

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ D. C., TREINTA (30) de AGOSTO de DOS MIL
VEINTIDÓS (2022)

Se encuentra el presente asunto al despacho con el fin de resolver el recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia proferida por **La Superintendencia de Industria y Comercio**, el día diecinueve (19) de agosto del 2021.

I. ANTECEDENTES

Ante La **Superintendencia de Industria de Industria y Comercio** -Delegatura para asuntos Jurisdiccionales-, la sociedad **Inversiones MVC S.A.S.** formuló demanda para que por el trámite del proceso verbal de Protección al Consumidor se hagan las declaraciones y condenas con fundamento en las siguientes;

"II. PRETENSIONES

- 1. Se declare que INNOVA INTEGRAL S.A.S. debe hacer efectiva la garantía en favor de INVERSIONES MVC S.A.S., en relación con el contrato No. Ref. 19092019-279 del 23 de octubre de 2019, por falta de calidad, idoneidad, seguridad, el buen estado y funcionamiento del servicio de impermeabilización prestado sobre el inmueble ubicado en la carrera 15 N| 122-27 de Bogotá D.C.*
- 2. Se condene a INNOVA INTEEGRAL S.A.S. a devolver a INVERSIONES MVC S.A.S. la suma de TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (30'000.400) correspondiente al total del precio pagado por el consumidor en virtud del contrato No. Ref. 19082019-279 del 23 de octubre de 2019.*
- 3. Se condena a INNOVA INTEGRAL S.A.S. al pago a INVERSIONES MVC S.A.S. de la suma de OCHO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL DOSCIENOS CUARENTA Y SEIS PESOS (8.665.246), por concepto de reparación de perjuicios en la modalidad de lucro cesante..."*

Los hechos fundamento de las pretensiones fueron resumidos por el juez de primera instancia tal como se aprecia en la sentencia proferida en audiencia virtual, después de haber surtido el trámite en la primera instancia, donde fue notificada la parte

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

demandada y en ejercicio de su derecho de defensa contesto la demanda en tiempo y formulo excepciones previas, que fueron despachadas en forma desfavorable.

II. SENTENCIA IMPUGNADA.

Agotado el trámite procesal el Superintendente delegado Para Asuntos Jurisdiccionales, profirió sentencia de primera instancia el 19 de agosto del 2021, negando las pretensiones de la demanda al decretar de forma oficiosa la falta de legitimación en la causa por activa.

El fundamento jurídico para proferir decisión en tal sentido es porque el demandante no tiene la calidad de consumidor final de acuerdo con lo previsto por la ley 1480 de 2011 artículo 5 num. 3, por cuanto el demandante no despliega actos de consumo, se debe aplicar el régimen del derecho común.

III. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La parte demandante formula recurso de apelación contra la sentencia, por haberse incurrido en dos errores, primero aplicación de la norma, al no haberse aplicado lo previsto en el art. 7 del estatuto del consumidor y numeral 3 del art. 11 del mismo estatuto, que establece que el proveedor de un servicio debe responder por la calidad, idoneidad y seguridad y buen estado del mismo y que cuando no se cumple con ello el consumidor está en el derecho de solicitar la devolución del precio pagado dentro del término de la garantía.

Así mismo argumenta la indebida valoración de la prueba, porque se encuentra demostrado que la demandante suscribió el contrato en el que se estableció en la cláusula primera del contrato el objeto del contrato y que pago por ello, que así mismo reposa en el expediente la garantía dada por la demandada, estableciendo que cubría el cien por ciento, como respaldo de las obligaciones del contrato por el termino de dos años; que la

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

demandada no cumplió con el objeto del contrato que era la impermeabilización del inmueble de la demandante y que por ello se debe devolver el precio pagado por la sociedad MVC S.A.S.

II.- CONSIDERACIONES

1.- Verificada la ausencia de irregularidades que comprometan la validez de la actuación, se proferirá decisión de fondo.

2.- Desde ya se anuncia que el fallo de primera instancia será confirmado, en tanto que no se encuentran de recibo las principales argumentaciones fácticas y jurídicas de la apelación, especialmente, el de indebida aplicación de la norma, en tanto que dentro del plenario así como de las pruebas no existe certeza de la calidad de consumidor que ostenta la parte actora como quiera que el numeral 3° del art. 5 de la Ley 1480 de 2011, señala que el consumidor o usuario es *“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”*.

De lo anterior se concluye que revisado el certificado de existencia y representación legal adosado se desprende que Inversiones MVC S.A.S., tiene como objeto social *“a) comercio al por mayor de productos textiles, productos confeccionados para uso doméstico. b) Establecimiento de almacenes en cualquiera de las formas de organización, destinados a la venta al menudeo de mercancías y comestibles de toda clase de mercancías. c) el montaje, operación y financiación de las factorías o plantas necesarias para la producción, manufactura, transformación, almacenamiento, distribución, transporte, conservación, beneficio y/o empaque de los bienes anteriormente descritos...”*, de lo que se desprende con suficiente claridad que no ostenta la calidad de consumidor conforme a lo dispuesto en el numeral 3° del art. 5 de la Ley 1480 de 2011.

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

Sumado a lo anterior y verificado el interrogatorio de parte realizado al representante legal de la actora tenemos que la misma señaló que el contrato de lavado e impermeabilización contratado con la demandada, fue para un inmueble ubicado en la carrera 15 N° 122-27 donde funciona un hotel de propiedad de la entidad accionante, que la afectación en las dos habitaciones le ha causado un perjuicio al no poder arrendarlo por el término de un año

Así las cosas, se afirma una vez más el objeto de la entidad actora es de **comercializar bienes y servicios entre otros hoteleros** (resalta del Despacho) y no en adquirir o utilizar determinado producto para la satisfacción de una necesidad propia, privada familiar o doméstica y empresarial pues no está ligada intrínsecamente a su actividad económica, por lo que estamos frente a la falta de legitimidad por activa, como bien lo estudio el A quo.

Ahora bien, lo expuesto en precedencia no desconoce el régimen proteccionista que el ordenamiento jurídico contempla en favor del consumidor, como que ciertamente para proferirse una decisión judicial, cualquiera que ella sea debe fundarse en las pruebas arrimadas al proceso y no fundarse en el mero capricho del Juzgador, so pena de incurrirse en una violación al debido proceso.

Así que una decisión derivada de algún incumplimiento contractual invocado para ser condenado al presunto infractor, debe aparecer probada su conducta antijurídica o violatoria del régimen legal o contractual, tanto que incluso el artículo 58 (núm. 9°) de la Ley 1480 de 2011, prevé que en tratándose de acciones como la de la referencia, el juez de primera instancia "resolverá sobre las pretensiones de la forma que considere más justa para las partes **según lo probado en el proceso**" y en el caso sub examine, en resumidas cuentas, si bien eventualmente podría existir un incumplimiento contractual por parte de la parte demandada no es menos cierto que la actora no está legitimada para incoar la acción aquí deprecada.

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

En situaciones similares no solo la jurisprudencia de las altas cortes se ha manifestado sobre la legitimación en la causa de los verdaderos consumidores finales en virtud a lo reglado por el artículo 5 num. 3 de la ley 1480 de 2011, que precisamente fue expedida por el legislador con el propósito de proteger a los consumidores, pero se debe tener en cuenta que no siempre que se negoció un bien o servicio se está en presencia de un consumidor, debe existir una relación de consumo.

En decisión del Tribunal Superior de Bogotá, recientemente se dijo sobre estos asuntos:

“Los anteriores elementos de juicio, desvanecen cualquier posibilidad de analizar la cuestión a la luz de lo normado en el Estatuto del Consumidor, pues, de forma diáfana, está acreditado que la finalidad para la cual fue adquirido el producto es para el funcionamiento de un espacio, vinculado a su ramo profesional, lo que permite inferir que el mismo hará parte de la cadena de producción de la caja de compensación encartada, con ocasión de la cual se lucra.

*Desde esa perspectiva, tal como lo concluyó el funcionario de primer grado, no se cumple la condición requerida para el ordenamiento positivo, toda vez que, en últimas, la adquisición del producto objeto de garantía se realizó con miras a obtener un beneficio económico, siendo en palabras del Alto Tribunal de Justicia, requisito sine qua non que “...la adquisición o **utilización esté ubicada por fuera de la esfera de actividad profesional o empresarial de quien se dice consumidor...**” 10, de modo que solo adquiere ese título, la persona que contrata bienes o servicios “...con el fin de adquirirlos, usarlos o disfrutarlos para la satisfacción de una o más necesidades, vale decir, **que no***

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

lo hace con fines empresariales o profesionales, condición esta que lo hace merecedor de una especial tutela jurídica...” 11 – resalta el Tribunal.

En suma, teniendo en cuenta el marco normativo, jurisprudencial y probatorio, es palmar que la negociación de un bien con el propósito de contribuir a la explotación económica de una entidad no corresponde a una relación de consumo, por lo que, en casos como el que nos ocupa debe ser aplicado el régimen del derecho común, no así el especial, que tiene cabida de modo excepcional. Ello sin desconocer que en muchos eventos en relaciones de esta naturaleza se constituyen verdaderos vínculos de ese linaje, cuando se ejecutan las operaciones fuera del ámbito profesional. Sin embargo, en el asunto analizado no se reúnen tales presupuestos.

6.6. Efectuadas las anteriores precisiones y dilucidado como está, que acertó el Funcionario al declarar la falta de legitimación en la causa porque no se probó la condición de consumidor final en la parte demandante, corresponde averiguar, si tal reconocimiento impedía al memorado fallador analizar un enervante propuesto, al tenor de lo contemplado en el inciso 3° del artículo 282 del Código General del Proceso, según el cual “... [s]i el juez encuentra probada una excepción que conduzca a rechazar todas las pretensiones debe abstenerse de examinar las restantes...”.

Sobre ese motivo de informidad, debe señalarse que, en estrictez, a voces de la Sala de Casación Civil, “... la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción sino que es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se pueda dictar providencia de mérito, ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta ‘como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria ...”¹² (subrayado original).

De cara a lo anterior, no le asiste razón al recurrente en este aspecto. Sin embargo, en lo que sí la tiene, es en que una vez reconocida aquella figura jurídica no era necesario que el juzgador abordara el análisis de aspectos de fondo, como el incumplimiento de una obligación que le competía a COMFACAUCA para liberar de responsabilidad a su contraparte. Por cuanto la mencionada Corporación, ha sido enfática en señalar que:

“... en caso de no advertir [la legitimación en la causa] el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación que le asiste a la parte demandante para formular la pretensión’ ...”¹³ (subrayado original).

De manera que, en el sub lite, de acuerdo con la citada jurisprudencia, si el sentenciador de instancia advirtió la ausencia de la falta de legitimación en la causa en relación con la parte activa, bastaba ese argumento para negar las súplicas invocadas, sin que resultara pertinente que, “en gracia de discusión”, estudiara una exceptiva y declarara en el ordinal tercero del acápite resolutivo, además, de “... la falta de legitimación en la causa por activa por ausencia de consumidor final de la CAJA DE COMPENSACIÓN FAMILIAR DEL CAUCA – COMFACAUCA, [la] exoneración de responsabilidad, porque no se atendió – sic- las instrucciones de instalación de conformidad con el N° 4 del artículo 16 de la Ley 1480 de 2011 ...” – folio 85 anverso -.

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

Fluye de lo expuesto, entonces, que deber ser modificada la decisión para precisar que solo con apoyatura en la falta de legitimación en la causa por activa se desestimarán las súplicas invocadas..”¹

En el caso bajo estudio está acreditado que el servicio contratado de impermeabilización y lavado de fachada, fue para mejor funcionamiento de un bien destinado a la actividad hotelera de propiedad de la demandante, lo que permite inferir que el mismo hace parte de la cadena de comercialización de bienes y servicios de la entidad demandante, y que se lucra de ello.

Por ello es que no se cumple la condición requerida por la norma, como en efecto lo dijo el a quo, toda vez que la adquisición del servicio contratado se realizó con miras a obtener mejoramiento en la prestación de un servicio del cual obtiene un beneficio económico, tan es así que la misma representante legal dijo en su interrogatorio de parte, que se ha visto afectada en un 60% de la ocupación, que arrojan unos 60 millones de pesos por no haberse podido arrendar las dos habitaciones.

Por lo expuesto no prospera la apelación propuesta por la actora.

III.- DECISIÓN

Por lo expuesto, el JUZGADO CUARTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

IV.- RESUELVE

1.- CONFIRMAR la sentencia que la **Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y**

¹ Tribunal Superior de Bogotá -Sala Civil- M:P: Clara Inés Márquez Bulla, 16 de junio del 2020 rad. 110013199001201913404021

RAD. 1100129000020218582901
Verbal de Protección al Consumidor de INVERSIONES MVC S.A.S.
contra INNOVA INTEGRAL S.A.S.
Sentencia de Segunda Instancia

Comercio profirió 19 de agosto del 2021, en el proceso verbal de la referencia.

2.- Costas de segunda instancia a cargo de la parte actora, fijando como agencias en derecho la suma de \$500.000.00 liquídense por la primera instancia.

3.- Remítase el expediente a la oficina de origen, previas las desanotaciones de rigor.

NOTIFIQUESE

El Juez,



GERMAN PEÑA BELTRAN

lgm