



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Álvaro Namén Vargas

Bogotá, D.C., once (11) de mayo de dos mil veinte (2020)

Número Único: 110010306000202000005 00

Referencia: Conflicto positivo de competencias administrativas.

Partes: La Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia de Transporte.

Asunto: Autoridad competente para conocer de una queja en materia de protección a los usuarios del transporte.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en cumplimiento de la función prevista en el artículo 39, en concordancia con el artículo 112 numeral 10 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), Ley 1437 de 2011, resuelve el conflicto positivo de competencias suscitado entre las partes de la referencia.

I. ANTECEDENTES

Con base en la información relacionada por las autoridades de la referencia, el presente conflicto se origina en los siguientes antecedentes:

1. La sociedad Expreso Bolivariano S.A. (en ejecución de acuerdo de restructuración) (en adelante Expreso Bolivariano) desarrolla como parte de su objeto social la prestación del servicio público de transporte terrestre, en el ámbito nacional e internacional.
2. Como parte de su estrategia comercial, la sociedad creó un programa de fidelización de pasajeros denominado «Viajero Expreso». A través de este programa, se otorgan tiquetes y otros beneficios a los clientes inscritos. Así, por ejemplo, cada vez que un cliente viaja en cualquiera de las rutas de la empresa, puede acumular en puntos hasta un 14 % del valor del tiquete, los cuales podrá dirimir en tiquetes gratis hacia los destinos ofrecidos.
3. El 15 de agosto de 2019, la Superintendencia de Transporte (en adelante ST) comunicó¹ a Expreso Bolivariano que habían recibido una serie de quejas y

¹ Comunicación número 20199000001211.

reclamos relacionados con presuntas irregularidades en el programa de fidelización «Viajero Expreso».

En particular, las quejas hacían referencia a: a) la imposibilidad de acceder a la página para dirimir los puntos, b) la falta de asientos disponibles y c) el desaparecimiento de los puntos acumulados.

En virtud de lo anterior, la ST solicitó a Expreso Bolivariano información sobre el programa (folios 2 y 3).

4. Posteriormente, el 28 de agosto de 2019, la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC) remitió a la sociedad Expreso Bolivariano una comunicación² a través de la cual también solicitó información relacionada con el referido programa de fidelización. Lo anterior, con miras a adelantar una averiguación preliminar (folios 3 y 4).

5. A través de las dos comunicaciones recibidas por la sociedad Expreso Bolivariano, se buscó que la compañía informara sobre: a) la información y publicidad que se ofrece a los usuarios potenciales del producto «Viajero Frecuente», b) el procedimiento para hacer efectivo los incentivos del producto, c) las PQR recibidas con ocasión del producto y d) las soluciones brindadas a los usuarios frente a las fallas de la plataforma (folio 4).

6. Por consiguiente, tanto la ST como la SIC están investigando las quejas presentadas por los usuarios frente al programa «Viajero Frecuente». Esto ha llevado a que Expreso Bolivariano absuelva requerimientos que están relacionados con el mismo producto (folio 4).

7. El 16 de diciembre de 2019, el apoderado de la sociedad Expreso Bolivariano solicitó a la SIC la nulidad de la actuación administrativa número 19-137102, adelantada contra la sociedad. Lo anterior, argumentando la falta de competencia de la entidad.

La SIC rechazó esta solicitud a través de la Resolución 7980 de 2019, al considerar que sí era competente.

8. De otra parte, por medio del oficio 19-137102-17, la SIC ordenó a Expreso Bolivariano cumplir con la prestación del servicio del programa «Viajero Frecuente» en las condiciones en que se ofrece. En este sentido señaló:

² Comunicación número 19137102-00009-000.

Por tanto, y en uso de la facultad consagrada en el numeral 9 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011 que establece "Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor" esta Dirección le ordena a EXPRESO BOLIVARIANO S.A. EN EJECUCIÓN DEL (sic) ACUERDO DE REESTRUCTURACIÓN a que cumpla con la calidad en la prestación del servicio del programa "Viajero Frecuente" en las condiciones en que se ofrece.

9. El apoderado de Expreso Bolivariano solicitó a la Sala:

[A]cceder a las siguientes pretensiones:

PRIMERA: Se sirva **DAR INICIO AL TRÁMITE CONTENCIOSO DE CONFLICTO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS** estando involucradas las entidades públicas SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO y SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, cuyo propósito es determinar cuál es la autoridad pública que tiene la competencia para **ADELANTAR LAS INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS RELACIONADAS CON LAS PRESUNTAS INFRACCIONES A LAS NORMAS DE PROTECCIÓN AL USUARIO DEL SECTOR TRANSPORTE**, derivadas de la ejecución del producto VIAJERO EXPRESO por parte de EXPRESO BOLIVARIANO S.A.

SEGUNDA: Se sirva **RESOLVER EL CONFLICTO POSITIVO DE COMPETENCIAS ADMINISTRATIVAS** existente entre la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO y la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTE, en relación con el adelantamiento de las **INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS RELACIONADAS CON LAS PRESUNTAS INFRACCIONES A LAS NORMAS DE PROTECCIÓN AL USUARIO DEL SECTOR TRANSPORTE**, derivadas de la ejecución del producto VIAJERO EXPRESO por parte de EXPRESO BOLIVARIANO.

TERCERA: Se sirva **DECLARAR** que la **AUTORIDAD COMPETENTE PARA ADELANTAR LAS INVESTIGACIONES ADMINISTRATIVAS RELACIONADAS CON LAS PRESUNTAS INFRACCIONES A LAS NORMAS DE PROTECCIÓN AL USUARIO DEL SECTOR TRANSPORTE**, derivadas de la ejecución del producto VIAJERO EXPRESO por parte de EXPRESO BOLIVARIANO S.A. **es la SUPERINTENDENCIA DE PUERTOS Y TRANSPORTES** (folios 4 y 5).

II. ACTUACIÓN PROCESAL

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011, por el término de cinco (5) días se fijó edicto en la secretaría de esta Sala, con el fin de que las autoridades involucradas y los terceros interesados presentaran sus alegatos en el trámite del conflicto (folio 77).

Los informes secretariales que obran en el expediente dan cuenta del cumplimiento del trámite ordenado por el inciso tercero del artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 (folio 78).

Consta también que se informó sobre el conflicto planteado a: i) la SIC, ii) la ST y iii) la sociedad Expreso Bolivariano (folio 78).

Se recibieron alegaciones por parte de Expreso Bolivariano (folios 82 a 93), la SIC (folios 144 a 151) y la ST (folios 156 a 169).

Igualmente, se realizó una audiencia pública el 10 de marzo de 2020. En ella participaron, las partes arriba mencionadas.

III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

1. Consideraciones de Expreso Bolivariano

En los escritos presentados a la Sala, el apoderado de Expreso Bolivariano señala lo siguiente:

i) La Dirección de Investigación de Protección al Consumidor de la SIC tiene una competencia residual, pues solamente puede tramitar las investigaciones administrativas por la presunta violación de las normas de protección al consumidor, siempre que dicha competencia no haya sido asignada a otra autoridad (folio 10).

Mediante el Decreto 2409 de 2018, se otorgó a la ST la competencia para adelantar las investigaciones relacionadas con la protección de los usuarios de transporte, desapareciendo, por tanto, la competencia residual de la SIC (folio 10).

ii) De esta suerte, la única autoridad competente para adelantar las referidas investigaciones administrativas es la ST, a través de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte (folio 11).

iii) De otra parte, teniendo en cuenta que la Ley 1480 de 2011 es de aplicación general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía, y que no existe una regulación especial en materia de protección al usuario, es posible la aplicación del Estatuto del Consumidor por parte de la ST (folio 89).

iv) El inicio y trámite de investigaciones simultáneas por parte de la SIC y la ST conllevaría violentar el principio de *non bis in idem*, puesto que la sociedad Expreso Bolivariano sería sancionada dos veces por un mismo hecho (folio 90).

v) Finalmente, el artículo 13, numeral 2, del Decreto 2409 de 2018³ y el artículo 12, numeral 1º del Decreto 4886 de 2011⁴ son disposiciones antinómicas, pues se refieren a los mismos supuestos de hecho.

En consecuencia, debe preferirse la norma posterior sobre la anterior y la norma especial sobre la general, esto es, el artículo 13, numerales 2 y 3 del Decreto 2409 de 2018 debe prevalecer sobre el artículo 12, numeral 1 del Decreto 4886 de 2011. Por lo tanto, sería la ST la autoridad competente para realizar las investigaciones administrativas en el caso que se analiza (folios 91 a 92).

2. Consideraciones de la SIC

En el escrito de alegatos presentado a la Sala, la SIC solicita declarar que ella es la autoridad competente para resolver el asunto objeto de estudio. Lo anterior, teniendo en cuenta los siguientes argumentos:

i) A la SIC corresponde verificar el cumplimiento de las normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, la información, la publicidad, las promociones, las ofertas y la fijación de precios de bienes y de servicios, contenidas en la Ley 1480 de 2011.

De acuerdo con el Decreto 4886 de 2011, la SIC tiene competencia para velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y tramitar las reclamaciones o quejas que se presenten, siempre y cuando la misma competencia no haya sido otorgada a otra autoridad (folio 145).

³ Artículo 13. Funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte. Son funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte, las siguientes: [...] 2. Tramitar y decidir, en primera instancia, las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta infracción a las disposiciones vigentes sobre protección al usuario del sector transporte.

⁴ Artículo 12. Funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor. Son funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor: 1. Decidir y tramitar las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta violación a las disposiciones vigentes sobre protección al consumidor cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, e imponer de acuerdo con el procedimiento aplicable las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley, así como por inobservancia de órdenes e instrucciones impartidas por la Superintendencia.

ii) En el caso objeto de estudio, se requiere de una norma expresa que atribuya la competencia a la ST para conocer de las infracciones al Estatuto del Consumidor.

Como ejemplo de lo anterior, señala la SIC, puede citarse el artículo 109 de la Ley 1955 de 2019, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. Esta norma establece que la ST es la autoridad competente para velar por la protección del usuario de transporte aéreo e imponer las sanciones o medidas administrativas a que haya lugar, como consecuencia de la violación de normas aeronáuticas.

Sin embargo, en lo que respecta a la protección del usuario del sector de transporte terrestre, por violaciones a la Ley 1480 de 2011, dicha competencia no se ha otorgado (folios 146 y 147).

iii) Las facultades administrativas y las sanciones establecidas por la Ley 1480 de 2011 solamente pueden ser ejercidas e impuestas de manera exclusiva por la SIC (folios 147 a 150).

iv) Lo que pretende el apoderado de la sociedad Expreso Bolivariano es que la empresa, en caso de ser sancionada, quede sujeta a una multa de hasta 700 salarios mínimos, y no de 2000, como lo determina la Ley 1480 de 2011 (folio 151).

En consecuencia, la SIC:

En atención a que la presunta infracción de la sociedad accionante está relacionado con la vulneración a las normas del Estatuto del Consumidor, y dado que la Superintendencia de Industria y Comercio es la única autoridad que puede imponer sanciones frente a la inobservancia de esa disposición, le solicito a su Despacho que resuelva el presente conflicto de competencias, indicando que la autoridad competente para conocer la materia es la Superintendencia de Industria y Comercio (folio 151).

3. Consideraciones de la ST

La ST considera que ella es la autoridad competente para investigar a la sociedad Expreso Bolivariano por las siguientes razones:

i) Existe una relación de consumo objeto de supervisión de la Superintendencia de Transporte.

La ST, como autoridad administrativa, debe supervisar, entre otros asuntos, la calidad de la prestación del servicio público de transporte, la información que se brinda a los usuarios para el disfrute del servicio, lo cual involucra, la información y publicidad relativa a la utilización del programa de fidelización «Viajero Expreso» y

el procedimiento para redimir los puntos y adquirir los tiquetes para disfrutar el servicio de transporte público.

A través del programa «Viajero Expreso», el usuario puede adquirir un tiquete para acceder al servicio público de transporte, elemento fundamental del contrato de transporte. De esta suerte, el programa de fidelización está relacionado directamente con el contrato de transporte y la actividad transportadora en sí misma.

Asimismo, los quejosos son usuarios del servicio de transporte y la sociedad investigada está sometida a la supervisión de la ST (folios 157 a 159).

ii) La Ley le otorgó a la ST la competencia para proteger a los usuarios del sector transporte.

En efecto, la Ley 105 de 1993 establece entre sus principios fundamentales, la protección y seguridad de los usuarios y el acceso de estos al servicio de transporte público en condiciones de comodidad, calidad, seguridad y de información. Estos principios, constituyen una prioridad esencial para las autoridades que integran el sector transporte.

De otra parte, el Decreto 2409 de 2018 establece las funciones de la ST en materia de protección a los usuarios del sector transporte.

Por lo tanto, la ST es competente para adelantar las investigaciones administrativas por presuntas infracciones a las disposiciones relacionadas con la protección al usuario del sector transporte, como ocurre en este caso, en tanto se trata del ofrecimiento, información y publicidad de un producto con el que se puede adquirir o acceder al servicio público de transporte (folio 159 a 163).

iii) La ley 1480 de 2011 es la ley aplicable en materia de protección a los usuarios del sector transporte, habida cuenta la ausencia de disposiciones especiales, sobre los asuntos objeto del conflicto (folios 163 a 164).

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia

a. Competencia de la Sala respecto del caso concreto

La Parte Primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011) regula el «Procedimiento administrativo». Su Título III se ocupa del «Procedimiento Administrativo General» cuyas «reglas

generales»⁵ se contienen en el Capítulo I, del que forma parte el artículo 39, conforme al cual:

Conflictos de competencia administrativa. Los conflictos de competencia administrativa se promoverán de oficio o por solicitud de la persona interesada. La autoridad que se considere incompetente remitirá la actuación a la que estime competente; si esta también se declara incompetente, remitirá inmediatamente la actuación a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en relación con autoridades del orden nacional o al Tribunal Administrativo correspondiente en relación con autoridades del orden departamental, distrital o municipal. En caso de que el conflicto involucre autoridades nacionales y territoriales, o autoridades territoriales de distintos departamentos, conocerá la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

De igual manera se procederá cuando dos autoridades administrativas se consideren competentes para conocer y definir un asunto determinado.

En el mismo sentido, el numeral 10 del artículo 112 del código en cita dispone que una de las funciones de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado es la siguiente:

Resolver los conflictos de competencias administrativas entre organismos del orden nacional o entre tales organismos y una entidad territorial o descentralizada, o entre cualesquiera de estas cuando no estén comprendidas en la jurisdicción territorial de un solo tribunal administrativo.

Con base en el artículo 39 transcrito y en armonía con el numeral 10 del artículo 112, la Sala ha precisado los elementos que la habilitan para dirimir los conflictos de competencia administrativa, a saber: *(i)* que se trate de una actuación de naturaleza administrativa, particular y concreta; *(ii)* que, simultáneamente, las autoridades concernidas nieguen o reclamen competencia para conocer de la actuación administrativa particular; y, *(iii)* que una de las autoridades inmersas en el conflicto de competencia administrativa sea del orden nacional, o que, en todo caso, no estén sometidas a la jurisdicción de un solo tribunal administrativo.

A la luz de estas disposiciones, la Sala es competente para resolver el presente conflicto de competencias, pues se trata de una controversia entre dos autoridades nacionales, la ST y la SIC. Asimismo, el conflicto involucra una actuación administrativa particular y concreta, esto es, la actuación administrativa contra la

⁵ Ley 1437 de 2011, artículo 34: PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN Y PRINCIPAL. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código.

sociedad Expreso Bolivariano por presuntas violaciones al régimen de protección a los usuarios del servicio de transporte, a través del programa «Viajero Expreso».

b. Términos legales

El procedimiento especialmente regulado en el artículo 39 de la Ley 1437 de 2011 –CPACA-, para que la Sala de Consulta y Servicio Civil decida los conflictos de competencias que pudieren ocurrir entre autoridades administrativas, obedece a la necesidad de definir en toda actuación administrativa la cuestión preliminar de la competencia. Puesto que la Constitución prohíbe a las autoridades actuar sin competencia, so pena de incurrir en responsabilidad por extralimitación en el ejercicio de sus funciones (artículo 6º), y el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 prevé que la expedición de actos administrativos sin competencia dará lugar a su nulidad, hasta tanto no se determine cuál es la autoridad obligada a conocer y resolver, no corren los términos previstos en las leyes para que decidan los correspondientes asuntos administrativos.

De ahí que, conforme al artículo 39 del CPACA, «mientras se resuelve el conflicto, los términos señalados en el artículo 14 [sobre derecho de petición] se suspenderán»⁶. El artículo 21 ibídem (sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015), relativo al funcionario sin competencia, dispone que «[s]i la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la recepción, si obró por escrito. Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remitido al peticionario o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la petición por la autoridad competente.» Igualmente, cuando se tramiten impedimentos o recusaciones, circunstancia que

⁶ La Ley 1755 de 2015, por medio de la cual se regula el derecho fundamental de petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituyó el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011 por el siguiente texto: Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: //1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes. // 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.// Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.

deja en suspenso la competencia del funcionario concernido, el artículo 12 del CPACA establece que «[l]a actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida».

Debido a estas razones de orden constitucional y legal, mientras la Sala de Consulta y Servicio Civil dirime la cuestión de la competencia no corren los términos a que están sujetas las autoridades para cumplir oportunamente sus funciones.

Con fundamento en las consideraciones precedentes, en la parte resolutive se declarará que, en el presente asunto, los términos suspendidos se reanudarán o empezarán a correr a partir del día siguiente a aquel en que la presente decisión sea comunicada.

2. Aclaración Previa

El artículo 39 del CPACA le otorga a la Sala de Consulta y Servicio Civil la función de definir la autoridad competente para adelantar o continuar un trámite administrativo en concreto. Por tanto, esta Sala no puede pronunciarse sobre el fondo de la solicitud o el derecho que se reclama ante las entidades estatales frente a las cuales se dirime la competencia.

Las eventuales alusiones que se haga a aspectos propios del caso concreto serán exclusivamente las necesarias para establecer las reglas de competencia. No obstante, le corresponde a la autoridad que sea declarada competente, verificar los fundamentos de hecho y de derecho de la petición o del asunto de que se trate, y adoptar la respectiva decisión de fondo.

Debe agregarse que la decisión de la Sala sobre la asignación de competencia, se fundamenta en los supuestos fácticos puestos a consideración en la solicitud y en los documentos que hacen parte del expediente.

3. Problema jurídico

El presente conflicto positivo de competencias surgido entre la SIC y la ST, tiene como objeto establecer la autoridad competente para adelantar las investigaciones administrativas por presuntas infracciones a las normas sobre protección al usuario del servicio de transporte, relacionadas con el programa de fidelización “Viajero Expreso”, de la sociedad Expreso Bolivariano.

Para resolver este interrogante, la Sala se referirá, en primer lugar, a algunas consideraciones generales sobre el derecho del consumo. Posteriormente, abordará el caso concreto.

3.1. El derecho del consumo

El derecho del consumo ha sido definido como el:

[C]onjunto de normas encaminado a subsanar las asimetrías evidenciadas en el mercado y derivadas, entre otras circunstancias, de las diferencias en materia de capacidad económica y de la posesión de información cualificada. También se puede sostener que se trata de un derecho eminentemente dinámico, condicionado a las variaciones de la situación de consumidor y productor en el escenario cambiante del mercado⁷.

De esta suerte, el derecho del consumo se caracteriza por tener como finalidad la protección de los consumidores y usuarios, teniendo en cuenta la desigualdad en que se encuentran estos frente a los productores y distribuidores⁸.

El derecho del consumo corresponde a un fenómeno reciente. Lo anterior, debido a que los ordenamientos jurídicos de inicio del siglo XX se enfocaban, inspirados en los principios del pensamiento liberal, en la protección de la autonomía del individuo y la no interferencia del Estado en dicho ámbito⁹. De allí, que el contrato fuera

⁷ Corte Constitucional. Sentencia del 23 de mayo de 2013, C-313/13. Para la doctrina extranjera el derecho del consumo se entiende como aquel que “regula los derechos y protección que asiste a los consumidores y usuarios para la defensa de estos derechos contra los posibles abusos que pueden imponer las empresas comercializadoras de los productos, y las prestadoras de servicios a los ciudadanos, aprovechándose de su posición de superioridad, que en muchos casos se traducen en las cláusulas impuestas, y a veces abusivas, que introducen en los contratos que tienen que firmar necesariamente estos consumidores para acceder a esos bienes y servicios. Antonio Moya Jiménez, Wolters Kluwe, 2016, p. 43. Véase igualmente: “Por su parte, RUBEN y GABRIEL STIGLITZ expresan que “el derecho del consumidor es un sistema global de normas, principios, instituciones y medios instrumentales consagrados en el ordenamiento jurídico, para procurar al consumidor una posición de equilibrio dentro del mercado en sus relaciones con los proveedores de bienes y servicios en forma masiva”. Citando a Stiglitz – Stiglitz, Ley de defensa del consumidor, JA, 1993.IV.871, en Juan M. Farina. Defensa del consumidor y del usuario. Editorial Astrea. 2011, p. 13. citando a Stiglitz – Stiglitz, Ley de defensa del consumidor, JA, 1993.IV.871.

⁸ En este contexto, el Despacho pone de relieve que existen posturas uniformes en torno al reconocimiento del carácter tuitivo o proteccionista que se ha dado al derecho de los consumidores y usuarios, connotación que busca corregir el desequilibrio que se presenta en las relaciones de consumo. Tal fenómeno, según los doctrinantes, coincidió con un aumento significativo del poder económico de las empresas y a la cada vez más poderosa influencia de la publicidad que induce al consumo, situación que: «[...] *ha terminado por instaurar un profundo desequilibrio entre las empresas y consumidores* [...]». Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 28 de noviembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2017-00239-00.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia del 23 de mayo de 2013, C-313/13.

concebido como un acuerdo de voluntades al que de manera libre llegaban dos personas ubicadas en un plano de igualdad.

Sin embargo, con la aparición de la revolución industrial y la contratación en masa, se evidenció que dicha libertad e igualdad eran más ficción que realidad. La contratación adhesiva dio lugar a situaciones de abuso¹⁰, lo cual motivó la intervención del Estado y la imposición de restricciones a la libertad contractual, con el propósito de proteger a la parte débil del contrato y restablecer el equilibrio de este último.

En desarrollo de lo anterior, se adoptaron medidas tales como: la exigencia de deberes de información, la incorporación de la publicidad en el contrato, la imposición de cláusulas imperativas, la creación de mecanismos extrajudiciales para la resolución de conflictos, la intervención de autoridades administrativas, la aplicación de la teoría de las cláusulas abusivas y la promulgación de leyes especiales.

Dentro de este marco, se ha considerado que el derecho del consumo moderno surgió en la mitad del siglo XX¹¹. Así, en el Tratado de Roma de 1957 se incorporaron en los artículos 39, 85 y 86 algunas disposiciones relativas a la protección del consumidor. Igualmente, en el año de 1962 el Presidente de los Estados Unidos John F. Kennedy promovió la protección de los consumidores a través de la *Consumer Bill of Rights*¹². Posteriormente, en 1972, se adoptó la Carta

¹⁰ Dada la capacidad de las organizaciones económicas, el consumidor se hace no solo presa, sino víctima de frecuentes abusos en el mercado. [...] En síntesis: la economía de producción masiva que caracteriza a la actividad mercantil ha determinado que la empresa fuese adquiriendo una posición dominante en el derecho privado, y ello puso de resalto la necesidad de proteger a quien contrata para su consumo (o uso) de los abusos, e incluso discrecionalidad del empresario y de los medios puestos a su disposición, sobre todo, la publicidad. Farina, ob. cit., pp. 22-23.

¹¹ Hans W. Micklitz y Mateja Durovic. *Internationalization of Consumer Law. A Game Changer*. Springer. 2016, p.1.

¹² Sin embargo, el movimiento moderno de protección al consumidor comenzó en la década de 1960 con la promoción de una Declaración de Derechos del Consumidor por parte del presidente Kennedy, el crecimiento del llamado programa de la "Gran Sociedad" de la Administración Johnson y los esfuerzos de Ralph Nader y otros promotores de la protección del consumidor, por destacar la existencia de productos inseguros y la necesidad de una mayor regulación gubernamental. (Traducción libre). Spencer Weber Waller, Jillian G. Brady, R.J. Acosta, Jennifer Fair, Jacob Morse. *Consumer Protection in the United States: An Overview*. *European Journal of Consumer Law*, May 2011, p. 2. Parece que la primera manifestación del derecho de los consumidores [...] a nivel internacional, surgió en los Estados Unidos, y fue a través de un mensaje del que fue Presidente de los Estados Unidos, John FitzGerald Kennedy, este mensaje especial estaba dirigido al Congreso sobre protección de los intereses de los consumidores, de 15 de marzo de 1962, donde tras acudir a su famosa frase que regía "consumidores somos todos", que dio la vuelta al mundo, esgrimió los cuatro principios básicos de este derecho de los consumidores, que son: el derecho a la seguridad, el derecho a ser informado, el derecho a elegir y el derecho a ser oído. La fecha en que se pronunció el discurso, el 15 de marzo, fue tomada como el "Día Mundial del Consumidor" que, desde entonces

Europea de protección al consumidor¹³. Luego, en el año de 1985, se promulgaron las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor¹⁴, las cuales fueron objeto de revisión y actualización en el año 2016¹⁵.

3.1.1. La protección del consumidor en el ordenamiento jurídico colombiano

En Colombia, el derecho del consumo tiene fundamento tanto constitucional como legal.

3.1.1.1. La Constitución Política de 1991

Bajo la sombra de la Constitución de 1886, la protección de los consumidores no gozaba de una consagración especial¹⁶. Fue la Constitución de 1991, a través del artículo 78, la que reconoció dicha protección¹⁷. Así, este mandato constitucional autorizó la intervención del Estado con el propósito de asegurar el adecuado aprovisionamiento de los bienes y servicios en el mercado, así como la calidad y seguridad de estos. Adicionalmente, buscó controlar la información entregada a usuarios y consumidores¹⁸.

se celebra todos los años ese día, en todos los países del ámbito occidental. Antonio Moya Jiménez. Ob. cit., p. 36.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia del 23 de mayo de 2013, C-313/13.

¹⁴ Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor. UNCTAD/DITC/CPLP/MISC/2016/1.

¹⁵ Frente a la evolución del derecho del consumo, la doctrina ha señalado: Desde la famosa declaración del presidente Kennedy en 1962, la política del consumidor y el derecho del consumidor ha experimentado un desarrollo sorprendente e imprevisto. Hoy podría considerarse como una rama independiente del sistema jurídico no solo en el mundo occidental, la UE y los Estados Unidos, sino en todo el mundo, sin importar el régimen político y económico. Organizaciones regionales como la OCDE y más tarde la UE encabezaron el desarrollo mucho antes de que las Naciones Unidas tomaran el rumbo a través de la adopción de las Directrices de la ONU en 1985. A medida que la sociedad cambió, también lo hizo la ley del consumidor, de la sociedad de consumo a la sociedad de servicios, y de allí a la sociedad de la información. Hoy podríamos ir tan lejos como para hablar de una segunda generación de leyes de consumo que se centran cada vez más en los servicios y últimamente en la digitalización e incluso la sostenibilidad, eclipsando el enfoque clásico y más tradicional en los productos de consumo. (Traducción libre). Hans-W. Micklitz y Geneviève Saumier. *Enforcement and Effectiveness of Consumer Law*, en *Enforcement and Effectiveness of Consumer Law*. (Hans-W. Micklitz y Geneviève Saumier (ed.)). Springer. 2018, p. 3.

¹⁶ La regulación de los derechos del consumidor y de los principios a su rededor, anterior a 1991, además de la previsión del artículo 32 (art. 6° A. L. 01 de 1968), derivaba de los deberes sociales del Estado, cuyo cumplimiento exigía el artículo 16 de la carta política de 1886, reformado por el Acto Legislativo 01 de 1936 (art. 9°), ante la realidad de una economía marcada por el desequilibrio entre productores, distribuidores y consumidores de bienes y servicios, situación que motivó la intervención del Congreso y del Ejecutivo, para tratar de garantizar unos mínimos derechos. Corte Constitucional. Sentencia del 7 de noviembre de 2012, C-909/12.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia del 11 de marzo de 2014, C-133/14.

¹⁸ Este texto, fue ampliamente debatido en el seno de la Comisión Quinta de la Asamblea Nacional Constituyente y para ello el constituyente de 1991 consideró la condición de inferioridad de los

En este sentido, el artículo 78 dispone:

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 internos¹⁹.

Otra importante norma en materia de protección al consumidor es el artículo 369 de la Constitución Política. Esta disposición otorgó al legislador la competencia para determinar: i) los derechos y deberes de los usuarios de los servicios públicos, ii) su régimen de protección y iii) la forma de participación de dichos usuarios en la gestión y fiscalización de las empresas estatales dedicadas a la prestación de servicios públicos²⁰.

La protección constitucional a los consumidores y usuarios pretende fortalecer sus derechos frente a los productores y distribuidores, ante la situación de asimetría o desigualdad que existe entre ellos²¹. De allí, que el legislador deba ejercer su competencia regulatoria en materia de consumo, teniendo en cuenta dicha finalidad. En esta dirección, la Corte Constitucional ha indicado:

De dicha sentencia se desprende que el legislador no goza de libertad absoluta para configurar el régimen de los derechos de los consumidores, pues la Constitución le

consumidores y usuarios ante los productores y comerciantes. El artículo acogido consagra expresamente la intervención del poder público a favor de los consumidores y usuarios para hacer efectivos su derecho a la salud, seguridad, información, libre elección, adecuado aprovisionamiento y para protegerlos contra cualquier indebido aprovechamiento de sus condiciones de indefensión o subordinación. Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010.

¹⁹ Respecto al artículo 78 véase: Corte Constitucional. Sentencia del 8 de septiembre de 2015, C-583/15.

²⁰ La ley determinará los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación en la gestión y fiscalización de las empresas estatales que presten el servicio. Igualmente definirá la participación de los municipios o de sus representantes, en las entidades y empresas que les presten servicios públicos domiciliarios.

²¹ Así, la protección constitucional al consumidor se inspira en el deber de fortalecer sus derechos frente a los productores y distribuidores, dada la desigualdad y la asimetría en que se desenvuelve la persona que acude al mercado, de cualquier bien o servicio, para satisfacer sus necesidades. Corte Constitucional. Sentencia del 7 de noviembre de 2012, C-909/12.

impone tener en cuenta, para el efecto, la protección integral establecida en su favor en el mismo texto superior. Ello comporta el necesario examen de las situaciones que rodean el desenvolvimiento del proceso productivo -que constituyen la base de la protección constitucional-, para producir normas que armonicen con el ánimo del Constituyente de contrarrestar la desigualdad que las relaciones del mercado suponen.

En ese sentido, es deber del órgano legislativo tener en cuenta las relaciones asimétricas que generan la manufactura, comercialización, distribución y adquisición de bienes y servicios, y que surgen del papel preponderante del productor en cuanto a él compete la elaboración del bien o la modelación del servicio imponiendo condiciones para su funcionamiento y utilización, así como de la ventaja del distribuidor o proveedor en razón de su dominio de los canales de comercialización de los bienes y servicios; pero sobre todo, la ley debe observar con atención la indefensión a la que se ve sometido el consumidor en razón de la necesidad que tiene de obtener los bienes ofrecidos en el mercado.

En consecuencia, las normas que el legislador profiera, en virtud de la competencia que le ha sido otorgada para regular el régimen de protección de los derechos del consumidor, dentro del cual está comprendida la forma en que se puede exigir la responsabilidad del productor, deben tener en cuenta la protección especial de esos derechos reconocida por la Carta y estar orientadas hacia su completa efectividad²².

3.1.1.2. El régimen legal en materia de protección al consumidor

La protección de los consumidores se regula también a través de distintas normas. Así, en primer lugar, se cuenta con una normativa de aplicación general, esto es, la Ley 1480 de 2011. Adicionalmente, existen una serie de leyes especiales dirigidas a normar las relaciones de consumo en sectores específicos de la economía.

Antes de la Ley 1480 de 2011, la protección de los derechos del consumidor ya era un asunto que había ocupado el interés del legislador, por lo menos, desde el año 1959 con la Ley 155, relativa a las prácticas comerciales restrictivas²³. Igualmente, en el año de 1981 fue expedida la Ley 73, que otorgaba facultades extraordinarias al Presidente de la República para intervenir en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor²⁴. Posteriormente, fueron expedidos los Decretos 1441 y 3466 de 1982, por medio de los cuales se reguló la organización, el

²² Corte Constitucional. Sentencia del 13 de noviembre de 2002, C-973/02.

²³ Por vía de ejemplo: Ley 155 de 1959, «Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas».

²⁴ Ley 73 de 1981. «Por la cual el Estado interviene en la distribución de bienes y servicios para la defensa del consumidor, y se conceden unas facultades extraordinarias». 3 de Diciembre de 1981. De conformidad con el numeral 12 del artículo 76 de la Constitución Nacional, revístese al Presidente de la República, de precisas facultades extraordinarias por el término de 12 meses a partir de la vigencia de la presente ley para dictar normas enderezadas al control de la distribución o venta de bienes y servicios y al establecimiento de las sanciones y procedimientos para imponerlas a quienes violen sus disposiciones. Estas facultades comprenderán los siguientes aspectos. Artículo 1º.

reconocimiento y el régimen de control y vigilancia de las ligas y asociaciones de consumidores, y se dictaron normas relativas a la idoneidad, la calidad, las garantías, las marcas, las leyendas, las propagandas, la fijación pública de precios de bienes y servicios y la responsabilidad de los productores, expendedores y proveedores.

El Decreto 3466 de 1982 fue remplazado por la Ley 1480 de 2011, actual estatuto del consumidor.

3.1.1.2.1. La Ley 1480 de 2011

La promulgación de una nueva regulación en materia de protección al consumidor estuvo motivada por las siguientes razones:

i) Actualizar las normas de protección al consumidor a las nuevas realidades económicas que deben enfrentar los consumidores y usuarios: el estatuto del año de 1982 había sido promulgado dentro del marco de una economía cerrada y bajo un modelo de Estado proteccionista, condiciones distintas a las existentes en el siglo XXI, en donde la economía es globalizada y la provisión de bienes y servicios se realiza, inclusive, de forma electrónica²⁵.

²⁵ Desde la expedición del Decreto 3466 de 1982 y una vez puestas en práctica sus disposiciones, se torna evidente la necesidad de adecuar su contenido a las nuevas realidades a las que se enfrenta el consumidor. El Decreto 3466 de 1982 fue expedido por el ejecutivo en ejercicio de las facultades extraordinarias establecidas en la Ley 73 de 1981 en respuesta a las necesidades de los consumidores de ese momento. El estatuto fue concebido para una economía cerrada y bajo una concepción del Estado eminentemente proteccionista. A partir de la decisión de abrir la economía a la competencia internacional, el escenario del mercado interno varió sustancialmente, no sólo por el nuevo flujo de bienes y servicios producidos por las demás economías del mundo, sino también por el establecimiento de modelos de desarrollo y crecimiento basados en el conocimiento y la generación de ventajas competitivas. Esta nueva organización del mercado hace necesaria la modificación y actualización del estatuto a las nuevas realidades. Si bien el Decreto 3466 cumplió con la función encomendada, es evidente la necesidad de expedir nuevas normas que respondan a la realidad a la cual se enfrenta el consumidor y que se ajuste a las nuevas condiciones del mercado. Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010. Véase igualmente: Hablemos del nuevo proyecto: ¿filosóficamente qué nos lleva acá? Filosóficamente si bien, por ejemplo, el siglo XIX fue el siglo donde acabamos con la esclavitud, y el siglo XX fue el siglo donde nosotros logramos darle el voto a la mujer. Sin duda el siglo XX va a estar definido por dos temas trascendentales que van a ser recurrentes en esta historia, que van a ser el derecho del consumidor y los temas de medio ambiente, y por eso es importante sacar una legislación, una legislación que nos permita a nosotros afrontar los retos del siglo XXI y una economía de mercado que tiene una alta dependencia sobre el tema de servicios y que requiere una legislación especial. Acta de Comisión 18 del 17 de Noviembre de 2010 Cámara. Gaceta del congreso número 16 del 7 de febrero de 2011. En los últimos 26 años esta economía y el mundo ha cambiado mucho, existen los temas por internet, nueva legislación en materia de facturas, nuevos conceptos en materia de protección del consumidor colombiano y por eso le pedimos a esta humilde Corporación, que nos permita darle segundo debate a la iniciativa. Acta de Plenaria 47 del 29 de marzo de 2011 Cámara. Gaceta del Congreso número 347 del 31 de mayo de 2011.

ii) Unificar las normas en materia de consumo: con la Ley 1480 de 2011 se buscó integrar todos los aspectos relativos a la defensa y protección de los derechos de los consumidores²⁶.

iii) Superar las dificultades y limitaciones relacionadas con el Decreto 3466 de 1982: se consideró necesario precisar aspectos relativos a: a) el ámbito de aplicación del estatuto de protección de los consumidores, b) la definición de consumidor, c) las garantías y d) las funciones de las autoridades administrativas. Adicionalmente, se pretendió regular nuevas materias, tales como los contratos de adhesión y las cláusulas abusivas²⁷.

*iv) Fomentar la igualdad entre consumidores, productores y proveedores*²⁸.

²⁶ Adicional a todo lo anterior, encontramos que la multiplicidad de disposiciones que a través de los años se han venido dictando sobre la materia, hace aun más difícil la correcta y armónica aplicación de sus ordenamientos. La abundancia de legislación sobre el tema dificulta el ejercicio de los derechos por parte de los consumidores, así como la aplicación de las normas por las autoridades públicas con competencias. Un ordenamiento que integre todos los aspectos que tienen que ver con la defensa y protección de los derechos de los consumidores, permitirá desarrollar una cultura sobre el consumo. Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010.

²⁷ ¿Por qué es necesario actualizar el Decreto 3466 de 1982? Las acciones judiciales en él contempladas son confusas y, en esa medida, inaplicables; La definición del campo de aplicación de la ley es impreciso y carece de elementos de importancia como el concepto de destinatario final; La consagración de las garantías establecidas es confusa e imprecisa, toda vez que no se sabe si son discrecionales del productor, si son obligatorias únicamente cuando son impuestas por la administración o la ley, o si se entienden incorporadas en todos los casos; Las funciones de las autoridades administrativas se limitan a la imposición de multas y órdenes de cesación de producción y comercialización de bienes y servicios y no permiten la adopción de decisiones que satisfagan las necesidades del consumidor; No se prevé nada respecto de los contratos de adhesión, las cláusulas abusivas y demás temas relacionados con la protección contractual; y No contempla alternativas para la resolución de conflictos. Las carencias mencionadas nos demuestran la necesidad de introducir sustanciales reformas a la legislación actual, aprovechando la experiencia nacional de los últimos años en la materia. Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010.

²⁸ El segundo proceso es de protección contractual, de carácter netamente jurisdiccional, con competencia a prevención entre la Superintendencia de Industria y Comercio y los Jueces de la República. Este procedimiento resolverá todas las controversias que surjan con relación a las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión, el ejercicio del derecho de retracto cuando corresponda y la información y publicidad engañosa. El procedimiento a aplicar será el verbal, tal como lo ordena el artículo 24 de la Ley 1395 de 2010. De esta forma se busca reducir la desigualdad entre el consumidor y el proveedor y productor, generando escenarios de igualdad frente a la situación privilegiada que actualmente ostentan los proveedores y productores a la hora de negociar con los consumidores. Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010. Véase igualmente: Ponencia para Primer Debate al Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 839 del 29 de octubre de 2010. Hay muchos tipos de igualdad, hay una igualdad de riqueza, hay una igualdad de ingresos, hay una igualdad de oportunidades, hay una igualdad frente a la Ley, pero este Proyecto lo que busca es de una manera u otra crear un concepto que es una igualdad de consumo. Todos debemos ser iguales

La Ley 1480 de 2011 tiene como objetivos principales proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad e intereses económicos. Asimismo, regula los derechos y las obligaciones de productores y proveedores, frente a los consumidores y usuarios²⁹.

En lo que respecta a su contenido, el estatuto del consumidor desarrolla las siguientes temáticas:

- i) La calidad, idoneidad y seguridad de los productos (artículo 6).
- ii) Las garantías a cargo de productores y proveedores (artículos, 7, 8, 9 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18).
- iii) La responsabilidad de productores y expendedores por productos defectuosos (artículos 19, 20, 21 y 22).
- iv) Los deberes de suministro de información a los consumidores por parte de proveedores y productores (artículos 23, 24, 25, 26, 27 y 28).
- v) Las características y efectos de la publicidad (artículos 29, 30, 31, 32, 33).
- vi) Las cláusulas abusivas y los contratos de adhesión (artículos 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40 41, 42, 43, 44, 46, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 82 y 83).
- vii) Las acciones y procedimientos jurisdiccionales para la protección de los consumidores (artículos 56, 57 y 58).
- viii) Las facultades administrativas de la SIC y de las alcaldías en materia de protección del consumidor (artículos 59, 60, 61, 62, 63, 64 y 65).
- ix) El subsistema nacional de calidad (artículos 66. 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73 y 74).
- x) La Red Nacional de Protección al Consumidor, el Consejo Nacional de Protección al Consumidor y las políticas sectoriales para la protección de los derechos de los consumidores (artículos 75 y 76).

como consumidores y buscar esa igualdad es muy importante, igualdad es una expresión que lleva o que es el eje central de este proyecto de ley. Acta de Plenaria 47 del 29 de marzo de 2011 Cámara. Gaceta del Congreso número 347 del 31 de mayo de 2011.

²⁹ Véase Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia del 17 de febrero de 2017. Radicación número: 11001-03-27-000-2015-00045-00 (21849).

xi) Las competencias disciplinarias frente al incumplimiento del régimen de protección del consumidor (artículo 77).

xii) La competencia de la SIC para cobrar tasas por los servicios de instrucción, formación, enseñanza o divulgación que desarrolle en asuntos relativos con la protección al consumidor, la propiedad industrial y la protección de la competencia (artículo 78).

xiii) La reglamentación de las ligas y asociaciones de consumidores (artículo 81).

xiv) La vigencia y derogatorias de la ley (artículo 82).

3.1.1.2.1.1. El ámbito de aplicación de la Ley 1480 de 2011

El artículo 2º de la Ley 1480 de 2011 determina el ámbito de aplicación del Estatuto del Consumidor. Así, la referida disposición consagra:

Las normas de esta ley regulan los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesalmente.

Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley. (Subraya la Sala).

Esta ley es aplicable a los productos nacionales e importados.

Como puede observarse, el artículo 2º se refiere a dos asuntos fundamentales: i) la relación de consumo y ii) la aplicación principal o suplementaria de la Ley 1480 de 2011.

3.1.1.2.1.1.1. La relación de consumo

La aplicación del Estatuto del Consumidor a un caso concreto está condicionada a la presencia de una relación de consumo³⁰. Esta relación tiene lugar cuando una persona, actuando como consumidor, adquiere un producto o servicio de un productor o proveedor. Así, se ha señalado:

³⁰ «Es necesaria la existencia de una relación de consumo, entendida como aquella establecida entre consumidores y productores y/o proveedores, para dar aplicación a las normas de protección al consumidor». SIC. Concepto número 194214 del 11 de septiembre de 2018.

Por lo cual se concluye en cada situación se deberá analizar la existencia o no de una relación de consumo, lo cual supone que quien adquiere un producto o servicio, lo haga en calidad de consumidor, y quien lo comercializa tenga la calidad del proveedor o productor, para así aplicar las normas de protección al consumidor y las acciones propias de dicho régimen.

En este sentido, las relaciones que se desarrollan entre proveedores o la relación entre productor y proveedor no se regulan por el derecho del consumo y no les resultan aplicables las acciones propias de dicho régimen. Es así como, los conflictos que surjan con fundamento en dichas relaciones se deben dirimir ante las autoridades competentes³¹. (Subraya la Sala).

Los conceptos de consumidor, usuario, productor y proveedor fueron definidos expresamente por el legislador en el artículo 5º de la Ley 1480 de 2011:

Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

[...]

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

[...]

9. Productor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria.

[...]

11. Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro. (Subraya la Sala).

De la definición de consumidor que adopta la ley, vale la pena destacar tres aspectos principales:

³¹ SIC. Concepto número 55978 del 30 de abril de 2013.

En primer lugar, dentro del concepto de consumidor se encuentra incluido el de usuario³².

En segundo lugar, se reconoce la posibilidad de que las personas jurídicas sean consideradas consumidores. Lo anterior, siempre y cuando el propósito que las motivó adquirir el bien o el servicio, no esté ligado intrínsecamente a su actividad económica³³.

Finalmente, y en relación con lo anterior, la calidad de consumidor o usuario no depende del tipo de bien o servicio, sino de la finalidad con la cual estos se adquirieron³⁴.

³² La equiparación de los términos consumidor y usuario dentro de las normas en materia de consumo no es una práctica extraña. Así, por ejemplo, en Argentina, respecto de la Ley 24.240 se ha señalado: La Ley 24.240 habla también del usuario, el que otorga un tratamiento similar que al consumidor. Debemos tener presente que usuario, para la ley, no es sólo el que tiene derecho al uso o goce de una cosa, sino todo aquel que es destinatario de un servicio de cualquier naturaleza. [...] En un principio se comenzó a hablar del consumidor teniendo en cuenta a aquella persona individual, carente de mayores recursos, que adquiere productos para satisfacer necesidades esenciales; pero luego el criterio se extendió a todo lo que fuese adquisición de bienes (sean o no esenciales, sean o no consumibles) y a los usuarios de servicios. Por ello esta disciplina llega a denominarse “derecho de defensa (o protección) del consumidor y del usuario”; pero por comodidad, y para abreviar, a veces empleamos solo la palabra “consumidor”, pero va sobrentendido que en ella está incluida implícitamente la figura del usuario. Farina, ob. cit., pp. 19-20.

³³ La frase “*ligado intrínsecamente a la actividad económica*” contenida en el numeral 3 del transcrito artículo 5 delimita el concepto de consumidor, pues es claro que se debe tener en cuenta la finalidad perseguida por el adquirente o usuario de un producto (bien o servicio), esto es, no puede ser considerado consumidor quien lo adquiere para incorporarlo a un proceso productivo, para transformarlo e introducirlo posteriormente en el mercado, introducirlo nuevamente en el mercado sin transformarlo o incorporarlo a un proceso productivo, o se sirve del mismo para satisfacer una necesidad empresarial que intrínsecamente esté ligada a su actividad económica propiamente dicha. Es así como, es claro que quien adquiere un bien para incorporarlo en un proceso productivo, para transformarlo o utilizarlo a fin de obtener uno o más productos, o para comercializarlo, no es consumidor, en tanto que en estos casos la necesidad a satisfacer mediante la adquisición de dicho bien está intrínsecamente ligada a su actividad económica propiamente dicha. SIC. Concepto número 213360 del 28 de diciembre de 2012.

³⁴ Ya en el año 2006, la Corte Suprema de Justicia había señalado esta característica: “estima la Corte que, con estrictez, siempre será forzoso indagar en torno a la finalidad concreta que el sujeto - persona natural o jurídica - persigue con la adquisición, utilización o disfrute de un determinado bien o servicio, para reputarlo consumidor sólo en aquellos eventos en que, contextualmente, aspire a la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar, doméstica o empresarial - en tanto no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica propiamente dicha, aunque pueda estar vinculada, de algún modo, a su objeto social -, que es lo que constituye el rasgo característico de una verdadera relación de consumo. Así las cosas,...es inevitable afirmar que la calidad de consumidor - y la consecuente aplicación del estatuto - sólo puede determinarse a partir del examen detallado de las circunstancias subjetivas y objetivas que rodean una relación específica. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 3 de mayo de 2005. Radicación número: 5000131030011999-04421-01.

3.1.1.2.1.2. La aplicación principal o complementaria de la Ley 1480 de 2011

De acuerdo con el referido artículo 2º, el Estatuto del Consumidor regula las relaciones de consumo en aquellos sectores de la economía en donde no existe regulación especial. De ocurrir esto último, la Ley 1480 de 2011 solamente será de aplicación suplementaria.

Respecto a esta regla, en la exposición de motivos de la Ley 1480 de 2011 se señaló:

El estatuto de defensa del consumidor ha sido concebido como una normatividad en la cual se consagran los principios generales aplicables a todos los actores que interactúan en el mercado del consumo. Lo que se persigue con la expedición de este proyecto de ley, es la creación de un solo sistema de protección al consumidor que cubija todos los ámbitos del quehacer económico. Se ha considerado que no deben existir reglas distintas para cada ámbito o sector ya que ello, además de generar confusión entre las autoridades encargadas de velar por el cumplimiento de las normas, va en detrimento del consumidor quien debe enfrentarse a normatividades y entidades diferentes.

Conscientes de las diferencias existentes entre las relaciones de todos los actores del consumo de cada sector, la actualización contempla la posibilidad de expedir reglas específicas que regulen las particularidades de cada ámbito [...]³⁵. (Subraya la Sala).

Asimismo, durante el trámite legislativo para la aprobación de la Ley se indicó que la regulación de los sectores especiales de la economía no serían impactados por el estatuto:

¿El Estatuto del Consumidor qué es? Empezamos por definirlo como qué no es. El Estatuto Financiero cubre el sector financiero, la Ley 100 toca el tema de salud, la Ley 142 toca el tema de servicios públicos; hay algunos sectores que tienen una normatividad especial, los cuales no son afectados por el Estatuto del Consumidor³⁶. (Subraya la Sala).

Igualmente, en otra oportunidad se resaltó: «[t]enemos que hacer una salvedad con respecto a esta iniciativa, hay segmentos especiales de la economía que tienen una reglamentación especial, a las cuales los conceptos destinados en el proyecto no se cobijan»³⁷.

³⁵ Proyecto de Ley 089 de 2010 Cámara. Proyecto de ley por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor, se crea una contribución para la defensa del mismo y dictan otras disposiciones. Gaceta del Congreso número 626 del 9 de septiembre de 2010.

³⁶ Acta de Comisión 18 del 17 de Noviembre de 2010 Cámara. Gaceta del Congreso número 16 del 7 de febrero de 2011.

³⁷ Acta de Plenaria 47 del 29 de marzo de 2011. Gaceta del Congreso número 347 del 31 de mayo de 2011.

En la misma dirección, durante una de las plenarias en las que se discutió el proyecto de ley, se indicó que el Estatuto del Consumidor estaba dirigido a aquellos sectores que no cuentan con una normativa especial en materia de consumo:

El artículo segundo trata principalmente con el objeto de esta ley y es un tema muy importante que es que este tema quede claro y transparente, porque cuando existe normatividad especial y en este sentido va la proposición del Representante Deluque, esta norma no aplica.

Por ejemplo en materia de servicios públicos hay una norma que es la 142, esa vigila los temas de consumidor en servicios públicos, en materia de salud hay una ley que es la 100, que vigila precisamente ese tema, está el Estatuto Financiero y acá estamos hablando más, otra cosa de los temas del diario, en ese sentido va la proporción del Representante Deluque con el aval de los ponentes.

[...]

Eso está claramente numerado en el artículo 2º, esta ley sólo cobija a aquellos sectores que no tienen regulación especial³⁸. (Subraya la Sala).

Adicionalmente, en la Plenaria del Senado del 10 de agosto de 2011 se señaló:

Este Estatuto apenas se atempera a normas iguales en muchos países del mundo y Colombia con esto se pone a tono, pero, apoyando el Estatuto con su gran trabajo, Senador Guerra, nosotros queremos aclarar que la modificación, la propuesta de modificación del artículo 2º que hemos firmado, no solamente no pretende quitarle dientes a la Superintendencia en relación con las instituciones económicas que también deben ser reguladas, sino que por el contrario lo que pretende es que además de esas normas los consumidores ahora tengan posibilidades de defenderse particularmente en lo que se refiere al sector bancario

[...]

Cuando le cobran doble, cuando el consumidor tiene una queja y hoy no es escuchado y por eso el texto simple de esa proposición dice simplemente que las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará esta última en lo que no contraría las normas establecidas en esta ley³⁹. (Subraya la Sala).

³⁸ Acta de Plenaria 49 del 5 de abril de 2011 Cámara. Gaceta del Congreso número 371 del 3 de junio de 2011.

³⁹ Acta de Plenaria 4 del 10 de agosto de 2011 Senado. Gaceta del Congreso número 684 del 14 de septiembre de 2011.

La aplicación subsidiaria o suplementaria del estatuto del consumidor ha sido también reconocida por esta Corporación. Así, la Sección Primera concluyó frente a este punto:

Se tiene, entonces, que las disposiciones del Estatuto del Consumidor se aplican, de manera general, a las relaciones de consumo y a todo lo relacionado con la responsabilidad tanto de los productores como los proveedores frente a los bienes que suministran o los servicios que prestan al consumidor o usuario; sin embargo, dicha normativa señala, a su vez, que dichas disposiciones se aplicarán “suplementariamente” cuando existan normas especiales para otro sector de la economía⁴⁰. (Subraya la Sala).

Finalmente, el carácter subsidiario de la Ley 1480 de 2011 también ha sido aceptado por la SIC. En esta dirección, en el concepto número 194214 del 11 de septiembre de 2018, la referida autoridad señaló, al estudiar el artículo 2º, que el Estatuto del Consumidor solo resulta aplicable cuando no existe norma especial:

Ahora bien, deberá tenerse en cuenta que la interpretación de esta norma, puede encaminarse en dos sentidos:

1. Las normas del Estatuto del Consumidor solo se aplican cuando no existe norma especial que regule la materia.

2. Las normas del Estatuto se aplican, aun existiendo norma especial, cuando el asunto es susceptible de complementación o armonización en virtud de sus disposiciones.

Así mismo, al tenor del numeral 22 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, por regla general, corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor, dando trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten, teniendo en cuenta que la competencia del asunto no haya sido asignada a otra autoridad, con el fin de establecer las responsabilidades administrativas y ordenar las medidas pertinentes.

De acuerdo con lo anterior, la competencia atribuida a esta Superintendencia en materia del régimen de protección al consumidor es de naturaleza residual, es decir, que se radica en cabeza de la Entidad siempre y cuando no le haya sido atribuida a otra autoridad.

En este orden de ideas, se puede concluir que:

⁴⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 28 de noviembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2017-00239-00.

- De no existir norma especial aplicable que regule las relaciones de consumo y la responsabilidad de productores y proveedores en un determinado sector de la economía, serán aplicables las disposiciones del Estatuto del Consumidor.
- De no estar atribuida la competencia a otra autoridad, será la Superintendencia de Industria y Comercio, la encargada de velar por el cumplimiento de las normas de protección al consumidor, estableciendo responsabilidades administrativas.

Por lo tanto, lo fundamental en este punto es que al haberse otorgado el control y vigilancia de un sector de la economía a una autoridad administrativa diferente a la Superintendencia de Industria y Comercio, y haberse regulado la protección del consumidor de dicho sector, a través de una norma especial, el Estatuto del Consumidor y sus reglamentaciones no son aplicables a dicho sector o lo serán de forma supletiva⁴¹. (Subraya la Sala).

3.1.1.2.2. Regímenes especiales en materia de consumo

Dentro del ordenamiento jurídico colombiano, además de la Ley 1480 de 2011, existen también normativas especiales dirigidas a proteger a los consumidores o usuarios de determinados sectores o actividades económicas. Son ejemplos de lo anterior, los servicios públicos domiciliarios, la actividad financiera y la prestación del servicio de transporte aéreo. Llama la atención que, justamente, se trata de sectores o actividades económicas que se caracterizan por su importancia en la vida diaria y por desarrollar sus relaciones contractuales bajo la modalidad de contratos de adhesión, aspectos que colocan a los prestadores de dichos servicios en una situación de superioridad frente a los consumidores o usuarios.

En esta dirección, la propia Ley 142 de 1994 reconoce expresamente que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios gozan de una posición dominante frente a sus usuarios:

DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

[...]

14.13. POSICIÓN DOMINANTE. Es la que tiene una empresa de servicios públicos respecto a sus usuarios; y la que tiene una empresa, respecto al mercado de sus servicios y de los sustitutos próximos de éste, cuando sirve al 25% o más de los usuarios que conforman el mercado. (Subraya la Sala).

Por su parte, la jurisprudencia ha reconocido la posición de superioridad de las empresas del sector financiero:

⁴¹ SIC. Concepto número 194214 del 11 de septiembre de 2018.

Tampoco ha de negarse que las empresas dedicadas a esa labor en principio ostentan una posición dominante, pues según se sabe, ‘la banca en sus diferentes manifestaciones es una compleja amalgama de servicios y crédito donde las empresas financieras que la practican disponen de un enorme poderío económico, que «barrenando los principios liberales de la contratación», como lo dijera un renombrado tratadista, [...] les permite a todas las de su especie gozar de una posición dominante en virtud de la cual pueden predeterminar unilateralmente e imponer a los usuarios, las condiciones de las operaciones activas, pasivas y neutras que están autorizadas para realizar” [Corte Suprema de Justicia (2009, 22 de abril). Expediente No. 00624-01, magistrado ponente: Edgardo Villamil Portilla]. “Los bancos, es cierto, ejercen una posición dominante en las operaciones activas y pasivas que realizan con los usuarios de sus servicios, la cual se concreta en la hegemonía que pueden ejercer para imponer el contenido del contrato, en la determinación unilateral de su configuración y en la posterior administración de su ejecución, como lo ha señalado esta Corporación⁴². (Subraya la Sala).

Ahora bien, en materia de servicios públicos domiciliarios, el régimen de protección de los derechos de los usuarios se desarrolla a través de la Ley 142 de 1994 y las Resoluciones 413 de 2006⁴³ de la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, 108 de 1997 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas⁴⁴ y 5111 de 2017 de la Comisión de Regulación de Comunicaciones⁴⁵.

Por su parte, la Ley 1328 de 2009 norma lo referente a la protección del consumidor financiero. Así, su artículo 1º establece:

El presente régimen tiene por objeto establecer los principios y reglas que rigen la protección de los consumidores financieros en las relaciones entre estos y las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, sin perjuicio de otras disposiciones que contemplen medidas e instrumentos especiales de protección.

Para los efectos del presente Título, se incluye dentro del concepto de consumidor financiero, toda persona que sea consumidor en el sistema financiero, asegurador y del mercado de valores.

⁴² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 14 de diciembre de 2011. Radicación número: C-1100131030142001-01489-0.

⁴³ «Por la cual se señalan criterios generales, de acuerdo con la ley, sobre abuso de posición dominante en los contratos de servicios públicos, y sobre la protección de los derechos de los usuarios, para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo».

⁴⁴ «Por la cual se señalan criterios generales sobre protección de los derechos de los usuarios de los servicios públicos domiciliarios de energía eléctrica y gas combustible por red física, en relación con la facturación, comercialización y demás asuntos relativos a la relación entre la empresa y el usuario, y se dictan otras disposiciones».

⁴⁵ «Por la cual se establece el Régimen de Protección de los Derechos de los Usuarios de Servicios de Comunicaciones, se modifica el Capítulo 1 del Título II de la Resolución CRC 5050 de 2016 y se dictan otras disposiciones».

En materia de transporte aéreo, la regulación relativa a la protección de los usuarios de dicho servicio, se encuentra consagrada en el Reglamento Aeronáutico de Colombia (RAC) número 3⁴⁶.

En lo que respecta a los servicios turísticos, la norma aplicable es la Ley 300 de 1996 (artículo 71)⁴⁷.

La existencia de regímenes especiales en materia de consumo es una medida útil y razonable para lograr una protección más eficaz de los derechos de los consumidores. Lo anterior, habida cuenta que los sectores de la economía responden a dinámicas distintas, lo que hace también diferentes las necesidades y las relaciones de los productores y distribuidores, con los consumidores.

La adopción de regímenes especiales en materia de consumo es promovida por las Naciones Unidas. Así, en las directrices para la protección del consumidor, la organización internacional recomendó a los países:

K. Medidas relativas a ámbitos específicos

69. Al promover los intereses del consumidor, particularmente en los países en desarrollo, los Estados Miembros deben, cuando proceda, dar prioridad a los ámbitos de interés esencial para la salud del consumidor, como los alimentos, el agua, los

⁴⁶ Para el Despacho es clara la potestad reglamentaria atribuida por ley a la autoridad aeronáutica para expedir, con categoría de fuente normativa especial, los reglamentos aeronáuticos, como lo es el RAC 3. Tales reglamentos contienen la normatividad, también especial, aplicable a las relaciones contractuales entre transportadores aéreos y consumidores (pasajeros), respecto de la celebración y ejecución del contrato y describen, en forma detallada, tanto los derechos de los pasajeros y los correlativos deberes de los transportadores, como los derechos de estos y los respectivos deberes de los pasajeros. Igualmente, se ocupan, entre otros asuntos, de todas las fases de celebración y ejecución del contrato de transporte aéreo, desde la reserva del boleto o tiquete hasta el cumplimiento total de las obligaciones de resultado y garantía a cargo de los transportadores aéreos. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Auto del 28 de noviembre de 2019. Radicación número: 11001-03-24-000-2017-00239-00.

⁴⁷ *De las infracciones.* Los prestadores de servicios turísticos podrán ser objeto de sanción cuando incurran en cualquiera de las siguientes conductas:

- a) Presentar documentación falsa o adulterada al Ministerio de Desarrollo Económico o a las entidades oficiales que la soliciten.
- b) Utilizar publicidad engañosa o que induzca a error al público sobre precios, calidad o cobertura del servicio turístico ofrecido.
- c) Ofrecer información engañosa o dar lugar a error en el público respecto a la modalidad del contrato, la naturaleza jurídica de los derechos surgidos del mismo y sus condiciones o sobre las características de los servicios turísticos ofrecidos y los derechos y obligaciones de los turistas.
- d) Incumplir los servicios ofrecidos a los turistas.
- e) Incumplir las obligaciones frente a las autoridades de turismo.
- f) Infringir las normas que regulan la actividad turística.
- g) Operar sin el previo registro de que trata el artículo 61 de la presente Ley. Ley 300 de 1996, artículo 71.

productos farmacéuticos, la energía y los servicios públicos, así como abordar los aspectos específicos de turismo. Deben adoptarse o mantenerse políticas para asegurar el control de calidad de los productos, medios de distribución adecuados y seguros, sistemas internacionales normalizados de etiquetado e información, y programas de educación e investigación en estos ámbitos. Las directrices de los Estados Miembros en lo que respecta a ámbitos específicos deberán formularse en el contexto de las disposiciones del presente documento⁴⁸.

3.1.1.3. Las autoridades a cargo de la protección del consumidor

Los derechos de los consumidores se protegen a través de autoridades que ejercen funciones judiciales y administrativas.

Respecto del primer grupo, la competencia se encuentra radicada en los jueces de la República y en las autoridades administrativas a las que el legislador les ha conferido funciones jurisdiccionales. La SIC⁴⁹ y la Superintendencia Financiera⁵⁰ son ejemplo de lo anterior.

En lo que se refiere a la protección de los consumidores por medio de funciones administrativas, existen, por una parte, autoridades titulares de una competencia general, y por otra, autoridades cuyo ámbito de acción se limita a sectores económicos particulares.

Dentro de este marco, son autoridades competentes en materia de consumo, en los términos establecidos en la ley, las siguientes:

3.1.1.3.1. La SIC y la protección de los consumidores

El artículo 20 transitorio de la Constitución de 1991⁵¹ ordenó al Gobierno Nacional la reestructuración de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva en el nivel

⁴⁸ Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor. UNCTAD/DITC/CPLP/MISC/2016/1.

⁴⁹ Ley 1480 de 2011, artículo 58.

⁵⁰ Ley 1480 de 2011, artículo 57.

⁵¹ Artículo transitorio 20. El Gobierno Nacional, durante el término de dieciocho meses contados a partir de la entrada en vigencia de esta Constitución y teniendo en cuenta la evaluación y recomendaciones de una Comisión conformada por tres expertos en Administración Pública o Derecho Administrativo designados por el Consejo de Estado; tres miembros designados por el Gobierno Nacional y uno en representación de la Federación Colombiana de Municipios, suprimirá, fusionará o reestructurará las entidades de la rama ejecutiva, los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales y las sociedades de economía mixta del orden nacional, con el fin de ponerlas en consonancia con los mandatos de la presente reforma constitucional y, en especial, con la redistribución de competencias y recursos que ella establece. Constitución Política de Colombia.

nacional, para adecuarlas al nuevo ordenamiento superior y atender la redistribución de competencias que la misma Constitución estableció.

En ejercicio de tales facultades, la Superintendencia de Industria y Comercio fue reorganizada mediante el Decreto 2153 de 1992⁵² para caracterizarla como un organismo de carácter técnico adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, con autonomía administrativa, financiera y presupuestal.

Las funciones a cargo de la SIC fueron establecidas en el Decreto 4886 del 23 de diciembre de 2011. Así, el primer inciso del artículo 1 consagró las funciones generales de dicha entidad:

La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las funciones establecidas en la Ley 155 de 1959⁵³, el Decreto 3307 de 1963⁵⁴, el Decreto 1302 de 1964⁵⁵, los Decretos 3466⁵⁶ y 3467⁵⁷ de 1982, el Decreto 2876 de 1984⁵⁸, el Decreto 2153 de 1992⁵⁹, el Decreto 2269 de 1993⁶⁰, la Ley 256 de 1996⁶¹, la Ley 446 de 1998⁶², la Ley

⁵² Decreto 2153 de 1992. 30 de Diciembre de 1992. «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones». Modificado por el Decreto 19 de 2012; derogado, con excepción de los artículos 1o, 4o numeral 15 incisos 1o y 16, 11 numerales 5 y 6, 24 y 44 a 54, por el artículo 19 del Decreto 3523 de 2009; derogado parcialmente por el artículo 29 del Decreto 4886 de 2011.// La personería jurídica le fue conferida por el artículo 71 de la Ley 1151 de 2007, «por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010»: «Artículo 71. Personería jurídica y adscripción, Programa para la consolidación de la intervención económica del Estado. En desarrollo de este Programa, dótense de personería jurídica,..., a la Superintendencia de Industria y Comercio...».

⁵³ Ley 155 del 24 de diciembre de 1959. «Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas».

⁵⁴ Decreto 3307 del 30 de diciembre de 1963. «Por el cual se toman medidas sobre monopolios y precios».

⁵⁵ Decreto 1302 del 1 de junio de 1964. «Por el cual se reglamenta la Ley 155 de 1959, en armonía con los Decretos 1653 de 1960 y 3307 de 1963.

⁵⁶ Decreto 3466 del 2 de diciembre 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».

⁵⁷ Decreto 3467 del 2 de diciembre de 1982. «Por el cual se dictan normas relativas a las ligas y asociaciones de consumidores».

⁵⁸ Decreto 2876 del 27 de noviembre de 1984. «Sobre control de precios».

⁵⁹ Decreto 2153 del 30 de diciembre de 1992. «Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones».

⁶⁰ Decreto 2269 del 16 de noviembre de 1993. «Por el cual se organiza el Sistema Nacional de Normalización, Certificación y Metrología».

⁶¹ Ley 256 del 15 de enero de 1996 «Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal».

⁶² Ley 446 del 7 de julio de 1998 «Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia».

527 de 1999⁶³, el Decreto 1130 de 1999⁶⁴, el Decreto 1747 de 2000⁶⁵, la Ley 643 de 2001⁶⁶, el Decreto 3081 de 2005⁶⁷, el Decreto 3144 de 2008⁶⁸, la Ley 1266 de 2008⁶⁹, las Leyes 1335⁷⁰, 1340⁷¹ y 1341 de 2009⁷², la Ley 1369 de 2009⁷³, el Decreto 4130 de 2011⁷⁴, y el Decreto 4176 de 2011⁷⁵, y aquellas que modifiquen o adicionen las anteriores, las demás que le señalen las normas vigentes y las que le delegue el Presidente de República (Notas al pie extra texto).

Igualmente, en el marco de los principios propios de las actuaciones administrativas, el artículo 1 también relacionó, entre otras, las siguientes funciones en materia de protección al consumidor:

1. Asesorar al Gobierno Nacional y participar en la formulación de las políticas en todas aquellas materias que tengan que ver con la protección al consumidor, la promoción y protección de competencia, a propiedad industrial, la protección de datos personales y en las demás áreas propias de sus funciones.

[...]

⁶³ Ley 527 del 18 de agosto de 1999. «Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación y se dictan otras disposiciones».

⁶⁴ Decreto 1130 del 29 de junio de 1999 «Por el cual se reestructuran el Ministerio de Comunicaciones y algunos organismos del sector administrativo de comunicaciones y se trasladan funciones a otras entidades públicas».

⁶⁵ Decreto 1747 del 11 de septiembre de 2000. «Por el cual se reglamenta parcialmente la ley 527 de 1999, en relación con las entidades de certificación, los certificados y las firmas digitales».

⁶⁶ Ley 643 del 16 de enero de 2001. «Por la cual se fija el régimen propio del monopolio rentístico de juegos de suerte y azar».

⁶⁷ Decreto 3081 del 5 de septiembre de 2005 «Por el cual se reglamenta parcialmente la Decisión 486 de la Comunidad Andina».

⁶⁸ Decreto 3144 de agosto 22 de 2008. «Por el cual se modifica el Decreto 2269 de 1993.

⁶⁹ Ley de Habeas Data.

⁷⁰ Disposiciones por medio de las cuales se previenen daños a la salud de los menores de edad, la población no fumadora y se estipulan políticas públicas para la prevención del consumo del tabaco y el abandono de la dependencia del tabaco del fumador y sus derivados en la población colombiana.

⁷¹ Ley 1340 del 21 de julio de 2009 «Por medio de la cual se dictan normas en materia de protección de la competencia»

⁷² «Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones TIC, se crea la Agencia Nacional del Espectro y se dictan otras disposiciones».

⁷³ «Por medio de la cual se establece el régimen de los servicios postales y se dictan otras disposiciones».

⁷⁴ Decreto 4130 del 3 de noviembre de 2011 del Ministerio de Minas y Energía «Por el cual se reasignan unas funciones».

⁷⁵ Decreto 4176 del 3 de noviembre de 2011. «Por el cual se reasignan unas funciones del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y a la Superintendencia de Industria y Comercio, y se dictan otras disposiciones».

22. Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten, cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, con el fin de establecer las responsabilidades administrativas del caso y ordenar las medidas que resulten pertinentes.
23. Imponer previas explicaciones, de acuerdo con el procedimiento aplicable, las sanciones que de acuerdo con la ley sean pertinentes por violación de las normas sobre protección al consumidor, por incumplimiento de la metrología legal, así como de aquellos reglamentos técnicos cuya vigilancia se le haya asignado expresamente, por incumplimiento por parte de los organismos evaluadores de la conformidad de reglamentos técnicos de los deberes y obligaciones que les son propios, así como por la inobservancia de las instrucciones que imparta en desarrollo de sus funciones.
24. Fijar el término de la garantía mínima presunta para bienes o servicios, según lo dispuesto por el Decreto 3466 de 1982 o las normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.
25. Prohibir o someter al cumplimiento de requisitos especiales la propaganda comercial de todos o algunos de los bienes o servicios que por su naturaleza o componentes sean nocivos para la salud.
26. Ejercer las funciones establecidas en la Ley 1335 de 2009 y las que la modifiquen, adicionen, o reglamenten, en materia de publicidad, empaquetado y prohibición de promoción y patrocinio de tabaco y sus derivados.
27. Organizar el sistema de registro de calidad e idoneidad de que trata el Decreto 3466 de 1982 y las disposiciones que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.
28. Ejercer la vigilancia y control sobre el cumplimiento de los reglamentos de los juegos promocionales y verificar que en desarrollo de los mismos se dé cumplimiento a las normas de protección al consumidor, de conformidad con lo establecido en la Ley 643 de 2001 o las normas que la modifiquen o adicionen.
29. Ejercer el control y vigilancia de las actividades desarrolladas por las ligas y asociaciones de consumidores.
30. Establecer, según la naturaleza de los bienes o servicios, normas sobre plazos y otras condiciones que rijan como disposiciones de orden público en los contratos de adquisición de bienes o prestación de servicios mediante sistemas de financiación o sometidos a la condición de la adquisición o prestación de otros bienes o servicios.
31. Ejercer el control y vigilancia de todas las personas naturales o jurídicas que vendan o presten servicios mediante sistemas de financiación o bajo la condición de la adquisición o prestación de otros bienes o servicios, así como de quienes presten servicios que exijan la entrega de un bien e imponerles en caso de violación a las normas aplicables, las sanciones que correspondan de acuerdo con la ley.

32. Velar en los términos establecidos por la ley y la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y dar trámite a las quejas o reclamaciones que se presenten.

[...]

36. Imponer, previa investigación, de acuerdo con el procedimiento aplicable, sanciones por violación de las normas sobre protección al consumidor y del régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

37. Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor respecto de los usuarios de servicios postales y del régimen de protección a usuarios de los servicios postales, dar trámite a las quejas o reclamaciones que se presenten y resolver los recursos de apelación o queja que se interpongan contra las decisiones adoptadas en primera instancia por los operadores de tales servicios.

[...]

39. imponer, previa investigación, de acuerdo con el procedimiento aplicable, sanciones por violación de las normas sobre protección al consumidor y del régimen de protección a usuarios de los servicios de postales.

40. Adelantar las investigaciones administrativas relacionadas con la protección de los usuarios de los servicios turísticos por las causales de infracción establecidas en la Ley 300 de 1996 y en las normas que la modifiquen y reglamenten.

41. Vigilar que se cumpla lo previsto en el artículo 1° de la Ley 18 de 1990 o las normas que la modifiquen o adicionen, en relación con la fabricación, importación, distribución, venta y uso de juguetes bélicos en el territorio nacional.

42. Con excepción de la competencia atribuida a otras autoridades, ejercer el control y vigilancia en relación con el cumplimiento de las normas sobre control de precios, especulación indebida y acaparamiento, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 2876 de 1984 o las normas que lo modifiquen o adicionen e imponer las sanciones previstas en este.

[...]

60. Vigilar a los operadores, fuentes y usuarios de información financiera, crediticia, comercial, de servicios y la proveniente de terceros países de la misma naturaleza, en cuanto se refiere a la actividad de administración de datos personales, en los términos de la Ley 1266 de 2008, sin perjuicio de la competencia de la Superintendencia Financiera.

61. Impartir instrucciones en materia de protección al consumidor, protección de la competencia, propiedad industrial, administración de datos personales y en las demás

áreas propias de sus funciones, fijar criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación.

[...]

66. Servir de facilitador entre los consumidores y los productores, distribuidores, expendedores y proveedores de bienes o servicios, según el caso, que presuntamente hayan violado las normas de protección del consumidor, con el fin de que estos, de manera directa, solucionen las diferencias surgidas en una relación de consumo. La facilitación que adelante la Superintendencia no suspende el trámite que deba adelantarse para establecer la existencia de una conducta violatoria de las normas de protección del consumidor. (Subraya la Sala).

Asimismo, la Ley 1480 de 2011, en su artículo 59, consagró una serie de funciones de naturaleza administrativa que en materia de protección al consumidor son de competencia de la SIC. Dentro de estas funciones, se destacan las siguientes:

Artículo 59. Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio. Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad:

1. Velar por la observancia de las disposiciones contenidas en esta ley y dar trámite a las investigaciones por su incumplimiento, así como imponer las sanciones respectivas.

2. Instruir a sus destinatarios sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones en materia de protección al consumidor, fijar los criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su aplicación.

[...]

4. Practicar visitas de inspección, así como cualquier otra prueba consagrada en la ley, con el fin de verificar hechos o circunstancias relacionadas con el cumplimiento de las disposiciones a las que se refiere la presente ley;

[...]

9. Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor.

[...]

En desarrollo de las funciones que le han sido asignadas a la Superintendencia de Industria y Comercio esta propenderá por difundir, informar y capacitar en materia de protección al consumidor. (Subraya la Sala).

Como puede observarse, la SIC tiene competencia general en materia de protección al consumidor, tal como lo establece el artículo 59 de la Ley 1480 de 2011. Sin embargo, esta autoridad también es competente para conocer de violaciones a los derechos de los consumidores en actividades económicas específicas, tales como: i) turismo (artículo 1º del Decreto 4886 de 2011 y artículo 3º del Decreto 4176 del 3 de noviembre de 2011⁷⁶), ii) juegos promocionales (artículo 1º del Decreto 4886 de 2011⁷⁷), iii) servicios postales (artículo 21 de la Ley 1369 de 2009⁷⁸ y artículo 1º del Decreto 4886 de 2011⁷⁹) y iv) comunicaciones (artículo 1º del Decreto 4886 de 2011⁸⁰). Asimismo, con la liquidación de la Agencia Nacional de Televisión, la SIC

⁷⁶ Reasignar al Superintendente Delegado para la Protección al Consumidor y al Director de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio, las funciones establecidas en el numeral 7 del artículo 6º y el numeral 6 del artículo 8º del Decreto 2785 de 2006, respectivamente, relacionadas con la protección de los usuarios de los servicios turísticos, para lo cual dicha entidad adelantará el trámite de las investigaciones administrativas por las casuales de infracción establecidas en la Ley 300 de 1996 y en las normas que la modifiquen y reglamenten.

⁷⁷ La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones:

[...] 28. Ejercer la vigilancia y control sobre el cumplimiento de los reglamentos de los juegos promocionales y verificar que en desarrollo de los mismos se dé cumplimiento a las normas de protección al consumidor, de conformidad con lo establecido en la Ley 643 de 2001 o las normas que la modifiquen o adicionen.

⁷⁸ La Superintendencia de Industria y Comercio es la autoridad competente para hacer cumplir las normas sobre Libre Competencia, Competencia Desleal, y Protección del Consumidor en el mercado de los servicios postales, en los términos de la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992, la Ley 1340 de 2009, las Leyes 256 de 1996 y 510 de 1999 y el Decreto 3666 de 2002. Ley 1369 de 2009, artículo 21.

⁷⁹ La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones: [...] 37. Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor respecto de los usuarios de servicios postales y del régimen de protección a usuarios de los servicios postales, dar trámite a las quejas o reclamaciones que se presenten y resolver los recursos de apelación o queja que se interpongan contra las decisiones adoptadas en primera instancia por los operadores de tales servicios. [...] 39. imponer, previa investigación, de acuerdo con el procedimiento aplicable, sanciones por violación de las normas sobre protección al consumidor y del régimen de protección a usuarios de los servicios de postales.

⁸⁰ La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones: [...] 32. Velar en los términos establecidos por la ley y la regulación expedida por la Comisión de Regulación de Comunicaciones, por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y los usuarios de los servicios de telecomunicaciones y dar trámite a las quejas o reclamaciones que se presenten. 33. Resolver los recursos de apelación y queja que se interpongan contra las decisiones adoptadas en primera instancia por los proveedores de los servicios de telecomunicaciones. [...] 35. Ordenar modificaciones a los contratos entre proveedores y comercializadores de redes y servicios de telecomunicaciones o entre estos y sus usuarios, cuando sus estipulaciones sean contrarias al régimen de telecomunicaciones o afecten los derechos de estos últimos. 36. Imponer, previa investigación, de acuerdo con el procedimiento aplicable, sanciones por violación de las normas sobre protección al consumidor y del régimen de protección a usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

asumió la protección de los consumidores en las materias que tenía a su cargo dicha entidad⁸¹.

3.1.1.3.2. La ST y la protección a los usuarios del sector transporte

La ST, anteriormente denominada Superintendencia General de Puertos y luego Superintendencia de Puertos y Transporte⁸², es un organismo descentralizado del orden nacional, de carácter técnico, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y presupuestal, adscrita al Ministerio de Transporte⁸³. Su estructura y funcionamiento se encuentra actualmente regulado en el Decreto 2409 de 2018⁸⁴.

La ST tiene como objeto supervisar el tránsito y el transporte, así como la infraestructura para dicho servicio. En esta dirección, el artículo 4º del Decreto 2409 de 2018 establece:

Objeto. La Superintendencia de Transporte ejercerá las funciones de vigilancia, inspección, y control que le corresponden al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa en materia de tránsito, transporte y su infraestructura de conformidad con la ley y la delegación establecida en este decreto. El objeto de la delegación en la Superintendencia de Transporte es:
1. Inspeccionar, vigilar y controlar la aplicación y el cumplimiento de las normas que rigen el sistema de tránsito y transporte. [...]. (Subraya la Sala).

En desarrollo de su actividad de supervisión, la ST tiene a su cargo la protección del usuario del sector transporte. Así, el artículo 5º del Decreto 2409 de 2018 consagra:

Artículo 5º. Funciones de la Superintendencia de Transporte. La Superintendencia de Transporte tendrá las siguientes funciones:

1. Asesorar al Gobierno nacional y participar en la formulación de las políticas en los temas de competencia de la Superintendencia, en las cuales siempre se debe privilegiar la protección de los derechos de los usuarios establecidos en la Constitución y en la normativa vigente.

⁸¹ Así mismo, todas las funciones de protección de la competencia y de protección del consumidor que la ley asignaba a la ANTV serán ejercidas por la Superintendencia de Industria y Comercio. Con excepción de las expresamente asignadas en la presente ley. Ley 1978 de 2019, artículo 39.

⁸² Artículo 1º. Denominación. La Superintendencia de Puertos y Transporte se denominará en adelante la Superintendencia de Transporte. Todas aquellas referencias legales o reglamentarias de la Superintendencia de Puertos y Transporte se entenderán hechas a la Superintendencia de Transporte. Decreto 2409 de 2018.

⁸³ Artículo 3.

⁸⁴ Decreto 2409 de 2018. 24 de diciembre de 2018. «Por el cual se modifica y renueva la estructura de la Superintendencia de Transporte y se dictan otras disposiciones».

[...]

3. Vigilar, inspeccionar y controlar el cumplimiento de las disposiciones que regulan la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte, salvo norma especial en la materia.

[...]

8. Adelantar y decidir las investigaciones administrativas a que haya lugar por las fallas en la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y o en la protección de los usuarios del sector transporte, de acuerdo con la normativa vigente.

9. Imponer las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la normativa vigente, como consecuencia de la infracción de las normas relacionadas con la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte.

[...]

12. Decretar medidas especiales o provisionales en busca de garantizar la debida prestación del servicio público de transporte, así como la correcta operación de los servicios conexos en puertos, concesiones e infraestructura, siempre privilegiando la protección de los derechos de los usuarios en los términos señalados en la normativa vigente.

13. Impartir instrucciones para la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte, así como en las demás áreas propias de sus funciones; fijar criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los trámites para su cabal aplicación.

[...]

15. Emitir los conceptos relacionados con la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte. (Subraya la Sala).

Para el cumplimiento de sus funciones en materia de protección al consumidor, además de las funciones otorgadas al Superintendente de Transporte, la ST cuenta con dependencias especializadas en la materia, como lo son: i) el Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de Usuarios del Sector Transporte, ii) la Dirección de Prevención, Promoción y Atención a Usuarios del Sector Transporte y iii) la Dirección de Investigaciones para la Protección de Usuarios del Sector Transporte.

Dentro de las funciones del Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de Usuarios del Sector Transporte, se destacan las siguientes:

Son funciones del Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de Usuarios del Sector Transporte, las siguientes:

1. Asesorar al Superintendente de Transporte en la fijación de las políticas, estrategias, planes y programas en relación con la gestión de inspección, control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección a usuarios del sector transporte.
2. Velar por el cumplimiento de los principios de libre acceso, seguridad y legalidad en la protección de los usuarios del sector transporte.
3. Dirigir y orientar el ejercicio de las funciones de vigilancia, inspección y control del cumplimiento de las normas de protección a usuarios del sector transporte.
4. Imponer, de acuerdo con el procedimiento aplicable, las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley, como consecuencia de la infracción de las normas relacionadas con las normas de protección a usuarios del sector transporte⁸⁵. (Subraya la Sala).

Por su parte, corresponde a la Dirección de Prevención, Promoción y Atención a Usuarios del Sector Transporte:

1. Reportar a la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte, cuando a ello hubiere lugar, información relevante que pueda dar lugar al inicio de una investigación administrativa por infracción al régimen normativo correspondiente.
2. Divulgar y promocionar las disposiciones relacionadas con las normas de protección a usuarios del sector transporte, en coordinación con las Direcciones de Promoción y Prevención de la Superintendencia.
3. Fomentar y desarrollar actividades tendientes al cumplimiento de las normas de protección a usuarios del sector transporte.
[...]
7. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, practicar pruebas con observancia de las formalidades previstas en la Ley, respecto de las competencias propias de su naturaleza.
8. Recibir y gestionar las peticiones, quejas, reclamos, denuncias y sugerencias recaudadas en las actividades propias de su competencia teniendo en cuenta los procesos, términos y condiciones establecidos para su trámite.
9. Dar trámite a las peticiones, quejas, reclamos y denuncias en los asuntos que le sean asignados, teniendo en cuenta los procesos, términos y condiciones establecidos para su trámite. [...] ⁸⁶.

⁸⁵ Decreto 2409 de 2018, artículo 12.

⁸⁶ Decreto 2409 de 2018, artículo 12A.

En lo que respecta a la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte, se resaltan las siguientes funciones:

Artículo 13. Funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte. Son funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte, las siguientes:

1. Ejercer la labor de inspección y vigilancia en relación con el cumplimiento de las normas de protección al usuario del sector transporte.
2. Tramitar y decidir, en primera instancia, las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta infracción a las disposiciones vigentes sobre protección al usuario del sector transporte.
3. Imponer las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley, por la inobservancia de órdenes e instrucciones impartidas por la Superintendencia o por la obstrucción de su actuación administrativa, previa solicitud de explicaciones y práctica de pruebas si hay lugar a ello.
4. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, decretar y practicar pruebas, con observancia de las formalidades previstas en la ley para los medios probatorios, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete. [...]⁸⁷.

Es importante destacar que el otorgamiento de funciones a la ST en materia de protección de los usuarios de transporte fue uno de los grandes cambios que trajo consigo el Decreto 2409 de 2018⁸⁸.

3.1.1.3.3. Otras autoridades competentes para proteger a los consumidores

Además de la SIC y la ST, existen en el ordenamiento jurídico colombiano otras autoridades administrativas con competencias dirigidas a la protección de los consumidores. En este sentido, pueden mencionarse las siguientes:

⁸⁷ Decreto 2409 de 2018, artículo 13.

⁸⁸ Aunado a estas áreas, la renovación de la Superintendencia de Transporte materializó un nuevo enfoque en la política pública, el cual es la Protección de los Usuarios del Sector Transporte, de manera que las políticas del sector cubran a la totalidad de los actores viales. La Renovación de la SuperTransporte está basada en 4 pilares: [...] 3. Protección a los usuarios. [...] Surge como un ente técnico y especializado cuya función es la protección de los derechos de los usuarios del sector transporte. La Delegatura, más que un ente de carácter sancionatorio, es un instrumento para el mejoramiento de la prestación del servicio [...] Cuyas funciones son: Prevención y Promoción: Divulgar y promocionar los derechos y deberes de los usuarios; Promover el desarrollo de buenas prácticas empresariales; Adelantar programas que de forma eficiente apunten a garantizar los derechos de los usuarios. Investigaciones administrativas: Ejercer labores de inspección y control en relación con las normas de protección al usuario y adelantar investigaciones administrativas por la violación de las disposiciones en materia de protección de usuarios. Carmen Ligia Valderrama. Superintendente de Transporte Memorias del "XXIV Congreso Nacional de Agencias de Viajes y Turismo". Medellín. 1 y 2 de Agosto de 2019.

i) Los alcaldes distritales y municipales: tienen competencia en materia de protección al consumidor, por expreso mandato del artículo 62 de la Ley 1480 de 2011, norma que establece:

ARTÍCULO 62. FACULTADES DE LOS ALCALDES. Los alcaldes ejercerán en sus respectivas jurisdicciones las mismas facultades administrativas de control y vigilancia que la Superintendencia de Industria y Comercio.

En el ámbito de su territorio los alcaldes ejercerán también facultades en materia de metrología legal.

Para ello podrán imponer multas hasta de cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, a favor del Tesoro Nacional, previo procedimiento establecido en el Código Contencioso Administrativo. Cuando el alcalde considere procedente imponer una medida distinta, o una multa superior a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, remitirá lo actuado a la Superintendencia de Industria y Comercio para que decida.

Contra la decisión de los alcaldes procede el recurso de apelación que será resuelto por la Superintendencia de Industria y Comercio.

Es obligación de los alcaldes informar al Ministerio Público la iniciación de la respectiva actuación.

PARÁGRAFO. En todo caso la Superintendencia de Industria y Comercio, podrá de oficio iniciar o asumir la investigación iniciada por un alcalde, caso en el cual este la suspenderá y la pondrá a su disposición, dejando constancia de ello en el expediente. Una vez avocado el conocimiento por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio, esta agotará el trámite de la actuación hasta la decisión final⁸⁹. (Subraya la Sala).

⁸⁹ Frente al alcance de la competencia de los alcaldes en materia de protección al consumidor la Sala tuvo la oportunidad de señalar con anterioridad: En el caso particular, se evidencia que la Ley 1480 de 2011 otorgó competencias administrativas en materia de protección al consumidor, tanto a la Superintendencia de Industria y Comercio como a las alcaldías de los municipios y distritos, lo que implica, entonces, la concurrencia de competencias en cabeza de dos autoridades administrativas diferentes, una del orden nacional y otra del orden territorial. Sin embargo, es claro que tales competencias no pueden ser ejercidas al mismo tiempo por las dos autoridades mencionadas, en un determinado caso. En ese orden de ideas, cualquiera de ellas sería competente para iniciar la investigación administrativa y para adoptar, en el curso de la misma, las medidas preventivas o cautelares que considere procedentes. Sin embargo, como tal función no puede ser ejercida al mismo tiempo por las dos autoridades, debe ser cumplida por aquella que primero haya tenido conocimiento del asunto, como sucede, en este caso, con la SIC, a menos que la ley otorgue alguna clase de prevalencia o primacía, en relación con la citada función, a una de dichas entidades sobre la otra, como sucede igualmente, en este caso, con la Superintendencia de Industria y Comercio. Consejo de Estado. Sala de Consulta. Conflicto de Competencias del 19 de febrero de 2019. Radiación número: 11001-03-06-000-2018-00188-00(C).

ii) *La Superintendencia Financiera*: es la autoridad competente para proteger al consumidor financiero. En esta dirección, el artículo 21 de la Ley 1328 de 2009 dispone:

El incumplimiento de las normas previstas en el presente Título, incluidas las obligaciones a cargo del Defensor del Consumidor Financiero y de las entidades vigiladas para con él, así como las demás disposiciones vigentes en materia de protección al consumidor financiero será sancionado por la Superintendencia Financiera de Colombia en la forma prevista en la Parte Séptima del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y el artículo 53 de la Ley 964 de 2005 y demás normas que los modifiquen o sustituyan⁹⁰. (Subraya la Sala).

iii) *La Superintendencia de la Economía Solidaria*: ejerce, dentro del ámbito de sus competencias, la protección de los usuarios de la actividad financiera de las entidades sujetas a su supervisión⁹¹. Así, por ejemplo, el artículo 34 de la Ley 454 de 1998 señala:

Entidades sujetas a su acción. El Presidente de la República ejercerá por conducto de la Superintendencia de la Economía Solidaria la inspección, vigilancia y control de las cooperativas y de las organizaciones de la Economía Solidaria que determine mediante acto general, que no se encuentren sometidas a la supervisión especializada del Estado. En el caso de las cooperativas de ahorro y crédito multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, las funciones serán asumidas por esta Superintendencia, mediante el establecimiento de una delegatura especializada en supervisión financiera, la cual recibirá asistencia tecnológica, asesoría técnica y formación del recurso humano de la Superintendencia Bancaria.

⁹⁰ Asimismo, el artículo 57 de la Ley 1480 de 2011 establece: En aplicación del artículo 116 de la Constitución Política, los consumidores financieros de las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia podrán a su elección someter a conocimiento de esa autoridad, los asuntos contenciosos que se susciten entre ellos y las entidades vigiladas sobre las materias a que se refiere el presente artículo para que sean fallados en derecho, con carácter definitivo y con las facultades propias de un juez.

En desarrollo de la facultad jurisdiccional atribuida por esta ley, la Superintendencia Financiera de Colombia podrá conocer de las controversias que surjan entre los consumidores financieros y las entidades vigiladas relacionadas exclusivamente con la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones contractuales que asuman con ocasión de la actividad financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento inversión de los recursos captados del público.

⁹¹ La Superintendencia de Economía Solidaria tiene por objeto la supervisión sobre la actividad financiera del cooperativismo y sobre los servicios de ahorro y crédito de los fondos de empleados y asociaciones mutualistas y, en general, el aprovechamiento o inversión de los recursos captados de los asociados por parte de las organizaciones de la economía solidaria. Los consumidores de este sector tienen derecho a que se les protejan sus intereses como asociados de las organizaciones solidarias, las cuales corresponden entre otras a cooperativas de ahorro y crédito, fondos de empleados y asociaciones mutuales. Tomado de: http://www.redconsumidor.gov.co/publicaciones/superintendencia_de_la_economia_solidaria_pub.

Para el efectivo ejercicio de sus funciones, así como de los objetivos de la supervisión, el control y la vigilancia asignados por la Constitución Política y las leyes, el Superintendente de la Economía Solidaria contará con las facultades previstas para el Superintendente Bancario, en lo que resulte aplicable a las entidades sujetas de su vigilancia. En consecuencia, el régimen de toma de posesión previsto en el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero se aplica a las entidades sujetas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Economía Solidaria en lo que resulte pertinente de conformidad con la reglamentación que para el efecto expida el Gobierno Nacional. (Subraya la Sala).

Igualmente, el artículo 3º del Decreto 186 de 2004 dispone:

La Superintendencia de la Economía Solidaria, tendrá como funciones en relación con las cooperativas de ahorro y crédito y multiactivas o integrales con sección de ahorro y crédito, además de las previstas en el artículo anterior, las siguientes:

[...]

3. Funciones de control y vigilancia. La Superintendencia de la Economía Solidaria tendrá las siguientes funciones de control y vigilancia:

a) Velar por que las entidades vigiladas suministren a los usuarios del servicio la información necesaria para lograr mayor transparencia en las operaciones que realicen, de suerte que les permita, a través de elementos de juicio claros y objetivos, escoger las mejores opciones del mercado;

b) Dar trámite a las quejas que se presenten contra las entidades vigiladas, por parte de quienes acrediten un interés legítimo, con el fin de establecer las responsabilidades administrativas del caso u ordenar las medidas que resulten pertinentes. Cuando se trate de asuntos contenciosos, dará traslado de las mismas a las autoridades competentes, si a ello hubiere lugar. (Subraya la Sala).

iv) La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios: esta autoridad administrativa, siempre y cuando las competencias no hayan sido asignadas a otras autoridades⁹², ejerce las siguientes funciones dirigidas a la protección a los usuarios:

⁹² Dado lo anterior, y haciendo la claridad de que el Estatuto Nacional del Usuario, contenido en su momento en el Decreto 1842 de 1991, tal y como lo ha indicado el Consejo de Estado en diversos pronunciamientos ya no se encuentra vigente, los derechos que se otorgan a los consumidores en la Ley 1480 de 2011, también son predicables respecto de los usuarios de los servicios públicos domiciliarios, siempre que no contravengan las disposiciones especiales consignadas en la Ley 142 de 1994. No obstante, ello no quiere decir que esta Superintendencia deba pronunciarse y actuar frente a cada uno de tales derechos, pues su competencia en la materia se delimita por lo indicado en numerales 1 y 2 del artículo 79 y el artículo 80 de la Ley 142 de 1994, que de forma expresa indican que: [...] Entonces, y como puede advertirse del aparte resaltado del numeral 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, resulta claro que la competencia de esta Superintendencia encuentra

Las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que, en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las Leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetos al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos. Son funciones de esta las siguientes:

1. Vigilar y controlar el cumplimiento de las leyes y actos administrativos a los que estén sujetos quienes presten servicios públicos, en cuanto el cumplimiento afecte en forma directa e inmediata a usuarios determinados; y sancionar sus violaciones, siempre y cuando esta función no sea competencia de otra autoridad.

2. Vigilar y controlar el cumplimiento de los contratos entre las empresas de servicios públicos y los usuarios, y apoyar las labores que en este mismo sentido desarrollan los "comités municipales de desarrollo y control social de los servicios públicos domiciliarios"; y sancionar sus violaciones.

[...]

25. Sancionar a las empresas que no respondan en forma oportuna y adecuada las quejas de los usuarios.

[...]

31. Podrá ordenar en el acto administrativo que resuelva el recurso de apelación de que tratan los artículos 154 y 159 de la Ley 142 de 1994, la devolución de los dineros que una empresa de servicios públicos retenga sin justa causa a un usuario, dentro de los quince (15) días siguientes a la comunicación de la decisión respectiva⁹³. (Subraya la Sala).

v) *La Superintendencia Nacional de Salud*: respecto de algunos asuntos, esta autoridad también ejerce competencia para la protección de los derechos de los usuarios. Así, la Ley 1122 de 2007 señala:

Artículo 37. *Ejes del Sistema de Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia Nacional de Salud.* Para cumplir con las funciones de inspección, vigilancia y control la Superintendencia Nacional de Salud ejercerá sus funciones teniendo como base los siguientes ejes:

[...]

4. Atención al usuario y participación social. Su objetivo es garantizar el cumplimiento de los derechos de los usuarios en el Sistema General de Seguridad

límite en las atribuciones de otras autoridades en punto a determinadas materias. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Concepto 498 del 5 de septiembre de 2019. 2019.

⁹³ Ley 142 de 1994, artículo 79.

Social en Salud, así como los deberes por parte de los diferentes actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud; de igual forma promocionar y desarrollar los mecanismos de participación ciudadana y de protección al usuario del servicio de salud.

[...]

Artículo 38. *Conciliación ante la Superintendencia Nacional de Salud.* La Superintendencia Nacional de Salud podrá actuar como conciliadora, de oficio o a petición de parte, en los conflictos que surjan entre sus vigilados y/o entre estos y los usuarios generados en problemas que no les permitan atender sus obligaciones dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud, afectando el acceso efectivo de los usuarios al servicio de salud. Los acuerdos conciliatorios tendrán efecto de cosa juzgada y el acta que la contenga, donde debe especificarse con toda claridad las obligaciones a cargo de cada una de ellas, prestará mérito ejecutivo.

[...]

Artículo 39. *Objetivos de la Superintendencia Nacional de Salud.* La Superintendencia Nacional de Salud, en ejercicio de sus atribuciones de inspección, vigilancia y control, desarrollará, además de los señalados en otras disposiciones, los siguientes objetivos:

[...]

d) Proteger los derechos de los usuarios, en especial, su derecho al aseguramiento y al acceso al servicio de atención en salud, individual y colectiva, en condiciones de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y estándares de calidad en las fases de promoción, prevención, tratamiento y rehabilitación en salud;

e) Velar porque la prestación de los servicios de salud se realice sin ningún tipo de presión o condicionamiento frente a los profesionales de la medicina y las instituciones prestadoras de salud. (Subraya la Sala).

vi) El Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA): protege a los consumidores en lo relacionado con la calidad, idoneidad, seguridad, publicidad e información, cuando se afecte o ponga en riesgo la salubridad pública, respecto de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos, dispositivos y elementos médico quirúrgicos, odontológicos, productos naturales homeopáticos y los generados por biotecnología y reactivos de diagnóstico (Decreto 2078 de 2012)⁹⁴. De esta suerte, el INVIMA tiene competencia en materia de

⁹⁴ Así, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA-, ejerce funciones de inspección, vigilancia y control en materia de protección al consumidor en lo relacionado con el régimen de calidad, idoneidad y seguridad, incluido el régimen de publicidad e información cuando involucre la afectación o riesgo sobre la salubridad pública, de medicamentos productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos, dispositivos y elementos médico quirúrgicos, odontológicos,

consumo, respecto de asuntos de índole sanitaria. En esta dirección, se señaló recientemente por la entidad:

Conforme a lo anterior, el legislador le otorgó a este Instituto el carácter “Técnico y científico” cuyo objetivo es actuar como institución de referencia nacional en materia sanitaria y ejecutar las políticas formuladas por el Ministerio de Salud y Protección Social en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad, que tiene la facultad de Inspección, vigilancia y control de los productos de su competencia, abarcando la expedición de los distintos permisos, notificaciones y registros sanitarios con los cuáles se avala la comercialización de los productos previa verificación de las características sanitarias, la fabricación de los mismos garantizando así su calidad así como la realización del control sanitario sobre la publicidad de los mismos.

[...]

Frente al estatuto del consumidor, las mencionadas competencias sanitarias del INVIMA son ratificadas dentro de su artículo 6, para lo cual se hace referencia a la inspección, vigilancia y control frente a la calidad, idoneidad y seguridad de tales productos, características que **“...en ningún caso estas podrán contravenir lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias”**.

[...]

Así las cosas, frente a lo preceptuado en el “Estatuto del Consumidor” el INVIMA como ejecutor de las políticas en materia de vigilancia sanitaria cuenta con competencia exclusivamente sanitaria y la Superintendencia de Industria y Comercio con la vigilancia y control de las disposiciones establecidas en el estatuto objeto de estudio.

Si bien es cierto, dentro de los principios establecidos en el Estatuto del Consumidor se pretende proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos a través de la protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y seguridad, el INVIMA en el marco de sus competencias contribuye desde el punto de vista sanitario en la salvaguarda de los derechos de los consumidores⁹⁵. (Subraya la Sala).

vii) La Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada: el Decreto 2355 de 2006 otorgó a esta Superintendencia las siguientes funciones en materia de protección al consumidor:

productos naturales homeopáticos y los generados por biotecnología, reactivos de diagnóstico (sic) Concepto. SIC. Radicación número 15-59563 del 15 de mayo de 2015.

⁹⁵ INVIMA. Concepto número 2005546 del 11 de febrero de 2019.

Artículo 2º. Objetivos. A la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada le corresponde ejercer el control, inspección y vigilancia sobre la industria y los servicios de vigilancia y seguridad privada para alcanzar los siguientes objetivos:

[...]

4. Proveer información, confiable, oportuna y en tiempo real para los usuarios de los servicios de vigilancia y seguridad privada, relacionada con la legalidad, idoneidad y capacidades técnicas de los prestadores de dichos servicios.

5. Brindar una adecuada protección a los usuarios de servicios de vigilancia y seguridad privada.

Las anteriores autoridades, junto con la SIC y la ST, hacen parte de la Red Nacional de Protección al Consumidor, consagrada en el artículo 75 de la Ley 1480 de 2011⁹⁶.

El establecimiento de autoridades especializadas para la protección de los consumidores, permite que las controversias sean resueltas por personas expertas que conocen las realidades y dinámicas propias del sector. Esto contribuye, además, a una mayor seguridad jurídica y a una resolución más expedita de los conflictos.

Asimismo, la existencia de autoridades especializadas en materia de consumo es una práctica común en el campo internacional. En esta dirección, se ha señalado por la doctrina:

En un número significativo de países, incluidos aquellos donde existe una agencia de consumo general, existen agencias específicas encargadas de la supervisión o regulación de mercados particulares de relevancia para la protección del consumidor. Numerosos informes mencionan que existen organismos distintos en áreas como telecomunicaciones, servicios financieros, banca, energía, agua, transporte, seguridad alimentaria y farmacéutica. En muchos casos, estas agencias son anteriores a la creación de una agencia general de protección al consumidor, pero en otros, se han desarrollado en áreas de preocupación regulatoria emergente o se han transformado para reflejar mejor los mercados existentes [...] La Unión Europea, de manera gradual pero constante, no solo promueve el establecimiento de agencias sectoriales dentro de los Estados miembros, sino que también las obliga no solo a

⁹⁶ La Red Nacional de Protección al Consumidor estará conformada por los consejos de protección al consumidor de carácter nacional o local donde existan, las alcaldías y las autoridades administrativas del orden nacional que tengan asignadas funciones de protección al consumidor, las ligas y asociaciones de consumidores y la Superintendencia de Industria y Comercio. Esta última institución actuará como Secretaría Técnica de la Red y, en tal condición, velará por su adecuada conformación y funcionamiento.

monitorear y estudiar el mercado respectivo, sino a proteger los intereses colectivos de los consumidores⁹⁷ (traducción libre).

4. El caso concreto

Con independencia de que la SIC haya finalizado la actuación administrativa contra la sociedad Expreso Bolivariano⁹⁸, la Sala encuentra necesario resolver el conflicto de competencias. Lo anterior, teniendo en cuenta que, por una parte, ambas autoridades reclaman para sí la competencia, y por otra, la realización de los principios de eficacia, economía, debido proceso y *non bis in idem*.

El presente conflicto tiene como objeto establecer la autoridad competente para adelantar las investigaciones administrativas por presuntas infracciones a las normas de protección al usuario del servicio de transporte, relacionadas con el programa de fidelización «Viajero Expreso», de la sociedad Expreso Bolivariano.

Frente a este interrogante, la autoridad competente es la ST. Lo anterior, con fundamento en las siguientes razones:

i) Las quejas presentadas contra la sociedad Expreso Bolivariano se refieren al programa «Viajero Expreso». Así, en el oficio número 20199000001211, la ST identificó las irregularidades sobre las cuales se habían quejado una serie de usuarios:

Radicado PQRD	Fecha de Radicación	Usuario	Identificación Usuario	Motivos del presunto incumplimiento/Irregularidad
20195605188462	1/03/2019	Germán Augusto Valencia	[...]	Usuario enuncia ser cliente frecuente de Expreso Bolivariano S.A y estar inscrito en el programa de fidelización Viajero Expreso. Ha intentado en reiteradas ocasiones acceder a la página para canjear sus puntos en tiquetes de Medellín, Antioquía – Bogotá D.C., sin embargo, enuncia que nunca encuentra disponibilidad de asientos independientemente de la fecha que elija.
20195605346662	23/04/2019	Eliana Rojas	[...]	Usuaría enuncia ser cliente frecuente de Expreso Bolivariano

⁹⁷ Hans-W. Micklitz and Geneviève Saumier. Enforcement and Effectiveness of Consumer Law, en Enforcement and Effectiveness of Consumer Law. (Hans-W. Micklitz y Geneviève Saumier (ed.)). Springer. 2018, p. 12.

⁹⁸ De acuerdo con el sistema de información de la SIC, la actuación administrativa número 19-137102 aparece como **FINALIZADA** (página web de la SIC, revisada el 3 de marzo de 2020).

				S.A y estar inscrito en el programa de fidelización Viajero Expreso. Enuncia que desde el 01/04/2019 ha ingresado a la página para canjear sus puntos pero siempre la aparece un mensaje que dice «No se puede establecer conexión con el servidor». Además enuncia que desaparecieron de su registro 11500 puntos que tenía ya acumulados.
20195605527702	13/06/2019	John Alexander Henao Valencia	[...]	Usuario enuncia ser cliente frecuente de Expreso Bolivariano S.A y estar inscrito en el programa de fidelización Viajero Expreso. Enuncia que ha ingresado a la página para canjear sus puntos pero siempre la aparece un mensaje que dice «No se puede establecer conexión con el servidor».
20195605619292	12/07/2019	Hugo Alexander Restrepo Ortegón	[...]	Usuario enuncia ser cliente frecuente de Expreso Bolivariano S.A y estar inscrito en el programa de fidelización Viajero Expreso. Enuncia que ha ingresado a la página para canjear sus puntos pero se presentan errores con la plataforma. Motivado en lo anterior, se acercó a las oficinas de Expreso Bolivariano S.A. a preguntar sobre la situación a lo cual se le respondió que era debido a actualizaciones en la plataforma. Usuario enuncia, además, que dichas inconsistencias con la página web se han mantenido por un término cercano a los 4 meses.
20195605668102	30/07/2019	Anónimo	No reporta	Usuario enuncia ser cliente frecuente de Expreso Bolivariano S.A y estar inscrito en el programa de fidelización Viajero Expreso. Enuncia que ingresó el día 30/07/2019 a la página para canjear sus puntos pero se presentaron errores con la plataforma. Motivado en lo anterior, se comunicó con asesores de Expreso Bolivariano

				S.A. para preguntar sobre tal situación a lo cual se le respondió que era debido a actualizaciones en la plataforma que se han extendido por un término cercado a los 3 meses.
--	--	--	--	--

1.2. Por su parte, a través de la actuación administrativa número 19-137102, la SIC adelantó una averiguación preliminar en contra de Expreso Bolivariano, por su programa «Viajero Expreso». Esta investigación se inició ante la interposición de varias quejas por parte de algunos ciudadanos, relacionadas con la calidad del referido programa. Dichas quejas se referían, entre otras materias, a la acreditación, pérdida, redención y no acumulación de puntos.

ii) La sociedad manifestó a la ST que el programa «Viajero Expreso» es un programa de fidelización:

No obstante, lo anterior y para completar la respuesta, es necesario advertir que el Programa “Viajero Expreso” es un programa de fidelización que hace parte del sistema de gestión de calidad, dado que se trata de una estrategia de la gestión comercial de EXPRESO BOLIVARIANO S.A. [...].

[...]

“Viajero Expreso” es el plan de fidelización de Expreso Bolivariano que premia con tiquetes obsequio a todos nuestros clientes inscritos al programa, cada vez que un cliente viaja en cualquiera de las rutas de Expreso Bolivariano, se podrá acumular hasta un 14% del valor del tiquete en puntos (según la categoría a la que se pertenece) para redimir en tiquetes gratis hacia los destinos ofrecidos en el programa⁹⁹. (Subraya la Sala).

En el mismo sentido, Expreso Bolivariano contestó a la SIC:

En primer término es importante aclarar que el programa se denomina “Viajero Expreso” y no “Viajero Frecuente”, en tal sentido se trata de un programa de fidelización en el cual los clientes acumulan puntos por los viajes que realizan, puntos que luego pueden redimir en tiquetes de viaje en los cuales esta compañía presta sus servicios¹⁰⁰. (Subraya la Sala).

iii) Los programas de fidelización son concebidos por la doctrina especializada como una promoción:

⁹⁹ Folios 44 y 46.

¹⁰⁰ Folio 61.

Las promociones son estrategias de mercadeo que emplean los anunciantes encaminados a motivar a los consumidores en su compra y contemplan las posibilidades de ofrecer contenidos adicionales o precios menores a los habituales para un producto determinado.

También debe considerarse como promoción, entre otros descritos por la norma, la utilización de planes de fidelización, mediante los cuales el productor y/o proveedor busca que los consumidores sean leales a sus productos o servicios, entre los cuales el más conocido es la acumulación de puntos.

[...]

Es decir, estando permitido para el empresario (productor y/o proveedor) realizar estrategias de mercadeo tales como los programas de fidelización, de la forma que considere más adecuada a sus intereses, es posible que este pueda restringir el acceso a sus empleados (consumidores) a dicho incentivo, informando de forma clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea los requisitos para acceder a la promoción, pues el incumplimiento de este precepto, hará responsables a proveedores y/o productores por la vulneración de las normas de protección al consumidor¹⁰¹. (Subraya la Sala).

En este sentido, el artículo 5º de la Ley 1480 de 2011 determina como una forma de promoción el ofrecimiento de bienes o servicios¹⁰², a través de la acumulación de puntos:

Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

10. Promociones y ofertas: Ofrecimiento temporal de productos en condiciones especiales favorables o de manera gratuita como incentivo para el consumidor. Se tendrá también por promoción, el ofrecimiento de productos con un contenido adicional a la presentación habitual, en forma gratuita o a precio reducido, así como el que se haga por el sistema de incentivos al consumidor, tales como rifas, sorteos, concursos y otros similares, en dinero, en especie o con acumulación de puntos. (Subraya la Sala).

Igualmente, la SIC ha indicado que los programas de fidelización se desarrollan dentro del marco de las relaciones de consumo:

De acuerdo con la citada norma, la Ley 1480 de 2011, y en general el régimen de protección al consumidor resulta aplicable a los programas de fidelización, ya que éstos se desarrollan dentro del ámbito de las relaciones de consumo.

¹⁰¹ SIC. Concepto. Radicación: 16- 397176 -00001-0000. Véase igualmente: SIC. Concepto. Radicación: 18- 206583 -00001-0000.

¹⁰² «Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por: [...] Producto: Todo bien o servicio». Ley 1480, artículo 5º.

Así mismo, se debe tener en cuenta que no existe una regulación especial para los programas de fidelización, por lo cual se aplicará la Ley 1480 de 2011, en especial las siguientes normas de dicha ley:

- Las disposiciones sobre la información a brindar a los consumidores previstas en los artículos 23 al 28.
- La regulación sobre publicidad contenida en los artículos 29 al 33, según se analizará en el numeral 2.2 del presente concepto.
- Las acciones con las que cuentan los consumidores, previstas en los artículos 56 y 59.
- Lo atinente a las garantías, consagrado en los artículos 7 al 17¹⁰³. (Subraya la Sala).

En otra oportunidad, la SIC señaló:

Al diseñar los programas de fidelización a través de incentivos que van a ofrecer a los consumidores, los proveedores o productores con fundamento en el derecho a la libertad económica y la libre empresa consagrado en el artículo 333 de la Constitución Política tienen autonomía para fijar los términos y condiciones que requieran, sin embargo, tienen como limitación la obligación de dar estricto cumplimiento a las normas de protección al consumidor¹⁰⁴. (Subraya la Sala).

iv) El servicio público de transporte consiste en la movilización de personas o cosas a través de distintos medios. Así, la Sala de Consulta y Servicio Civil ha indicado:

El transporte es una actividad humana consistente en la movilización de personas o cosas de un lugar a otro mediante la utilización de diferentes medios, indispensable para el desarrollo de la vida en sociedad y para las relaciones económicas, el cual puede cumplirse, bien dentro del ámbito de las relaciones privadas al amparo del derecho a la libre circulación o movilización (art. 24 de la C. P.), o como ejercicio de la libertad de realización de actividades económicas y de iniciativa privada con el propósito de obtener un beneficio por la prestación del servicio (art. 333 de la C. P.).

3.1.1. Servicio público de transporte. El transporte público está definido por la ley 105 de 1993 como “una industria encaminada a garantizar la movilización de personas o cosas por medio de vehículos apropiados a cada una de las infraestructuras del sector, en condiciones de libertad de acceso, calidad y seguridad de los usuarios sujeto a una contraprestación económica” (art. 3°) y precisa su calificación en los siguientes términos.

v) Una de las modalidades del servicio de transporte es el servicio público de transporte terrestre¹⁰⁵.

¹⁰³ SIC. Concepto. Radicación: 12-149999- -2-0.

¹⁰⁴ SIC. Concepto. Radicación: 13-145391- -00001-0000.

¹⁰⁵ Ley 336 de 1993. Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Transporte. Artículo 1°. La presente ley tiene por objeto unificar los principios y los criterios que servirán de fundamento para la regulación y reglamentación del Transporte Público Aéreo, Marítimo, Fluvial, Férreo, Masivo,

vi) De acuerdo con los artículos 5¹⁰⁶, 12¹⁰⁷, 12A¹⁰⁸ y 13¹⁰⁹ del Decreto 2409 de 2018, la ST es competente para inspeccionar, vigilar y controlar la protección de los usuarios del sector transporte.

Terrestre y su operación en el Territorio Nacional, de conformidad con la Ley 105 de 1993, y con las normas que la modifiquen o sustituyan.

¹⁰⁶ Artículo 5°. Funciones de la Superintendencia de Transporte. La Superintendencia de Transporte tendrá las siguientes funciones: 3. Vigilar, inspeccionar y controlar el cumplimiento de las disposiciones que regulan la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte, salvo norma especial en la materia. [...] 8. Adelantar y decidir las investigaciones administrativas a que haya lugar por las fallas en la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y o en la protección de los usuarios del sector transporte, de acuerdo con la normativa vigente. 9. Imponer las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la normativa vigente, como consecuencia de la infracción de las normas relacionadas con la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte. [...] 12. Decretar medidas especiales o provisionales en busca de garantizar la debida prestación del servicio público de transporte, así como la correcta operación de los servicios conexos en puertos, concesiones e infraestructura, siempre privilegiando la protección de los derechos de los usuarios en los términos señalados en la normativa vigente. 13. Impartir instrucciones para la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte, así como en las demás áreas propias de sus funciones; fijar criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los trámites para su cabal aplicación. [...] 15. Emitir los conceptos relacionados con la debida prestación del servicio público de transporte, puertos, concesiones e infraestructura, servicios conexos, y la protección de los usuarios del sector transporte.

¹⁰⁷ Son funciones del Despacho del Superintendente Delegado para la Protección de Usuarios del Sector Transporte, las siguientes: [...] 2. Velar por el cumplimiento de los principios de libre acceso, seguridad y legalidad en la protección de los usuarios del sector transporte. 3. Dirigir y orientar el ejercicio de las funciones de vigilancia, inspección y control del cumplimiento de las normas de protección a usuarios del sector transporte. 4. Imponer, de acuerdo con el procedimiento aplicable, las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley, como consecuencia de la infracción de las normas relacionadas con las normas de protección a usuarios del sector transporte.

¹⁰⁸ Artículo 12A. Funciones de la Dirección de Prevención, Promoción y Atención a Usuarios del Sector Transporte. Son funciones de la Dirección de Prevención, Promoción y Atención a Usuarios del Sector Transporte, las siguientes: 1. Reportar a la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte, cuando a ello hubiere lugar, información relevante que pueda dar lugar al inicio de una investigación administrativa por infracción al régimen normativo correspondiente. 2. Divulgar y promocionar las disposiciones relacionadas con las normas de protección a usuarios del sector transporte, en coordinación con las Direcciones de Promoción y Prevención de la Superintendencia. 3. Fomentar y desarrollar actividades tendientes al cumplimiento de las normas de protección a usuarios del sector transporte. [...] 7. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, practicar pruebas con observancia de las formalidades previstas en la Ley, respecto de las competencias propias de su naturaleza. 8. Recibir y gestionar las peticiones, quejas, reclamos, denuncias y sugerencias recaudadas en las actividades propias de su competencia teniendo en cuenta los procesos, términos y condiciones establecidos para su trámite. 9. Dar trámite a las peticiones, quejas, reclamos y denuncias en los asuntos que le sean asignados, teniendo en cuenta los procesos, términos y condiciones establecidos para su trámite.

¹⁰⁹ Funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector Transporte. Son funciones de la Dirección de Investigaciones de Protección a Usuarios del Sector

vii) La SIC tiene una competencia residual en materia de protección de los consumidores, pues solamente puede conocer de asuntos cuya competencia no ha sido asignada a otra autoridad¹¹⁰.

viii) En línea con lo anterior, la SIC ha indicado que es competente para conocer de los asuntos relacionados con los programas de fidelización, siempre y cuando dicha competencia no se encuentre radicada en cabeza de otra entidad:

Sea lo primero indicarle que no existe normativa especial que regule lo relacionado con la fidelización de los usuarios que sea de conocimiento de esta Superintendencia, por tanto, siempre debe tenerse en cuenta lo relativo a la información y la publicidad que exista para un producto.

[...]

De acuerdo con lo anterior, la competencia atribuida a esta Superintendencia en materia del régimen de protección al consumidor es de naturaleza residual, es decir, que radica en cabeza de la Entidad siempre y cuando no le haya sido atribuida a otra autoridad.

En esa medida, esta Superintendencia conocerá de los temas relacionados con el derecho de retracto y con los programas de fidelización (la información y publicidad), siempre y cuando su conocimiento no haya sido atribuido a otra entidad¹¹¹. (Subraya la Sala).

ix) Aunque el programa de fidelización «Viajero Expreso» corresponde en estricto sentido a una promoción, no puede desconocerse que se encuentra íntimamente ligado al servicio público de transporte, pues a través de él se ofrece, informa, publicita y accede al referido servicio.

Transporte, las siguientes: 1. Ejercer la labor de inspección y vigilancia en relación con el cumplimiento de las normas de protección al usuario del sector transporte. 2. Tramitar y decidir, en primera instancia, las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta infracción a las disposiciones vigentes sobre protección al usuario del sector transporte. 3. Imponer las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la ley, por la inobservancia de órdenes e instrucciones impartidas por la Superintendencia o por la obstrucción de su actuación administrativa, previa solicitud de explicaciones y práctica de pruebas si hay lugar a ello. 4. Realizar visitas de inspección, interrogar, tomar declaraciones y, en general, decretar y practicar pruebas, con observancia de las formalidades previstas en la ley para los medios probatorios, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete. [...].

¹¹⁰ Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio. Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad. Ley 1480 de 2011, artículo 59.

¹¹¹ SIC. Concepto del 8 de agosto de 2014. Radicación número:14-120082- -00004-0000.

Un claro ejemplo del estrecho vínculo que existe entre el servicio público de transporte y los programas de fidelización es el Reglamento Aeronáutico Colombiano número 3 (RAC 3). En dicho reglamento, el cual aplica para la prestación del servicio público de transporte aéreo, se regula lo referente a los programas de fidelización, dentro del acápite relativo a los derechos del pasajero y los deberes del transportador. Así, se señala:

3.10.1. RESERVAS Y TIQUETES

DERECHOS DEL PASAJERO Y DEBERES DEL TRANSPORTADOR

3.10.1.11. Cumplimiento de promociones

El transportador debe garantizar el cumplimiento de los planes de viajero frecuente y el de todas las promociones ofrecidas al pasajero, que sean legalmente permitidas.

[...]

3.10.1.11.1 Programas de viajero frecuente.

A los efectos de esta norma, se consideran programas de viajero frecuente, los ofrecidos por las aerolíneas como estrategia de mercadeo para estimular la fidelidad de sus clientes, permitiéndoles acumular millas a medida que viajen en los vuelos de dicha aerolínea o mediante el uso de otros servicios previamente definidos, las cuales podrían ser utilizadas en la adquisición de tiquetes para viajes posteriores en las rutas que ellas ofrecen. En relación con la adquisición de tiquetes aéreos dentro del programa de fidelización o viajero frecuente, y de las promociones que se anuncien sobre estos, las cuales no requieren ser registradas ante la Autoridad Aeronáutica, las aerolíneas deberán informar al pasajero, sobre las condiciones, circunstancia de tiempo, modo y lugar o cualquier otro requisito o condición que se requiera para hacer efectivo el programa de fidelización o viajero frecuente que se está ofreciendo con dicho incentivo. De igual manera se deben advertir las restricciones que operan para hacer efectivo los ofrecimientos que se hagan en uso de los programas de fidelización y viajeros frecuentes.

La anterior información deberá suministrarse al viajero frecuente previamente a la adquisición del servicio ofrecido con ocasión del programa de viajero frecuente y fidelización, de manera clara, oportuna, completa, veraz y suficiente y por el medio más eficaz y efectivo. (Subraya la Sala).

Por lo tanto, al: i) tener a su cargo la ST la salvaguarda de los derechos de los usuarios del servicio público de transporte, en virtud de lo dispuesto en los artículos 5, 12, 12A y 13 del Decreto 2409 de 2018, ii) ser residual la competencia de la SIC, y iii) corresponder el programa «Viajero Expreso» a un asunto íntimamente ligado al servicio de transporte, es dable concluir que la ST es la autoridad competente para adelantar las investigaciones administrativas contra la sociedad Expreso

Bolivariano, por presuntas violaciones al régimen de protección a los usuarios, a través del programa «Viajero Expreso».

Finalmente, teniendo en cuenta que la competencia para investigar las presuntas violaciones al régimen de protección de los usuarios de transporte por parte de Expreso Bolivariano, a través del programa «Viajero Expreso», se encuentra radicada en cabeza de la ST, le corresponde a la SIC revisar sus actuaciones en el presente caso¹¹².

Por lo expuesto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR competente a la Superintendencia de Transporte, para adelantar las investigaciones administrativas contra la sociedad Expreso Bolivariano S.A. -en ejecución de acuerdo de restructuración-, por presuntas violaciones al régimen de protección a los usuarios del servicio de transporte, a través del programa «Viajero Expreso».

SEGUNDO: REMITIR el expediente de esta actuación a la Dirección de Investigaciones de Protección al Usuario del Sector Transporte de la Superintendencia de Transporte, para lo de su competencia.

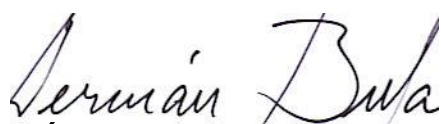
TERCERO: COMUNICAR esta decisión a: i) la Superintendencia de Industria y Comercio, ii) la Superintendencia de Transporte, y iii) la sociedad Expreso Bolivariano S.A. – en ejecución de acuerdo de restructuración-.

¹¹² A través del oficio número 19-137102 del 18 de diciembre de 2019, la SIC ordenó a Expreso Bolivariano, lo siguiente: Por tanto, y en uso de la facultad consagrada en el numeral 9 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011 que establece “*Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor*” esta Dirección le ordena a EXPRESO BOLIVARIANO S.A EN EJECUCIÓN DEL ACUERDO DE RESTRUCTURACIÓN a que cumpla con la calidad en la prestación del servicio del programa “Viajero Frecuente” en las condiciones que se ofrece. Igualmente, le informamos que esta Dirección se encuentra de manera constante realizando visitas de inspección, con el fin de verificar el cumplimiento de la normatividad indicada, por lo que lo invitamos a revisar que se esté dando cumplimiento a las órdenes impartidas por esta Superintendencia, de no ser así, le recordamos que las sanciones a imponer, previa investigación administrativa, se encuentran consagradas en la Ley 1480 de 2011 de la siguiente manera: [...] Por tanto, le informamos que debe dar cabal cumplimiento a lo estipulado en la Ley 1480 de 2011, la Circular Unica de esta Superintendencia, y demás normas que las adicionen, modifiquen o complementen. Asimismo, a través de la Resolución número 7980 de 2019, la SIC negó la solicitud de nulidad de la actuación administrativa número 2019-137102, que había sido presentada por Expreso Bolivariano por considerar que la referida autoridad no tenía competencia para adelantarla.

CUARTO: ADVERTIR que los términos legales a que esté sujeta la actuación administrativa en referencia se reanudarán o empezarán a correr, según el caso, a partir del día siguiente a aquél en que se comunique la presente decisión.

QUINTO: ADVERTIR que contra la presente decisión no procede recurso alguno, tal y como lo dispone expresamente el inciso 3º del artículo 39 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

COPIESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Presidente de la Sala




ÓSCAR DARÍO AMAYA NAVAS
Consejero de Estado



ÉDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Consejero de Estado



ALVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado



REINA CAROLINA SOLÓRZANO HERNÁNDEZ
Secretaria de la Sala