

BIENES Y SERVICIOS - Productores y comercializadores / PRODUCTORES Y COMERCIALIZADORES - De bienes y servicios / PRODUCTORES Y COMERCIALIZADORES - Responsabilidad por publicidad engañosa / PUBLICIDAD ENGAÑOSA DE BIENES Y SERVICIOS - Responsabilidad del comercializador / COMERCIALIZADOR DE BIENES Y SERVICIOS - Responsabilidad en publicidad engañosa: se concreta con la exhibición de los productos en sus vitrinas

La actora sostiene que el acto acusado viola el principio de legalidad, puesto que los artículos 16, 24, 31 y 32 del Decreto 3466 de 1982 se refieren a conductas realizadas por el productor y no por el expendedor o distribuidor. El artículo 78 de la Constitución Política establece la responsabilidad de los productores y comercializadores de los bienes y servicios así: «Artículo 78.- La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios. El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos». Para la Sala, de las normas transcritas [Constitución Política, artículo 78 y Decreto 3466, artículos 1, 14, 16, 31 y 32] se desprende claramente que no solamente el productor puede ser sancionado por incurrir en las conductas allí descritas, sino también el distribuidor o expendedor, máxime cuando por propaganda comercial se entiende “Todo anuncio que se haga al público para promover o inducir a la adquisición, utilización o disfrute de un bien o servicio, con o sin indicación de sus calidades, características o usos, a través de cualquier medio de divulgación, tales como radio, televisión, prensa, afiches, pancartas, volantes, vallas y, en general, todo sistema de publicidad”, anuncio que no solamente puede provenir del productor sino, como ocurrió en el asunto que se examina, del expendedor. La actora es responsable por la información allí consignada, en la medida en que fue en su establecimiento de comercio donde se exhibió el producto y por ende, donde se indujo al público en error. Sobre un asunto similar al aquí controvertido, esta Sección sostuvo: «Para la Sala el cargo formulado no está llamado a prosperar pues no puede darse una interpretación exegética al artículo 16 transcrito, como lo pretende el demandante ya que las disposiciones atinentes a la publicidad engañosa tienen una finalidad tuitiva para el consumidor, quien, por regla general, recibe la información no directamente del productor sino del proveedor o expendedor, de manera tal que para que la norma tenga un efecto útil debe entenderse referida, entre otros, a éstos últimos. Además dicha protección tiene rango constitucional cuando extiende la responsabilidad a todos aquellos que comercialicen bienes y servicios. Admitir lo contrario implicaría desproteger al consumidor en claro desconocimiento del precepto constitucional antes citado, quien motivado por el incentivo que ofrece una propaganda del expendedor acude al establecimiento de comercio a fin de adquirir el producto ofertado. Lo cierto y evidente es que una de las formas como se hace efectiva y tangible la publicidad engañosa es a través de la exhibición de los productos en las vitrinas del expendedor, pues para el consumidor allí es donde se materializa o agota el engaño. Además, la interpretación que quiere darle el actor a la norma en cita, resulta contraria a la lógica, pues la publicidad engañosa puede ser utilizada tanto por el productor como por el proveedor o expendedor y ello, sin lugar a dudas, patrocinaría un fraude a la ley por parte del productor pues bastaría que éste hiciera uso de la publicidad engañosa por conducto del proveedor o expendedor para que fuese atípica dicha conducta. [...]» Advierte la Sala, que la

actora no logró desvirtuar que la conducta endilgada en el acto acusado no fue cometida y por el contrario, la acepta, aduciendo en la demanda que obró de buena fe, lo cual no puede tenerse como justificación para exonerarla de la multa impuesta, pues, como ya se vio, la ley establece responsabilidades a los productores y expendedores, cuyo incumplimiento acarrea una sanción.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA – ARTICULO 78 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 1 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 14 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 16 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 24 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 31 / DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 32

NOTA DE RELATORIA: Sobre la responsabilidad del comercializador de bienes y servicios en tratándose de publicidad engañosa de los mismos, sentencia, Consejo de Estado, Sección Primera, Rad. 00689, del 10 de marzo de 2005, C.P. María Claudia Rojas Lasso.

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 35075 DE 2001 (29 DE OCTUBRE) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA) / RESOLUCION 2975 DE 2002 (31 DE ENERO) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA)

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO - Aplicación en procedimiento sancionatorio adelantado por la Superintendencia de Industria y Comercio / DEBIDO PROCESO - Inexistencia de violación al permitirse adecuado ejercicio del derecho de defensa / DERECHO DE DEFENSA - Garantía en procedimiento sancionatorio

La actora adujo que la Superintendencia de Industria y Comercio vulneró el derecho al debido proceso, porque la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 fue notificada el 30 de noviembre de 2002, debiendo haberse notificado el mismo año de su expedición, esto es en el año 2001. Además, dicha resolución fue notificada al apoderado de Continental Airlines Inc., siendo necesaria la notificación al apoderado de GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. Observa la Sala que la actora fue vinculada al proceso desde el mismo momento de la visita que se le practicó y que dio lugar a los actos acusados, y se le pidieron las explicaciones sobre los hechos que los motivaron, es decir, se le hizo el requerimiento previsto en el artículo 28, literal b, del Decreto 3466 de 1982, mediante escrito visible a folio 9 del cuaderno anexo, y si bien es cierto que dicha norma fija un término de 5 días para responderlo y que el dado a la actora fue de 3 días, se tiene que ello no le impidió ejercer su derecho de defensa, pues contestó el requerimiento (fl. 10 cuaderno anexo) y lo expuesto en su respectivo memorial le fue considerado en el acto que decidió el fondo del asunto. La Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 (fl. 21 cuaderno anexos) le fue notificada personalmente al apoderado de la actora con las formalidades de ley, por lo cual tuvo la oportunidad de interponer el recurso de reposición (fl. 36 cuaderno anexos), cuyas razones de inconformidad le fueron analizadas y respondidas detalladamente en el acto que desató ese recurso (fl. 47 cuaderno anexos). Lo anterior demuestra que la entidad demandada le garantizó a la actora e hizo efectivo el debido proceso en todos sus aspectos, destacándose los derechos de audiencia y de defensa, de los cuales se le permitió hacer uso en la oportunidad y la forma debidas. La notificación que erradamente se hizo a Continental Airlines Inc. no afectó los derechos y garantías procesales de la actora, pues como quedó visto, la actora intervino en todo el proceso adelantado en su contra. El cargo se desestimará

FUENTE FORMAL: DECRETO 3466 DE 1982 – ARTICULO 28 LITERAL B

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 35075 DE 2001 (29 DE OCTUBRE) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA) / RESOLUCION 2975 DE 2002 (31 DE ENERO) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA)

GRANDES ALMACENES - Sanción por publicidad engañosa / PUBLICIDAD ENGAÑOSA - Sanción a Grandes Almacenes / SANCION POR PUBLICIDAD ENGAÑOSA - Grandes Almacenes. Proporcionalidad de la sanción / HIPERMERCADOS - Sanción por publicidad engañosa

Sostiene la actora que la Superintendencia de Industria y Comercio debió haber hecho un análisis de la proporcionalidad, graduación y dosimetría de la sanción, pues la impuso sin tener en cuenta las pruebas allegadas al proceso y simplemente se fundamentó en meros supuestos de hecho. La Sala en sentencia de 18 de agosto de 2005 sostuvo que para la valoración de la infracción y la consecuente imposición de la sanción en los casos de prácticas engañosas por parte de los grandes almacenes para el consumidor, no se consideran aspectos propios del derecho penal, sino que deben tenerse en cuenta las características y circunstancias de los hechos que sirvieron de fundamento, atendiendo los parámetros establecidos en el artículo 36 del C.C.A. esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Dijo la Sala: «Agrega que para la valoración de la infracción y la consecuente imposición de la sanción en estos casos no se consideran aspectos propios del derecho penal, tales como los criterios de punibilidad, esto es, causales de agravación o atenuación punitiva, intensidad del dolo, la preterintención y la función de la pena. La Sala halla acertadas las anteriores razones para justificar el monto de la sanción, pues si bien la diferencia de \$6 en el precio de la promoción visto nominal y aisladamente parece irrisorio, el problema no es el monto en sí, sino la connotación engañosa que tiene, la cual, como lo advierte la entidad demandada, en primer lugar, se potencializa en proporción directa con la magnitud de la población a la que puede llegar, la cual es sabido se incrementa altamente en el escenario de los grandes almacenes de consumo masivo y, en segundo lugar, justamente por lo pequeño de dicho valor el engaño se hace menos perceptible, es decir, contribuye a que el consumidor caiga en él más fácilmente. De suerte que atendiendo esas circunstancias y la relevancia de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con las normas vulneradas por la actora, la Sala estima que la sanción impuesta es proporcional a los hechos sancionados, siendo conveniente advertir que la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, atendiendo los parámetros señalados en el artículo 36 del C.C.A., esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso.» Por lo anterior, para que proceda la declaratoria de nulidad del acto que impuso la sanción es necesario demostrar que ésta no es proporcional con la conducta que fue objeto de sanción. Es un hecho notorio que los almacenes CARREFOUR tienen una gran afluencia de público, la cual se debe, precisamente, a las promociones que ofrecen a través de los diferentes medios de publicidad (prensa,

radio, televisión, etc.) y a la imagen que han creado en el público consumidor, quien acude al establecimiento atraído por las ofertas y convencido de que las mismas son serias y confiables, razón por la cual, conductas como la observada por la actora tienen que ser ejemplarmente sancionadas, pues con ellas se ve afectada la credibilidad que el cliente tiene en el hipermercado, quien en su condición de expendedor, en este caso, fue un intermediario entre el productor y el consumidor, recayendo en él, por tanto, la responsabilidad de que la información que suministra sea veraz y suficiente, cuestión que no ocurrió en el asunto en debate. El cargo se desestimará.

FUENTE FORMAL: CODIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTICULO 36

NOTA DE RELATORIA: Sobre la proporcionalidad de la sanción a la conducta de publicidad engañosa tratándose de Hipermercados o Grandes Almacenes, sentencia, Consejo de Estado, Sección Primera, Rad. 2004 0524, del 18 de agosto de 2005, C.P. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 35075 DE 2001 (29 DE OCTUBRE) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA) / RESOLUCION 2975 DE 2002 (31 DE ENERO) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (NO ANULADA)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO

Bogotá, D.C., diecinueve (19) de noviembre de dos mil nueve (2009)

Radicación número: 25000-23-24-000-2002-00523-01

Actor: GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A.

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Referencia: APELACION SENTENCIA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. contra la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección A) de 10 de junio de 2004, que denegó las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. LA DEMANDA

GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A., por medio de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó el 13 de junio de 2002 la siguiente demanda:

1.1. Pretensiones

1.1.1. Que se declare nula la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001, por la cual el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio impuso una sanción a la actora, por la suma de veintiocho millones seiscientos mil pesos (\$28.600.000,00)

1.1.2. Que se declare nula la Resolución 2975 de 31 de enero de 2002, por la cual el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio al resolver el recurso de reposición, confirmó la anterior.

1.1.4. Que a título de restablecimiento del derecho se exonere a la actora del pago de la sanción impuesta en los actos acusados y de la obligación de informar las medidas correctivas, se de cumplimiento a la sentencia en los términos de los artículos 176 y 177 del CCA.

1.2. Hechos

GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. tiene por objeto la compra, importación, adquisición, preparación, fabricación, elaboración, venta, distribución y en general la producción y comercialización de productos de consumo masivo, propios y/o de terceros, en almacenes al detal y la prestación de servicios adicionales en esos almacenes tales como agencias de viajes, centros de servicio para automóviles, estaciones de gasolina, boletería para espectáculos de recreación, restaurantes y cafetería, así como el establecimiento, administración y operación de dichos almacenes.

El 26 de abril de 2001, funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio realizaron una inspección en las instalaciones del almacén GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. ubicado en la calle 80 de Bogotá, con el fin de

verificar el cumplimiento de los artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982 y las Resoluciones 2416 y 11448 de 2000, relacionados con la «indicación pública de precios».

Los Funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio solicitaron a GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A., la entrega de etiquetas correspondientes a los productos que se encontraban en «promoción», en las que se consigna información relacionada con el precio de los productos, precio de la promoción y precios por unidad de medida.

La Superintendencia de Industria y Comercio mediante oficio 01033334 de 30 de abril de 2001, requirió a GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. para que en el término de tres (3) días hábiles, explicara las razones por las cuales la información suministrada al consumidor en el momento de la venta no es veraz, pues en dicha diligencia se constató que «no existe concordancia entre lo ofrecido a través de información y/o publicidad por el investigado y lo realmente suministrado como consta en las pruebas que obran en el expediente, hace que esta información tenga la capacidad de inducir en error al consumidor, siendo procedente las sanciones previstas en el Decreto 3466 de 1982.»

El Representante Legal de GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. mediante comunicación radicada el 4 de mayo de 2001 dio respuesta al requerimiento argumentando que la diferencia de precios entre los mismos productos radica en la fecha en que se hicieron los pedidos, las condiciones de la compra y que dicha promoción fue preparada por el productor del producto.

Mediante Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001, el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio impuso una sanción a la actora por la suma de veintiocho millones seiscientos mil pesos (\$28.600.000,00), por violación de los artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982.

Por Resolución 2975 de 31 de enero de 2002, el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio al resolver el recurso de reposición, confirmó la anterior.

1.3. Normas violadas y concepto de la violación

Según la actora los actos acusados violan los artículos 2, 29 y 209 de la Constitución Política; 3, 12, 36, 59 y 85 del C.C.A.; 16, 31 y 32 del Decreto 3466 de 1982 y 1º del la Resolución 11448 de 2000.

Los actos acusados violan el principio de legalidad según el cual nadie puede ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes y aplicables al acto que se le imputa, pues las normas que sirvieron de fundamento para imponer la sanción no eran aplicables en la fecha de la visita realizada por los funcionarios de la Superintendencia de Industria y Comercio en las instalaciones del almacén ubicado en la calle 80 de propiedad de la actora, ni al momento en que ésta interpuso recurso de reposición contra la resolución sanción.

La Superintendencia omitió tener en cuenta que para imponer la sanción por violación de los artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982, era necesario cumplir el requisito establecido en las Resoluciones 2416 y 11448 de 2000, consistente en establecer la infracción al menos en el 30% de los puntos de venta, pues la investigación se hizo única y exclusivamente en el que se encuentra ubicado en la calle 80 de la ciudad de Bogotá.

Los actos acusados adolecen de falsa motivación porque la norma en que se fundamentó la Superintendencia de Industria y Comercio para imponer la sanción, hace referencia al productor como sujeto activo de la conducta endilgada y no al distribuidor del producto.

La Superintendencia de Industria y Comercio violó el debido proceso con la expedición de los actos acusados, pues la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 fue notificada el 30 de noviembre de 2002, debiendo haberse notificado el mismo año de su expedición, esto es en el año 2001. Además, dicha resolución fue notificada al apoderado de Continental Airlines Inc., siendo necesaria la notificación al apoderado de GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A.

La motivación de la Resolución 2975 por medio de la cual se decidió el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 35075 es incongruente, pues el producto por el cual la Superintendencia abrió investigación y sancionó a la actora fue la pulpa de tomate «Mutti» y no «Milo», como lo pretende hacer valer la Administración. Asimismo, el acto que impuso la sanción se refirió a que la diferencia de precios era de \$1.000 y no como se adujo en el segundo acto de \$139.8.

De lo anterior, resulta evidente que la Superintendencia cuando estudió y resolvió la situación administrativa de la actora, lo hizo utilizando información de otra investigación diferente a la que nos ocupa, lo que conlleva a errores que impiden pensar que se hizo un análisis objetivo y serio de cada caso en concreto para tasar la gravedad de la falta y el monto de la sanción que debía ser impuesta.

La Superintendencia de Industria y Comercio violó el debido proceso por haberle reducido a la actora el término legal para contestar el requerimiento, pues el artículo 28 del Decreto 3466 de 1982 establece cinco (5) días hábiles para hacerlo y en el caso presente se le otorgó tres (3) días.

La Superintendencia omitió aplicar la dosimetría o graduación de la sanción al imponerle la más alta que el artículo 24 literal a) del Decreto 3466 de 1982 dispone, pues dicha norma establece una multa que oscila entre uno (1) y cien (1) salarios mínimos legales mensuales. Si bien es cierto que la Administración puede imponer penas discrecionalmente, ésta no puede utilizarse de modo arbitrario, toda vez que dicha facultad se encuentra limitada.

La presunción de inocencia es un principio constitucional desconocido por la Superintendencia de Industria y Comercio en el presente caso, pues sancionó a la actora sin haber probado la mala fe en sus actuaciones.

La actora sufrió graves perjuicios al conocer mediante la publicación del 23 de noviembre de 2001 del periódico «El Tiempo», que la Superintendencia de Industria y Comercio la había sancionado con multa, sin haberla notificado con anterioridad del acto que así lo dispuso.

2. LA CONTESTACIÓN

La Superintendencia de Industria y Comercio sostuvo que los actos acusados fueron proferidos en legal forma, pues la Constitución Política y el Estatuto del Consumidor (Decreto 3466 de 1982) establecen la protección de los derechos e intereses colectivos de los consumidores frente a los productores y comercializadores de bienes y servicios en el mercado, en materia de calidad de los mismos y la información que se les suministre.

Adujo que la Superintendencia de Industria y Comercio está obligada a garantizar los derechos colectivos de los consumidores en el mercado, mediante la adopción de procedimientos y trámites netamente administrativos, que simultáneamente

propendan por una adecuada y efectiva observancia del debido proceso, contradicción y del derecho de petición que les asiste a las partes involucradas en el desarrollo de tales investigaciones conforme los artículos 23 y 29 de la Constitución Política.

Según se desprende de la actuación administrativa surtida en el caso presente, se tiene que la inspección se adelantó por la Superintendencia para comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales relativas a la indicación pública de precios. La sanción impuesta mediante los actos acusados se fundamentó en la violación de los artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982, al comprobarse que la información suministrada al consumidor por la parte demandante en el momento de la venta no era veraz, por cuanto había un ofrecimiento de un producto gratis el cual en realidad tenía un costo de \$21.000, hecho que resultó evidente de la comparación de las etiquetas que anunciaban el precio de la unidad y el precio de la promoción. El consumidor podía adquirir el producto por unidad en góndola a un precio de \$2.990 y la promoción ofrecida contenía el mismo producto con un beneficio anunciado de producto gratis, lo que implicaba que el producto adicional no debía tener costo alguno, pero en realidad la promoción tenía un precio de \$3.990 y el producto individual \$2.990, cuya diferencia de precios arrojaba el valor de \$1.000 para el producto adicional, lo que desvirtuó la condición de gratis y constituye una inducción a error al consumidor.

El artículo 2, numerales 4 y 5 del Decreto Ley 2153 de 1992 establece que la Superintendencia de Industria y Comercio es competente para conocer administrativamente de las infracciones de las normas de protección del consumidor que sean cometidas por cualquier persona natural o jurídica, pública o privada cuya competencia no ha sido asignada a otra autoridad. De lo anterior se infiere que esa entidad tiene plenas facultades para investigar de oficio o a petición de parte, al productor, expendedor o distribuidor, por violación de las normas de protección al consumidor.

La entidad demandada garantizó el derecho de defensa de la actora en todo el proceso, pues controvertió las decisiones de la entidad demandada y tuvo la oportunidad de presentar pruebas para desvirtuar los cargos endilgados.

La sanción fue impuesta teniendo en cuenta los hechos, las calidades y la situación financiera del infractor, de tal manera que la cuantía no resultara desproporcionada con su situación.

Los actos acusados fueron notificados personalmente al apoderado de la actora en debida forma, cumpliendo lo ordenado en el artículo 44 del C.C.A.

II. LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección A) negó las pretensiones de la demanda, por considerar que la decisión adoptada no fue producto del capricho de la entidad demandada, sino que se fundamentó en el material probatorio allegado durante el trámite administrativo que generó certeza respecto de que la actora había hecho una promoción engañosa, con lo que atentó contra los artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982.

Precisó que aun cuando es cierto que la Superintendencia en la Resolución 2975 de 2002 hizo referencia en algunos apartes al engaño de una supuesta promoción de “Milo”, cuando el producto al que se refería la actuación administrativa era pulpa de tomate “Mutti”, se trató de un yerro de mera transcripción o digitación, que no posee la suficiente fuerza como para enervar la presunción de legalidad de los actos acusados.

Los errores aducidos en la demanda en cuanto a la notificación de los actos acusados no demuestran que la decisión administrativa hubiera sido ineficaz, pues esos errores tienen que ver con aspectos formales que para el efecto resultan intrascendentes e ino cuos y no afectan la validez y existencia de los actos acusados.

Pese a que se cometieron errores en la notificación de los actos acusados, la diligencia cumplió su cometido, pues se encuentra probado que GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. ejerció el derecho de defensa al interponer en tiempo el recurso de reposición contra la decisión que impuso la sanción y demandar ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Precisó que la entidad demandada interpretó inequívocamente el artículo 34 del Decreto 3466 de 1982, pues pese a que esta norma señala un plazo de veinticuatro (24) horas para rendir descargos, se le concedió a la actora un plazo de tres (3) días para el efecto, pues la jurisprudencia ha sostenido que cuando exista un plazo legal de horas, estas deben entenderse hábiles, es decir, que veinticuatro (24) horas no corresponden a un día como lo pretende la actora, sino a tres (3) días como lo interpretó la Superintendencia de Industria y Comercio.

La sanción impuesta a la actora fue razonada, no sólo por el hecho de que no sobrepasó el tope máximo previsto en el literal a) del artículo 24 del Decreto 3466 de 1982, sino porque engañar a los compradores anunciando una promoción que en realidad no existía, merece el máximo reproche administrativo.

Las publicaciones hechas en diarios del país sobre el resultado de la actuación administrativa, no es un hecho que genere la nulidad de los actos acusados, más aún si se tiene en cuenta que dicha actuación no estaba sujeta a reserva legal o constitucional.

III. RECURSO DE APELACIÓN

La actora sostuvo que las Resoluciones 2416 y 11448 de 2000 no son aplicables al caso presente, pues éstas se refieren a asuntos relacionados con precios por unidad de medida, aspecto diferente a los precios de promociones.

La Superintendencia de Industria y Comercio no podía imponerle al distribuidor la sanción contenida en el artículo 24 del Decreto 3466 de 1982, pues ésta hace referencia a las sanciones relacionadas con la responsabilidad de los productores. La norma no menciona al expendedor o distribuidor, lo que significa que la demandada excedió sus atribuciones y aplicó extensivamente y por analogía una sanción que solamente cobija a los productores. El proveedor o expendedor no se puede asimilar para efectos sancionatorios con un productor, pues cualquier intento que se haga en ese sentido es absolutamente ilegal.

El Tribunal no puede interpretar una norma que es clara y no contiene ningún vacío legal, pues ésta limita la responsabilidad solamente a los productores y no a los expendedores o distribuidores.

Insistió en la violación al debido proceso por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio porque la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 fue notificada el 30 de noviembre de 2002, debiendo haberse notificado el mismo año de su expedición, esto es en el año 2001. Además, dicha resolución fue notificada al apoderado de Continental Airlines Inc., siendo necesaria la notificación al apoderado de GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A.

Reiteró que la Superintendencia de Industria y Comercio debió haber hecho un análisis de la proporcionalidad, graduación y dosimetría de la sanción, pues la

impuso sin tener en cuenta las pruebas allegadas al proceso y simplemente se fundamentó en meros supuestos de hecho. La actora está siendo sancionada con fundamento en la responsabilidad objetiva, la cual está proscrita.

El Tribunal se equivocó al sostener que el error en el bien objeto y centro de la investigación no es motivo suficiente para dejar sin piso la actuación administrativa, pues en algunos apartes de los actos acusados se hizo referencia al producto “Milo”, cuando en realidad la investigación se adelantó respecto de pasta de tomate “Mutti”.

IV. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

Las partes reiteraron sus argumentos expuestos en la demanda, la contestación y el recurso de apelación.

El Ministerio Público guardó silencio.

V. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Procede la Sala a estudiar cada uno de los argumentos expuestos por la actora en el recurso de apelación contra el fallo de primera instancia.

Primer cargo

La actora sostiene que las Resoluciones 2416 y 11448 de 2000 proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, las cuales fueron invocadas en el acto que impuso la sanción son inaplicables al caso presente, por cuanto se refieren a precios por unidad de medida y no a precios de promociones.

Observa la Sala que el acto acusado, esto es la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 (fl. 57 c.1), dispuso en el numeral segundo de la parte considerativa lo siguiente:

«SEGUNDO: De conformidad con lo previsto en el numeral 11 del artículo 2 del Decreto 2153 de 1992, la Superintendencia de Industria y Comercio realizó una inspección a la Sociedad Grandes Superficies de Colombia S.A., en adelante Carrefour, el 26 de abril de 2001, para comprobar el cumplimiento de las disposiciones legales, relativas a la indicación pública de precios, específicamente resoluciones 2416 y 11448 de 2000 y artículos 14 y 16 del Decreto 3466 de 1982. para el efecto se solicitó la

entrega de etiquetas correspondientes a productos en promoción, en las que se consigna información relacionada con el precio de los productos, precios de la promoción y precios por unidad de medida. [...]»

Si bien es cierto que la visita en mención se hizo para verificar el cumplimiento de disposiciones relativas a la indicación pública de precios, específicamente de las Resoluciones 2416 y 11448 de 2000, ello no significa que la entidad demandada no podía examinar y valorar otras circunstancias o hechos que contrariaran otras normas concernientes a la protección de los derechos de los consumidores, de allí que dichas resoluciones fueron apenas unas entre varias disposiciones, que se tuvieron en cuenta para la inspección practicada en esa visita.

De otra parte, la decisión no se fundamentó en la violación de las mismas sino de los artículos 14, 16, 31 y 32 del Decreto 3466 de 1982, según se observa en los fundamentos de hecho y de derecho del acto acusado, por lo cual resulta irrelevante cualquier consideración de las resoluciones en comento.

El cargo, en consecuencia, resulta infundado.

Segundo cargo

La actora sostiene que el acto acusado viola el principio de legalidad, puesto que los artículos 16, 24, 31 y 32 del Decreto 3466 de 1982 se refieren a conductas realizadas por el productor y no por el expendedor o distribuidor.

El artículo 78 de la Constitución Política establece la responsabilidad de los productores y comercializadores de los bienes y servicios así:

«Artículo 78.- La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios. El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos».

Por su parte, el artículo 1º del Decreto 3466 de 1982 «Por el cual se dictan normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las

propagandas y la fijación pública de precios de bienes y servicios, la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores, y se dictan otras disposiciones», define el concepto de productor, proveedor o expendedor, consumidor y propaganda comercial así:

«a) Productor: 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. Los importadores se reputan productores respecto de los bienes que introduzcan al mercado nacional.

b) Proveedor o expendedor: Toda persona, natural o jurídica, que distribuya u ofrezca al público en general , o a una parte del 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.

c) Consumidor: Toda persona, natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades.

d) Propaganda comercial: Todo anuncio que se haga al público para promover o inducir a la adquisición, utilización o disfrute de un bien o servicio, con o sin indicación de sus calidades, características o usos, a través de cualquier medio de divulgación, tales como radio, televisión, prensa, afiches, pancartas, volantes, vallas y, en general, todo sistema de publicidad.»

Asimismo, los artículos 14, 16, 31 y 32 ibidem, que sirvieron de fundamento de los actos acusados, preceptúan:

«Artículo 14. Marcas, leyendas y propagandas: Toda información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan al público deberá ser veraz y suficiente. Están prohibidas, por lo tanto, las marcas, las leyendas y la propaganda comercial que no corresponda a la realidad, así como las que induzcan o puedan inducir a error respecto de la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las características, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad de los bienes o servicios ofrecidos.

Tratándose de productos (bienes o servicios) cuya calidad e idoneidad hayan sido registradas de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3o. a 7o. del presente decreto, o que estén sometidos a registro o licencia legalmente obligatorios, o cuyas condiciones de calidad e idoneidad se deriven de la oficialización de una norma técnica, aunque no haya habido registro, las marcas o leyendas que se exhiban en dichos productos, al igual que toda propaganda que se haga de ellos, deberá corresponder íntegramente a lo registrado o contenido en la licencia o a las condiciones de calidad e idoneidad derivadas de la norma técnica oficializada, según el caso.»

«Artículo 16. Propaganda comercial con incentivos: Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 77 del Código de Comercio, los productores serán responsables ante los consumidores, en los términos de los artículos 31o. y 32 de este decreto, por la propaganda comercial que se haga por el sistema de incentivos al consumidor, tales como el ofrecimiento de rifas, sorteos, cupones, vales, fotos, figuras, afiches, imágenes o cualquier otro tipo de representación de personas, animales o cosas y el ofrecimiento de dinero o de cualquier retribución en especie, en los siguientes casos:

a) Cuando dicha propaganda no corresponda a la realidad, lo cual se entiende por el hecho de que no se satisfagan los incentivos al consumidor en la oportunidad indicada para ello o, a falta de indicación precisa de la oportunidad para su satisfacción, dentro del plazo en el cual se utilice este tipo de propaganda comercial y

b) Cuando con la propaganda de que trata el presente artículo, se induzca o pueda inducirse a error al consumidor respecto del precio, calidad o idoneidad del bien o servicio respectivo, lo cual se entenderá por el hecho de que, simultáneamente con el ofrecimiento de los incentivos y hasta seis (6) meses después del retiro del ofrecimiento de éstos, se aumente el precio del bien o servicio, así como por el hecho de que por el incentivo o a la par con éste, se afecte desfavorablemente la calidad o la idoneidad del bien o servicio.

Para efectos de lo dispuesto en este artículo, en la propaganda se indicará la fecha exacta hasta la cual será válido el ofrecimiento.»

«Artículo 24. Sanciones administrativas por incumplimiento de las condiciones de calidad e idoneidad registradas o contenidas en normas técnicas oficializadas. En todo caso la falta de correspondencia entre la calidad e idoneidad ofrecidas y las registradas, o las señaladas en la licencia, o las contenidas en las normas técnicas oficializadas sea que se establezca de oficio o a petición de parte, la autoridad competente podrá imponer al productor respectivo, en ejercicio del poder de policía, según la gravedad del incumplimiento, inclusive en forma concurrente, las siguientes sanciones.

a) Multa a favor del Tesoro Público, en cuantía que no podrá ser inferior al valor de un (1) salario mínimo legal mensual vigente en Bogotá D.E., a la fecha de su imposición, ni superior a cien (100) veces dicho salario mínimo.»

«Artículo 31. Responsabilidad de los productores en razón de las marcas, las leyendas y la propaganda comercial. Todo productor es responsable por las marcas y leyendas que exhiban sus productos (bienes o servicios), así como por la propaganda comercial de los mismos, cuando su contenido no corresponda a la realidad o induzca a error al consumidor.

Se consideran contrarias a la realidad o que inducen a error, las marcas, las leyendas y la propaganda comercial que no correspondan, en todo o en parte, a las condiciones de calidad e idoneidad registradas, o a las contenidas en las licencias expedidas o en las normas técnicas oficializadas, o a las reconocidas ordinaria y habitualmente cuando se trate de bienes y servicios cuya calidad e idoneidad no hayan sido registradas, no siendo obligatorio su registro.

«Artículo 32. Sanciones administrativas relacionadas con la responsabilidad de los productores en razón de las marcas, la leyendas y la propaganda. En todo caso que se compruebe, de oficio o a petición de parte, que las marcas, la leyendas y la propaganda comercial de bienes o servicios no corresponden a la realidad o inducen a error, la autoridad competente impondrá la multa de que trata la letra a) del artículo 24o. y ordenará al productor, en ejercicio del poder de policía, la corrección de la respectiva marca, leyenda o propaganda comercial y que se tomen las medidas necesarias para evitar que se incurra nuevamente en error o que se cause daño o perjuicio a los consumidores. Para tal efecto, en la misma providencia se indicará un plazo razonable a juicio de quien la expida y se indicará que se causa una multa en favor del Tesoro Público, equivalente a una séptima parte del salario mínimo legal mensual vigente en Bogotá, D.E., al momento de la expedición de aquella providencia, por cada día de retardo en su cumplimiento. A la actuación se aplicarán las normas procedimentales previstas en el artículo 28.

El productor sólo podrá ser exonerado de responsabilidad cuando demuestre que la marca, la leyenda o la propaganda comercial fue adulterada o suplantada sin que hubiese podido evitar la adulteración o suplantación.»

Para la Sala, de las normas transcritas se desprende claramente que no solamente el productor puede ser sancionado por incurrir en las conductas allí descritas, sino también el distribuidor o expendedor, máxime cuando por propaganda comercial se entiende *“Todo anuncio que se haga al público para promover o inducir a la adquisición, utilización o disfrute de un bien o servicio, con o sin indicación de sus calidades, características o usos, a través de cualquier medio de divulgación, tales como radio, televisión, prensa, afiches, pancartas, volantes, vallas y, en general, todo sistema de publicidad”*, anuncio que no solamente puede provenir del productor sino, como ocurrió en el asunto que se examina, del expendedor.

La actora es responsable por la información allí consignada, en la medida en que fue en su establecimiento de comercio donde se exhibió el producto y por ende, donde se indujo al público en error.

Sobre un asunto similar al aquí controvertido, esta Sección sostuvo¹:

«Para la Sala el cargo formulado no está llamado a prosperar pues no puede darse una interpretación exegética al artículo 16 transcrito, como lo pretende el demandante ya que las disposiciones atinentes a la publicidad engañosa tienen una finalidad tuitiva para el consumidor, quien, por regla general, recibe la información no directamente del productor sino del proveedor o expendedor, de manera tal que para que la norma tenga un efecto útil debe entenderse referida, entre otros, a éstos últimos. Además dicha protección tiene rango constitucional cuando extiende la responsabilidad a todos aquellos que comercialicen bienes y servicios.

¹ Sentencia de 10 de marzo de 2005, Expediente 00689, Actora: Almacenes Éxito S.A., Consejera Ponente, Dra. María Claudia Rojas Lasso.

Admitir lo contrario implicaría desproteger al consumidor en claro desconocimiento del precepto constitucional antes citado, quien motivado por el incentivo que ofrece una propaganda del expendedor acude al establecimiento de comercio a fin de adquirir el producto ofertado. Lo cierto y evidente es que una de las formas como se hace efectiva y tangible la publicidad engañosa es a través de la exhibición de los productos en las vitrinas del expendedor, pues para el consumidor allí es donde se materializa o agota el engaño.

Además, la interpretación que quiere darle el actor a la norma en cita, resulta contraria a la lógica, pues la publicidad engañosa puede ser utilizada tanto por el productor como por el proveedor o expendedor y ello, sin lugar a dudas, patrocinaría un fraude a la ley por parte del productor pues bastaría que éste hiciera uso de la publicidad engañosa por conducto del proveedor o expendedor para que fuese atípica dicha conducta. [...]»

Advierte la Sala, que la actora no logró desvirtuar que la conducta endilgada en el acto acusado no fue cometida y por el contrario, la acepta, aduciendo en la demanda que obró de buena fe, lo cual no puede tenerse como justificación para exonerarla de la multa impuesta, pues, como ya se vio, la ley establece responsabilidades a los productores y expendedores, cuyo incumplimiento acarrea una sanción.

El cargo no prospera.

Tercer cargo

La actora adujo que la Superintendencia de Industria y Comercio vulneró el derecho al debido proceso, porque la Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 fue notificada el 30 de noviembre de 2002, debiendo haberse notificado el mismo año de su expedición, esto es en el año 2001. Además, dicha resolución fue notificada al apoderado de Continental Airlines Inc., siendo necesaria la notificación al apoderado de GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A.

Observa la Sala que la actora fue vinculada al proceso desde el mismo momento de la visita que se le practicó y que dio lugar a los actos acusados, y se le pidieron las explicaciones sobre los hechos que los motivaron, es decir, se le hizo el requerimiento previsto en el artículo 28, literal b, del Decreto 3466 de 1982, mediante escrito visible a folio 9 del cuaderno anexo, y si bien es cierto que dicha norma fija un término de 5 días para responderlo y que el dado a la actora fue de 3 días, se tiene que ello no le impidió ejercer su derecho de defensa, pues contestó el requerimiento (fl. 10 cuaderno anexo) y lo expuesto en su respectivo memorial le fue considerado en el acto que decidió el fondo del asunto.

La Resolución 35075 de 29 de octubre de 2001 (fl. 21 cuaderno anexos) le fue notificada personalmente al apoderado de la actora con las formalidades de ley, por lo cual tuvo la oportunidad de interponer el recurso de reposición (fl. 36 cuaderno anexos), cuyas razones de inconformidad le fueron analizadas y respondidas detalladamente en el acto que desató ese recurso (fl. 47 cuaderno anexos).

Lo anterior demuestra que la entidad demandada le garantizó a la actora e hizo efectivo el debido proceso en todos sus aspectos, destacándose los derechos de audiencia y de defensa, de los cuales se le permitió hacer uso en la oportunidad y la forma debidas.

La notificación que erradamente se hizo a Continental Airlines Inc. no afectó los derechos y garantías procesales de la actora, pues como quedó visto, la actora intervino en todo el proceso adelantado en su contra.

El cargo se desestimaré.

Cuarto cargo

Sostiene la actora que la Superintendencia de Industria y Comercio debió haber hecho un análisis de la proporcionalidad, graduación y dosimetría de la sanción, pues la impuso sin tener en cuenta las pruebas allegadas al proceso y simplemente se fundamentó en meros supuestos de hecho.

La Sala en sentencia de 18 de agosto de 2005² sostuvo que para la valoración de la infracción y la consecuente imposición de la sanción en los casos de prácticas engañosas por parte de los grandes almacenes para el consumidor, no se consideran aspectos propios del derecho penal, sino que deben tenerse en cuenta las características y circunstancias de los hechos que sirvieron de fundamento, atendiendo los parámetros establecidos en el artículo 36 del C.C.A. esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Dijo la Sala:

² Expediente: 2004-0524. Actora: GRANDES SUPERFICIES DE COLOMBIA S.A. M.P. Dr. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

«Agrega que para la valoración de la infracción y la consecuente imposición de la sanción en estos casos no se consideran aspectos propios del derecho penal, tales como los criterios de punibilidad, esto es, causales de agravación o atenuación punitiva, intensidad del dolo, la preterintención y la función de la pena.

La Sala halla acertadas las anteriores razones para justificar el monto de la sanción, pues si bien la diferencia de \$ 6 en el precio de la promoción visto nominal y aisladamente parece irrisorio, el problema no es el monto en sí, sino la connotación engañosa que tiene, la cual, como lo advierte la entidad demandada, en primer lugar, se potencializa en proporción directa con la magnitud de la población a la que puede llegar, la cual es sabido se incrementa altamente en el escenario de los grandes almacenes de consumo masivo y, en segundo lugar, justamente por lo pequeño de dicho valor el engaño se hace menos perceptible, es decir, contribuye a que el consumidor caiga en él más fácilmente.

De suerte que atendiendo esas circunstancias y la relevancia de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con las normas vulneradas por la actora, la Sala estima que la sanción impuesta es proporcional a los hechos sancionados, siendo conveniente advertir que la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, atendiendo los parámetros señalados en el artículo 36 del C.C.A., esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso.»

Por lo anterior, para que proceda la declaratoria de nulidad del acto que impuso la sanción es necesario demostrar que ésta no es proporcional con la conducta que fue objeto de sanción.

Es un hecho notorio que los almacenes CARREFOUR tienen una gran afluencia de público, la cual se debe, precisamente, a las promociones que ofrecen a través de los diferentes medios de publicidad (prensa, radio, televisión, etc.) y a la imagen que han creado en el público consumidor, quien acude al establecimiento atraído por las ofertas y convencido de que las mismas son serias y confiables, razón por la cual, conductas como la observada por la actora tienen que ser ejemplarmente sancionadas, pues con ellas se ve afectada la credibilidad que el cliente tiene en el hipermercado, quien en su condición de expendedor, en este caso, fue un intermediario entre el productor y el consumidor, recayendo en él, por tanto, la responsabilidad de que la información que suministra sea veraz y suficiente, cuestión que no ocurrió en el asunto en debate.

El cargo se desestimar.

Quinto cargo

La actora aduce que el Tribunal se equivocó al sostener que el error en el bien objeto y centro de la investigación no es motivo suficiente para dejar sin piso la actuación administrativa, pues en algunos apartes de los actos acusados se hizo referencia al producto "Milo", cuando en realidad la investigación se adelantó respecto de pasta de tomate "Mutti".

La Sala considera que aunque es cierto que se dieron inexactitudes en el acto que resolvió el recurso de reposición contra el que impuso la sancion, en relación con la clase de producto, se evidencia que son errores en la reseña de los fundamentos del recurso los cuales aparecen como meros errores mecanográficos sin ninguna incidencia en las consideraciones del acto ni en la decisión adoptada mediante el mismo. Tales consideraciones guardan total correspondencia o relación con los cargos o motivos de inconformidad del recurso en mencin.

Por consiguiente, el cargo tampoco tiene vocación de prosperar.

En consecuencia, la Sala confirmar la sentencia apelada, pues la actora no logró desvirtuar la legalidad de los actos que le impusieron una sancion, por haber ofrecido en su establecimiento de comercio una promoción que no correspondia a la realidad.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

F A L L A :

CONFIRMASE la sentencia proferida el 10 de junio de 2004 por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (Sección Primera, Subsección A).

Cópiese, notifiquese y, en firme esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen. Cúmplase.

Se deja constancia de que la anterior sentencia fue discutida y aprobada por la Sala en la sesión del día 19 de noviembre de 2009.

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA
Presidente

MARCO ANTONIO VELILLA MORENO