mercado en el cual ocurren "malos" resultados debido a las asimetrías de información entre vendedores y compradores: los "malos" productos o clientes serán probablemente los seleccionados. En el caso bajo estudio, la errónea información dada por el investigado, hace que los usuarios confiados en lo que anuncian los vendedores, compren el producto, cándidos que los componentes que anunciaron sean ciertos.

[7] Radicación: 18-142794-3 Superintendencia de Industria y Comercio.

en las fichas técnicas (Ficha Técnica de Homologación del chasis No. AA-51929, así como del certificado de importación de la DIAN No. 192014000140906-9), que generó el importador AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., corresponden a lo realmente entregado al demandante.

Su réplica también apunta a señalar que fue otra compañía (CABYFIBRAS), y no la demandada quien vendió la carrocería al actor, y que en tal virtud no se le puede enrostrar una deficiente computo de capacidad de carga real del rodante pues dicha cuantificación depende, entre otros factores, del peso de la carrocería finalmente instalada.

El llamado en garantía AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. ha tenido una inmutable posición ideológica y jurídica frente a la situación debatida argumentando que el chasis que hace parte del vehículo cuestionado fue importado y nacionalizado cumpliendo todos los requisitos consagrados en la ley, en especial tramitando la ficha de homologación ante el Ministerio de Transporte (AA-51929) y la declaración de importación ante la DIAN (No. 192014000140906-9), documentos que, según su discernimiento, contienen información verídica con la cual se hizo la negociación a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S.

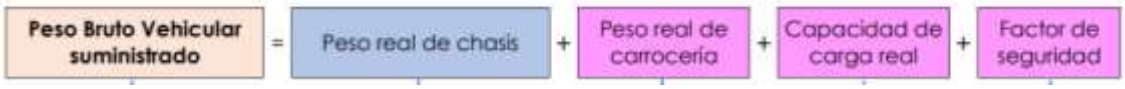
9.1. Dada la naturaleza del litigio sometido a composición de esta judicatura y que la parte demandada y llamada en garantía han confutado frontalmente no haber comercializado la carrocería, se analizará en primer lugar si concurren los elementos de la publicidad engañosa con ocasión de la venta del chasis para luego entrar a debatir si los convocados deben o no responder por las posibles vicisitudes presentadas en la carrocería.

Así pues, la valoración probatoria de los elementos persuasivos que obran en la foliatura viene a complementarse y armonizarse con la prueba pericial aquí practicada.

De la aludida experticia se desprenden dos conjeturas o cálculos con incidencia directa en el tema materia de litigio, la primera de ellas alude al cálculo de la CARGA DISPONIBLE MAXIMA (CDM), que resulta de restarle al PESO BRUTO VEHICULAR (PBV), el PESO DEL CHASIS, (PCH) a manera gráfica:

$$CDM=PBV-PCH$$

La segunda refiere a la determinación de la CAPACIDAD DE CARGA REAL (CCR), la que además de los factores del PESO BRUTO VEHICULAR (PBV), y del PESO DEL CHASIS, (PCH), arriba enunciados, cuenta con la participación de ítems como PESO REAL DE LA CARROCERÍA (PRC) y del FACTOR SEGURIDAD, (FS), cuyas características y alcances fueron expuestos a fondo por el experto en la audiencia de instrucción y juzgamiento; de manera ilustrativa se señaló la fórmula así:



Queriendo significar que una vez despejado el factor de CAPACIDAD DE CARGA REAL (CCR), y conociendo los demás datos, el mismo resultaría de restarle al PESO BRUTO VEHICULOAR (PBV) la sumatoria de: PESO REAL DE CHASIS (PCH), PESO REAL DE CARROCERÍA (PRC)y FACTOR DE SEGURIDAD (FS), esto es:

$$CCR= PBV – (PCH+PRC+FS)$$

La metodología utilizada por el experto consistió en esencia en que "*El proceso de validación y verificación del peso real de la carrocería y chasis se inicia con* ***el pesaje que se realiza del conjunto chasis más carrocería****, Este peso se obtiene del pesaje en conjunto bajo las condiciones actuales del vehículo,* ***luego se procede a realizar el desmonte de la carrocería y se procede a realizar un nuevo pesaje que corresponde únicamente al peso real del chasis****, con la diferencia de pesos registrados en la báscula* ***podemos establecer el peso de la carrocería por diferencia****".* (Se destaca).

Tras la práctica de la experticia, se advirtieron considerables y significativos resultados que no fueron desconocidos por las partes bajo los parámetros de contradicción de la aludida prueba a que hace referencia nuestro ordenamiento procesal, uno de ellos refiere a que el peso real del chasis en realidad corresponde a **2670 kg** y no a 1980 kg como se había señalado en la Ficha Técnica de Homologación del Chasis No. AA-51929 donde AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. había certificado las características del rodante.

Otra de las inconsistencias reveladas hace alusión al peso real de la carrocería pues no equivalía a 400 kg como se indicó en la Ficha Técnica de Homologación de la carrocería No. AA-54.298, sino que en realidad ascendía a **1000 kg,** pero como se

expuso a espacio, la posible responsabilidad de los enjuiciados en relación con la venta de la carrocería es un tema que admite un análisis separado.

Retomando en lo que respecta a la venta del chasis, no cabe duda que, por lógicas razones, el peso de este constituye un factor objetivo de oferta por ser un componente medible del producto que se ofrece, sumado a que, como se evidenció, el peso del chasis hace parte del factor determinante en el cálculo de la CARGA DISPONIBLE MÁXIMA (CDM).

Se había dicho que según la normatividad que rige la materia, que si el anunciante no cumple con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados; en el caso bajo estudio es palmario entonces que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. no cumplió con las características objetivas ofertadas, pues ofreció al consumidor un chasis con CARGA DISPONIBLE MÁXIMA (CDM) de 4.020 kg cuando en realidad debía ofertar uno de 3.330 kg, (que resultaba de restar al peso bruto el peso real del chasis), lo anterior no se superaba con haber dejado la salvedad en la oferta según la cual este valor no incluía el peso de la carrocería, (Fl.15 reverso), pues de todos modos, el cálculo de la CAPACIDAD DE CARGA REAL (CCR), arrojaría un resultado mayor tomando como base los 4.020 kg de CDM a aquel que se obtendría tomando como base los reales 3.330 kg de CDM, dato que, desde luego, incidiría en la posterior compra e instalación de la carrocería.

Se colige entonces que al ofrecerse una carga disponible máxima (CDM) diferente a la real, se incurrió en la denominada publicidad engañosa que afectó al señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ en tanto concurren los elementos necesarios para predicar tal deducción según las premisas traídas a colación en líneas precedentes.

Ello por cuanto I) la información sobre carga disponible máxima dependía del peso, que concierne a un aspecto medible y objetivo del producto, II) se demostró que los componentes objetivos no se ajustaron a la realidad, III) los datos ofrecidos referentes a la carga disponible máxima del chasis fueron necesarios e idóneos para que el consumidor se forme una opinión acerca de la oferta planteada y tomara la decisión de aceptarla, y III) porque dada la naturaleza de la oferta (carga disponible máxima), la interpretación asumida por el consumidor no se puede catalogar como aislada o insular frente a la población que pudo haber visto el anuncio.

Quedan así desvirtuadas las excepciones que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. denominó: *"Carencia del derecho sustancial y abuso del derecho" y "Carencia*

absoluta de fundamento real y jurídico en las pretensiones del demandante" y así se declarará.

9.2. No obstante lo anterior, aquí se debe tener en cuenta que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. hizo uso de la figura procesal de llamamiento en garantía instituida en el artículo 64 del Código General del Proceso, vinculando al juicio a AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. por ser el importador del chasis vendido finalmente a CASTAÑO SÁNCHEZ.

Según la normatividad procesal puede invocar el llamado quien pretenda *"exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia",* entre otras razones por considerar que *"…acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción,"* siendo obligación resolver sobre dicha relación en la sentencia, así como de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía. (Artículo 66 C.G.P.).

Tenemos entonces que, según la numerosa prueba documental obrante en el plenario, así como de las exposiciones vertidas al interrogar a los contrincantes que, AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. fue quien manifestó ante el Ministerio de Transporte al diligenciar la Ficha Técnica de Homologación del chasis No. 51929 lo siguiente: *"certifico que las características consignadas en esta ficha coinciden con las del vehículo a ensamblar, importar o carrozar"*. Y fue el importador quien emitió la factura de venta No. FVH/3445 mediante la cual comercializó el aludido chasis a favor de ALMACÉN DE MOTORES S.A.S., indicando que la capacidad de carga era de **4000.00** por un valor de $42.767. 858.oo, (Fl.66 Cuaderno de llamamiento en garantía).

Así las cosas, es lo cierto que el peso bruto vehicular de 6.000 kg, y el peso del chasis de 1.980 kg, fueron suministrados a ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. por parte del importador AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., a través de información oficial entre la que se destacan la Ficha Técnica de Homologación del chasis No. AA-51929, y el certificado de importación de la DIAN No. 192014000140906-9, de manera que si la CAPACIDAD DE CARGA DISPONIBLE es el resultado de restarle al peso bruto vehicular el peso del chasis, es dable colegir que el resultado obtenido por ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. (4.020 kg) y que finalmente fuera ofrecido al consumidor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ no se hizo con alteración o manipulación de su parte sino porque así lo dio a conocer el importador.

Siendo ello así, es claro que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. fundamentó la información referente a la CARGA DISPONIBLE MÁXIMA del chasis, a partir de los datos relacionados en los documentos oficiales que le fueran suministrados por la importadora AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., quien bajo tal condición (importadora) debió verificar que dicha información fuera real, máxime que, como se vio, declaró ante autoridad competente que los datos suministrados coincidían con el vehículo objeto de importación.

Se puede colegir entonces que al haberse registrado por parte de AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. que el peso de chasis equivalía a 1.980 kg y no a los 2.670 que en realidad correspondía a este ítem, incurrió en un yerro en la información induciendo con ello en error no solo en su primer cliente ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. sino también en el consumidor final pues de este factor (el peso) dependió irrecusablemente la determinación de la CARGA DISPONIBLE MÁXIMA con que se hizo la oferta, y que motivó al accionante a optar por la adquisición de dicho producto y no de otro.

En otras palabras, la comercialización del producto desde su génesis difiere de lo que realmente le fue entregado y recibido por el demandante, reiterando que la CAPACIDAD DE CARGA es de **2.180** inferior por entero a lo que realmente se declaró al momento de la importación.

Se había dejado en claro que conforme a lo consagrado en el p**arágrafo del artículo 24 Ley 1480 DE 2011, "***El productor o el proveedor solo podrá exonerarse de responsabilidad cuando demuestre fuerza mayor, caso fortuito o que la información fue adulterada o suplantada sin que se hubiera podido evitar la adulteración o suplantación.",* y en este asunto es evidente que ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. realizó la oferta con información oficial proveniente del importados, luego le resultaba físicamente imposible alterarla o verificarla.

Bajo tales consideraciones los supuestos de la publicidad engañosa ya detallados a espacio son imputables al importador AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. y no al comercializador demandado ALMACÉN DE MOTORES S.A.S., saliendo avante el llamado en garantía que se hizo para tal efecto.

Nótese que además del comercializador, el importador del bien, hace parte de la cadena de consumo y las relaciones que existen entre uno y otro miembro de la

misma, en tanto aquel también está en la obligación de asumir su responsabilidad frente a la calidad e idoneidad del producto.

Aunado a lo expuesto, la definición de responsabilidades entre ellos, en momento alguno tiende a perjudicar al consumidor, sino que, por el contrario, éste tendrá mayor expectativa de que su pretensión puede llegar a ser satisfecha.

Así las cosas, se declararán no probada la excepción izada por AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., que denominó: *"Inexistencia de responsabilidad por parte de AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. por inexistencia de nexo causal entre los supuestos daños alegados por el demandante y las acciones realizadas por la llamada en garantía.".* Por la misma vía, al declarase fundado el llamamiento en garantía y probada las excepciones que la demandada ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. catalogó como: *"Incumplimiento de los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil" y "Carencia del derecho del demandante para pretender el resarcimiento de presuntos perjuicios",* pues el fundamento de las mismas se hizo consistir en la comercialización del chasis a partir de los datos suministrados por el importador.

Como consecuencia de lo anterior, se declarará que AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. incurrió en vulneración del derecho del consumidor a la información y a la elección con ocasión de la comercialización del chasis ordenando como consecuencia la entrega a favor del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ de un chasis con la CARGA DISPONIBLE MÁXIMA de 4.020 que le fuera ofertada, o en su defecto, de tornarse imposible lo anterior, se ordenará la restitución actualizada del dinero pagado por el chasis en el mes de agosto de 2015, esto es $54.990.000 (Folio 110).

La llamada en garantía AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. no invocó en la oportunidad procesal oportuna el reconocimiento de compensación alguna (artículo 206 C.G.P.), por tanto no hay lugar a su reconocimiento oficioso (artículo 282 ibidem).

9.3. Otro punto que debe resolverse consiste en determinar si ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. y AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. deben o no responder por la presunta configuración de una publicidad engañosa en lo que respecta a la compra por parte del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ de la carrocería, y al respecto se logró demostrar lo siguiente:

Fue el propio demandante quien en el escrito rector afirma confesando (artículo 165 C.G.P.) haber pagado la suma de $9.500.000 *"…a la señora LUZ MARINA RIASCOS VELANDIA como propietaria de CABYFIBRAS, por la carrocería",* persona que firma la Ficha Técnica de Homologación de la carrocería en calidad de carrocera.
Ahora, esta prueba no es insular dentro del plenario, pues militan otros elementos persuasivos que apuntan al mismo designio; en efecto, al ser interrogada la testigo Sandra Patricia Urbano dijo convivir con el señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ y haber efectuado personalmente desde sus cuentas las consignaciones, expuso que el pago de la carrocería "…*se giró a la cuenta de cabyfibras",* y luego entra en una contradicción al anunciar que en la negociación no tuvieron nada que ver con la aludida tienda de carrocerías. Por otra parte, a folio 124 del cuaderno principal reposa la autorización del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ para realizar el montaje de la carrocería en CABYFIBRAS, y finalmente como documento de soporte para la experticia el perito aportó la factura No.2057 expedida directamente por CABYFIBRAS.

En tal sentido, las afirmaciones hechas en otros escenarios procesales, así como en la audiencia de haber efectuado toda la negociación del chasis y carrocería con ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. en forma conjunta, quedaron en el simple plano de la afirmación, pues al margen de que a folio 25 se advierta misiva donde se relaciona el valor de ambas cosas sin acreditar con ello compra alguna, no se demostró sólidamente que la negociación de la carrocería se haya materializado sin la intermediación del carrocero, esto es con exclusividad en la intervención de la demandada.

Basta agregar que el llamado en garantía AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., fue enfático en el interrogatorio al aducir que según su objeto social no realizó la importación de dicho elemento.

Itérese que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. (Artículo 167 C.G.P.).

De manera que al no estar suficientemente acreditada la incidencia de ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. o AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. en la oferta y venta de la carrocería, habrán de desestimarse las pretensiones vertidas en su contra, resultando probadas las defensas rotuladas: *"Carencia del derecho del demandante para pretender el cambio del vehículo por uno nuevo, o la devolución del dinero pagado"* que invocara ALMACÉN DE MOTORES S.A.S*.,* así como la de

"Hecho de un tercero-capacidad de carga condicionada al peso de la carrocería", alegada por AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.

Como en nuestro ordenamiento campea el principio dispositivo, por lo menos en cuanto se contrae al escrito introductorio del proceso, y aquí no se invocó pretensión frente a CABYFIBRAS, no habrá lugar a resolver sobre juicios de responsabilidad ni posibles indemnizaciones en su contra.

Finalmente las excepciones que se rotularon como genéricas tanto por la parte demandada como por el llamado en garantía, al no estar respaldadas en sustento fáctico o jurídico particular alguno, no podrán ser analizadas.

10. Ante la prosperidad parcial de la demanda habrá lugar a imponer costas parciales únicamente en contra de quien resulta condenado, atendiendo que la demandada principal ALMACÉN DE MOTORES S.A.S. es absuelta de las declaraciones de responsabilidad invocadas en su contra, (numeral 5, artículo 365 C.G.P.).

IV DECISIÓN,

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO OCTAVO CIVIL MUNICIPAL DE CALI, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. DECLARAR NO PROBADAS las excepciones que **ALMACÉN DE MOTORES S.A.S.** denominó: *"Falta de legitimación en la causa por parte del demandante por no tener la calidad de consumidor"*, *"Prescripción extintiva y/o caducidad de la acción", "Carencia del derecho sustancial y abuso del derecho"*, *"Carencia absoluta de fundamento real y jurídico en las pretensiones del demandante"* y *"genérica",* con fundamento en lo expuesto en la parte motiva.

2. DECLAR FUNDADO el llamamiento en garantía debido a la relación sustancial existente entre **ALMACÉN DE MOTORES S.A.S**. y **AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.,** conforme al tenor considerativo.

3. Como consecuencia del numeral 2º, **DECLARAR PROBADAS** las defensas de **ALMACÉN DE MOTORES S.A.S**. rotuladas: *"Incumplimiento de los requisitos axiológicos de la responsabilidad civil"* y *"Carencia del derecho del demandante para pretender el resarcimiento de presuntos perjuicios"*, relacionadas con la responsabilidad del importador en la configuración de la publicidad engañosa.

4. Como consecuencia del numeral 2º, **DECLARAR NO PROBADAS** las excepciones izadas por **AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.** y que denominó: *"Falta de legitimación en la causa por activa", "Inexistencia de responsabilidad por parte de AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A. por inexistencia de nexo causal entre los supuestos daños alegados por el demandante y las acciones realizadas por la llamada en garantía"* y la *"genérica".*

5. DECLARAR que **AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.,** vulneró el derecho del consumidor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ a la información y a la elección con ocasión de la comercialización del chasis objeto de este proceso, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del fallo.

6. ORDENAR A AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., que, dentro del término de 30 días contabilizados a partir de la ejecutoria de esta sentencia, entregue a favor del señor ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ un chasis con CARGA DISPONIBLE MÁXIMA de 4.020 kg según los datos que figuran en los documentos de importación y que se tuvo en cuenta para realizar la oferta final de venta, atendiendo lo expuesto en este fallo.

6.1. De manera subsidiaria, y en el evento de demostrarse la imposibilidad de cumplir la orden anterior, se **ORDENA** a AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., que dentro de 30 días contabilizados a partir de la ejecutoria de esta sentencia proceda a favor de ANUAR CASTAÑO SÁNCHEZ a la devolución actualizada del dinero pagado por el chasis en el mes de agosto de 2015, esto es la suma de $54.990.000.

La cantidad anterior deberá actualizarse acudiendo a la socorrida fórmula de multiplicar el valor histórico a actualizarse por el factor que resultare de dividir el índice final por el índice inicial, condensado en la siguiente ecuación.

$$VA = \frac{VH.\ IPC\ final}{IPC\ inicial}$$[8]

7. DECLARAR PROBADAS las excepciones denominadas *"Carencia del derecho del demandante para pretender el cambio del vehículo por uno nuevo, o la devolución del dinero pagado"* invocada por **ALMACÉN DE MOTORES S.A.S**. y *"Hecho de un tercero-capacidad de carga condicionada al peso de la carrocería"* formulada por **AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A.** relacionadas con la ausencia de responsabilidad de ambas compañías en la comercialización de la carrocería, y en consecuencia **ABSOLVER** a la parte demandada y llamada en

[8] Donde VA = Valor Actual y VH = Valor Histórico.

garantía del juicio de responsabilidad y posibles indemnizaciones en el marco del derecho del consumidor por este concepto.

8. Condenar en costas parciales a la llamada en garantía AUTOMOTORES COMERCIALES AUTOCOM S.A., y a favor del demandante. Fíjense como agencias en derecho la suma de **$1.100.000** que serán liquidadas por secretaría en el momento procesal oportuno.

9. ARCHÍVESE lo actuado, previa cancelación de su radicación.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

OSCAR ALEJANDRO LUNA CABRERA
JUEZ

Firmado Por:

OSCAR ALEJANDRO LUNA CABRERA

JUEZ MUNICIPAL

JUZGADO 008 CIVIL MUNICIPAL CALI

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:
e011d2f1a4c1078180781c19d1a1c4f138367a3998243a9e9fd78b5a6ce3bcc2

Documento generado en 09/10/2020 03:27:47 p.m.