RESOLUCIÓN NÚMERO \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ DE 2024

( )

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se concede un recurso de apelación”

**Radicación No. 21-174043**

**VERSIÓN ÚNICA**

**LA DIRECTORA DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR**

En ejercicio de sus facultades legales, en especial de las conferidas por las Leyes 1437 y 1480 de 2011 y el Decreto 4886 de 2011, modificado por el Decreto 092 de 2022, y

**CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que esta Dirección en ejercicio de sus funciones, conoció la queja radicada con el oficio número 21-174043-0 del 26 de abril de 2021, en contra de **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.** identificada con NIT. **901.345.206-1**

**SEGUNDO:** Que la Dirección de investigaciones de protección al consumidor, con el fin de continuar con las averiguaciones preliminares, mediante los oficios 21-174043-2 del 27 de julio de 2021, y 21-174043-3 del 1 de abril de 2022, requirió a la sancionada, para que allegara a más tardar en un plazo máximo de quince (15) días hábiles contados a partir del recibo de la comunicación, la información y documentación relacionada, entre otras cosas, con las condiciones establecidas para ingresar al parque **SALITRE MÁGICO**, de qué manera informaba a los consumidores que debían adquirir un gel antibacterial para ingresar al parque, las soluciones brindadas a los consumidores que no adquirían el gel antibacterial y la relación de peticiones, quejas y reclamos recibidas en los seis (6) meses anteriores a la solicitud, en relación con la necesidad de adquirir un gel antibacterial para ingresar al parque.

**TERCERO:** Que pese a que el oficio 21-174043-3 del 1 de abril de 2022 fue entregado el 1 de abril de 2022, en la dirección de notificación judicial de la sancionada que se encuentra registrada en el Certificado de Existencia y Representación Legal, esto es, en la contacto@salitremagico.com.co, ubicada en la ciudad de Bogotá D.C., tal y como lo acredita el certificado de envió y trazabilidad E72555186-S, expedido por Servicios Postales Nacionales S.A. – 4-72, que se encuentra y es visible en el 21- 174043-4 del 1 de abril de 2022 del expediente, la sancionada no presentó respuesta ni emitió ningún pronunciamiento dentro del lapso establecido.

**CUARTO:** Que en atención a los trámites adelantados durante la etapa de averiguación preliminar, esta Dirección por medio de la Resolución N° 51520 del 2 de agosto de 2022[[1]](#footnote-2) inició la correspondiente investigación administrativa mediante formulación de cargos en contra **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S**., por el presunto incumplimiento de las órdenes impartidas por esta Dirección en ejercicio de las facultades consagradas en el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, en el numeral 9 del artículo 59 y en el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011. debido a que, mediante el oficio número 21-174043-3 del 1 de abril de 2022, se le ordenó que remitiera, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de tal comunicación, información relacionada con la condición de comprar un gel antibacterial para que los consumidores pudieran ingresar al parque. Sin embargo, vencido el término concedido para el efecto, se revisó el Sistema de Trámites y Gestión Documental de esta Entidad, evidenciando que, al parecer, la sancionada no acreditó el cumplimiento de lo ordenado.

**QUINTO:** Que, una vez agotadas las etapas de descargos, probatoria y de alegatos de conclusión, se decidió mediante la Resolución No. 27371 del 27 de mayo de 2024, “Por la cual se decide una actuación administrativa”, imponer una multa a **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** identificada con NIT. 901.345.206-1, por la suma de **TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS**

**M/CTE ($30.487.584),** equivalentes a **VEINTICUATRO (24)** salarios mínimos mensuales legales vigentes, que corresponden a **2.784 UVB.** Lo anterior, por el incumplimiento de las disposiciones relacionadas en el cargo que le fue imputado a la sancionada.

**SEXTO:** Que **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** se notificó de la anterior Resolución el 06 de junio de 2024, tal y como lo certificó la Secretaría Ad-Hoc de esta Entidad mediante radicado 21-17403-31

**SÉPTIMO:** Que **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.**,encontrándose dentro del término establecido para el efecto, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra del acto administrativo sancionatorio, mediante escrito allegado el 21 de junio de 2024 bajo el radicado número 21-17403-32

1. **De los fundamentos del recurso:**

Como consideraciones preliminares, esta Dirección estima pertinente aclarar que el poder sancionatorio de la administración ha sido definido por la jurisprudencia constitucional como *“un instrumento de autoprotección, en cuanto contribuye a preservar el orden jurídico institucional mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia contribuye a la realización de sus cometidos”*[[2]](#footnote-3).

En ese sentido, los actos administrativos que se dicten en virtud de la facultad sancionatoria de la administración, y que tienen como fin la autoprotección del ordenamiento jurídico respecto de las normas de orden público que integran el Estatuto del Consumidor, gozan de la presunción de verdad y acierto[[3]](#footnote-4). Por lo tanto, al tratar la impugnadora de establecer desaciertos cometidos por este operador jurídico en la valoración de los elementos de juicio allegados o en la aplicación de la norma sustancial que funda la imputación fáctica y jurídica, su tarea necesariamente debe estar dirigida a demostrar que el equívoco alegado es notorio y relevante.

En otras palabras, la labor argumentativa de la recurrente debe ser exhaustiva frente al fundamento de la sanción impuesta, no solamente encaminada a endilgar opiniones contrarias o posibilidades de interpretación frente a la apreciación de pruebas o aplicación de las normas, sino, principalmente, su tarea debe estar encaminada a convencer a la administración de que la falla imputada es inexistente, o que el incumplimiento a los deberes que derivan del Estatuto del Consumidor, se encuentra excusado en una de las causales de exoneración que trata el parágrafo del artículo 24[[4]](#footnote-5)*.*

Conforme a lo anterior, y en aras de garantizar el derecho de defensa y contradicción de la sancionada, esta Dirección estudiará lo planteado por la recurrente y las pruebas obrantes en el diligenciamiento, teniendo en cuenta lo dispuesto al respecto por la Corte Constitucional en su jurisprudencia, concretamente en Sentencia T-1117 de 2008 M.P. Nilson Pinilla, así:

*“(…) En el artículo 29 superior se ha consagrado que el debido proceso debe aplicarse tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas, garantía dentro de la cual se encuentra, no sólo en el ámbito del ius puniendi, como materialización de los derechos de defensa y contradicción, la potestad de toda persona de presentar**pruebas y controvertir aquéllas que se alleguen en su contra.*

*Tal facultad o potestad de la persona interesada dentro de un proceso judicial o una actuación administrativa, además de permitirle presentar las pruebas que considere necesarias para demostrar los supuestos fácticos de las normas que desea sean aplicadas o no a una situación en particular, también envuelve la garantía de que el funcionario judicial o administrativo, según el caso, les brinde el valor probatorio correspondiente, pues como se indica en los instrumentos internacionales previamente señalados, dentro de las denominadas garantías judiciales se cuenta con el derecho a ser oído por el juez o tribunal competente, en igualdad y total imparcialidad.*

*(…)*

*Resultan así aplicables en materia de necesidad de la prueba, entre otros, el artículo 174 CPC, según el cual toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, pudiéndose rechazar in limine, sólo las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas (art. 178).*

***Tratándose de la valoración de las pruebas (art.187 ib.) se estipula que aquéllas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica****, sin perjuicio de las solemnidades contenidas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos, imponiéndosele además al juez la obligación de exponer razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba (…)”.* (Resaltado fuera del texto original).

En consecuencia y considerando que tanto en sede de investigación como en la etapa de agotamiento de la actuación administrativa relativa a los recursos, lo que se pretende encontrar es la verdad de los hechos sin que se trate de una simple verdad formal o legal, son de vital importancia los medios probatorios que obren dentro del proceso, y que deben ser apreciados o valorados en conjunto con base en las reglas de la sana crítica, ya que es con base en ellos que el fallador resuelve de fondo.

1. **Consideraciones de la Dirección**
   1. **Consideraciones respecto de la oportunidad para presentar los recursos.**

Al respecto, conforme a la certificación expedida por la Secretaría General Ad-Hoc de esta Entidad bajo el radicado No. 21-17403-31 y con ocasión a lo señalado en el artículo 56[[5]](#footnote-6) de la citada ley, se constata que el 06 de junio de 2024 fue notificada la sancionada personalmente por medios electrónicos de la Resolución No. 27371; lo anterior, conforme su autorización de ser notificada electrónicamente. En ese sentido, el término para la interposición de recursos empezó a correr el 7 de junio de 2024 y finalizó el 21 del mismo mes. Sin perjuicio de lo anterior, la sancionada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación mediante escrito allegado el 21 de junio de 2024 bajo el radicado número 21-17403-32, encontrándose dentro del término establecido para el efecto.

Precisado lo anterior, este Despacho procede a abordar los demás argumentos presentados por la sancionada en su escrito.

* 1. **Consideraciones acerca de los argumentos expuestos por la recurrente relacionados con la valoración sobre el eximente de responsabilidad y la buena fe**

**CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S,** en su escrito de recurso, destacó que actuó en pleno cumplimiento de los requerimientos de la Superintendencia de Industria y Comercio, preparando diligentemente la respuesta correspondiente, como se evidencia en un correo electrónico del 18 de abril de 2022. Sin embargo, también afirmó que la persona encargada de enviar la respuesta no lo hizo y ya no trabaja en la empresa, lo que llevó a los directivos a creer erróneamente que el requerimiento había sido atendido. La empresa solicitó la aceptación de excusas y la exoneración de responsabilidad por la falta de envío de la respuesta, basándose en las razones expuestas.

Es así que, la sancionada no está de acuerdo con la valoración de la Superintendencia, que atribuyó la omisión al "hecho de un tercero", ya que aclara que no pretendía responsabilizar al exempleado, sino destacar que los directivos actuaron bajo la creencia de que la respuesta había sido remitida, siendo imposible indagar las razones de la omisión cuando la persona ya no laboraba allí. La responsabilidad recae en los representantes legales de la empresa.

En todo caso, señala la recurrente que **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S,** demostró su buena fe **al cumplir** con el deber de informar a este Despacho lo solicitado en el requerimiento, enviando el documento preparado por la representante legal de asuntos jurídicos. Aunque la información no fue enviada a tiempo, se puede afirmar que el requerimiento fue cumplido, subsanando la omisión con algún retraso. Además, en ninguno de los escritos presentados se alegó como causal excluyente de responsabilidad el hecho de un tercero, como lo presume la entidad. Simplemente se señaló que se desconocían las razones del olvido, ya que la persona responsable ya no trabajaba en la empresa, lo cual es diferente de alegar la exoneración por hecho de un tercero.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo argumentado por la recurrente, esta Autoridad encuentra necesario indicar que el **principio de buena fe** es una exigencia de honestidad y confianza a la cual deben someterse las actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume y constituye un soporte esencial del sistema jurídico, así como también se aplica respecto de que cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico, por cuanto deben ser interpretadas a la luz de dicho principio, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulan el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre han de ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes de la misma.

En tal sentido, la buena fe rige en las actuaciones de cada uno de los miembros del conglomerado social, en tanto éste es el que permite la regulación y desarrollo de las relaciones entre los individuos, de allí que, el legislador le haya dado un lugar preponderante en la Carta Política, ya que lo instituye como un deber constitucional de todos los particulares e instituciones públicas. Por lo anterior, puede indicarse que la buena fe es un principio que de conformidad con el artículo 83 de la Carta Fundamental, se presume y conforme con éste (i) las actuaciones de los particulares y las autoridades deben desarrollarse y ser gobernadas por el principio de la buena fe y; (ii) éste se presume en las actuaciones que los particulares adelantan ante las autoridades públicas, es decir que, cobra relevancia en las relaciones jurídico-administrativas.

De lo expuesto y respecto de las actuaciones entre los particulares, cabe destacar que este principio preside las relaciones que se desarrollan entre éstos, por lo que dicho postulado constitucional se presume y se mantiene incólume mientras no se haya desvirtuado a través de los mecanismos establecidos por el ordenamiento jurídico vigente. Por otra parte y en lo que tiene que ver con las actuaciones que se desarrollan entre los particulares y las autoridades públicas, la presunción de la buena fe se encuentra en favor de los particulares en la balanza Estado-Administración, ya que hace las veces de contrapeso institucional de cara a los principios de constitucionalidad y legalidad que amparan en su orden a la ley y a los actos administrativos, por lo que las gestiones que adelanten los particulares ante las autoridades es simplemente legal y, por ende, es susceptible de prueba en contrario.

Así las cosas, el principio de buena fe es directriz y lineamiento en la actuación de los sujetos en todas las relaciones comerciales, siendo que estos deben ser diligentes en sus actos, más aún si los mismos tienen la calidad de comerciantes. Por lo tanto, no puede olvidar la sancionada que en ningún momento esta Dirección ha cuestionado la buena fe puesto que, lo que aquí se debate es si la sancionada acató o no las normas imputadas, frente a lo cual, se determinó que la misma incumplió lo dispuesto en las mismas, por las razones ampliamente expuestas.

Aclarado lo anterior, y considerando que la recurrente afirmó que la persona encargada de enviar la respuesta al requerimiento formulado por esta entidad, según lo proyectado por el equipo jurídico de la sancionada, nunca la envió y que actualmente no es posible acceder a las razones por las cuales no lo hizo debido a que ya no labora en la compañía, este Despacho considera necesario referirse, por un lado, a los requisitos necesarios para que un hecho sea considerado eximente de responsabilidad y, por otro, a la oportunidad con la que deben atenderse los requerimientos emitidos por esta Autoridad.

1. **Requisitos de los eximentes de responsabilidad**

Respecto de los eximentes de responsabilidad, vale la pena traer a colación lo expuesto por el Consejo de Estado sobre los requisitos para su configuración, a saber:

*“(...) para alegar la existencia de alguna de las causales eximentes de responsabilidad (entre otras, fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima), resulta indispensable que quien las invoca, identifique la causal alegada, sustente su existencia, esto es,* ***que pruebe los presupuestos de irresistibilidad e imprevisibilidad del hecho aducido y su exterioridad****, con el fin entonces que se acredite la ruptura del nexo causal, es decir que, demuestre efectivamente que no se configura una relación de causalidad para atribuirle una responsabilidad”[[6]](#footnote-7)* (Destacado fuera del texto original).

Así, para la configuración de un eximente de responsabilidad, el interesado debe acreditar que el hecho cumple con los presupuestos de imprevisibilidad, irresistibilidad del hecho aducido y su exterioridad.

Al respecto, el mismo Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el concepto y alcance de tales elementos en los siguientes términos:

*"En cuanto tiene que ver con (i)* ***la irresistibilidad como elemento de la causa extraña, la misma consiste en la imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo*** *pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos dañinos del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, caso de un terremoto o de un huracán (artículo 64 del Código Civil) algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos o bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados.*

*“(…) En lo referente a* ***(ii) la imprevisibilidad****, suele entenderse por tal aquella circunstancia respecto de la cual "no sea posible contemplar por anticipado su ocurrencia", (…) Sin embargo, el carácter imprevisible de la causa extraña también puede ser entendido como la condición de "imprevisto" de la misma, esto es, de acontecimiento súbito o repentino, tal y como lo expresan tanto el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, como el artículo 64 del Código Civil y la, jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con la cual "Imprevisible será cuando se trate de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia".*

*“(…) Así pues,* ***resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras, acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia.***

*“(…) En lo relacionado con* ***(iii) la exterioridad de la causa extraña****, si bien se ha señalado que dicho rasgo característico se contrae a determinar que aquella no puede ser imputable a la culpa del agente que causa el daño o que el evento correspondiente ha de ser externo o exterior a su actividad, quizás sea lo más acertado sostener que* ***la referida exterioridad se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que el demandado invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, (…) , en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada****”*[[7]](#footnote-8)*.*

En virtud de lo expuesto, no es de recibo para este Despacho el argumento de la recurrente sobre la imposibilidad de cumplir con el requerimiento porque un excolaborador suyo no cumplió con lo ordenado, que concretamente era enviar el mensaje electrónico con la respuesta elaborada por su equipo jurídico, ya que no se configura como una causal eximente de responsabilidad, tal y como pasa a explicarse.

En primer lugar, este Despacho advierte que el no haber enviado oportunamente la respuesta por parte de la sancionada no obedeció a una imposibilidad, sino a una falta de diligencia, de atención a la supervisión del personal que debe hacer todo representante legal apoyado por su equipo de trabajo. Así, solo bastaba con que la sancionada por intermedio del supervisor o el delegado para tales fines, hubiese supervisado el envío oportuno del requerimiento, para darse cuenta de si se respondió o no el requerimiento efectuado por esta Dirección, es claro que es la responsabilidad del representante legal y sus colaboradores, como bien lo reconoce la misma sancionada, al establecer que no se responsabiliza a un tercero sino que es la misma entidad la responsable de no atender oportunamente el requerimiento. Por lo anterior, el hecho alegado no puede ser considerado como un asunto irresistible.

En segundo lugar, la recurrente podía contemplar con alto grado de certeza que el funcionario podría llegar a enviar o no el mensaje con la respuesta al requerimiento, puesto que para eso existen los cargos de supervisores que deben estar muy atentos al cumplimiento de las funciones por parte de sus colaboradores. De ahí que su deber como comerciante de la sancionada, era estar atenta a toda la correspondencia electrónica entrante y saliente, especialmente cuando ese es el buzón de correo electrónico registrado para notificaciones judiciales, y más aun cuando se trata de responder ante las autoridades de vigilancia y control. Por lo anterior, fue un hecho que pudo haber sido fácilmente anticipado y que no cumple con el requisito de imprevisibilidad, más bien, como se dijo, demuestra falta de diligencia.

Recuérdese así que, **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S**., por la calidad que ostenta en el comercio y conforme a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 19 y el artículo 54 del Código de Comercio[[8]](#footnote-9), tenía el **deber jurídico** de conservar, administrar y supervisar la correspondencia relacionada con el giro ordinario de sus negocios y estaba obligado legalmente a tomar las medidas para cumplir con los protocolos de recepción, conservación y envío de la correspondencia y, por lo tanto, adoptar las medidas necesarias para evitar que se presentara algún inconveniente que impidiera su conservación o revisión y su eventual envío.

En tercer lugar, es claro que el requerimiento fue enviado al correo electrónico vinculado a las actividades comerciales de la sancionada, por lo que la recepción y contestación de correspondencia era propia de su actividad y desvirtúa el factor de exterioridad requerido para la configuración de una causal eximente de responsabilidad y el hecho de reconocer su envío tardío no subsana el incumplimiento a sus deberes frente a las autoridades correspondientes.

1. **Órdenes impartidas por la Dirección**

Frente a este particular, vale la pena resaltar que las funciones y facultades de inspección, vigilancia y control de la Superintendencia de Industria y Comercio se encuentran establecidas, entre otros, en el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 de 2011 y los artículos 59 y 61 de la Ley 1480 de 2011, normas de orden público y de carácter obligatorio[[9]](#footnote-10).

En tal sentido, el incumplimiento de una orden o instrucción expedida en el marco de tales facultades constituye una infracción a las disposiciones legales vigentes y, por lo tanto, impide un adecuado ejercicio de las funciones de esta Superintendencia. En consecuencia, dicho incumplimiento faculta a esta Entidad para iniciar y promover los procedimientos administrativos sancionatorios en contra de los infractores, con el fin de proteger y garantizar los derechos de los consumidores.

Ahora bien, en lo que respecta específicamente al deber de todo productor y/o proveedor de atender las órdenes de carácter general o particular emitidas por la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor, es preciso aclarar que dicho acatamiento debe ser efectuado a cabalidad. Lo anterior, quiere decir que cada orden o instrucción impartida por esta Autoridad, debe ser atendida de forma oportuna, dentro del término concedido, acreditando su cumplimiento a través del envío físico o de comunicación electrónica de los soportes y resolviendo de forma clara y precisa cada uno de los interrogantes planteados por la Autoridad, so pena de considerarse una remisión parcial o incompleta de la información requerida y derivando en un incumplimiento de las órdenes impartidas, como ocurrió en este caso y además ha sido reconocido ampliamente por la misma sancionada.

Así las cosas, tal como quedó evidenciado en el acto administrativo impugnado, la sancionada no dio cumplimiento al requerimiento de información, omitiendo remitir la información allí descrita y, por el contrario, únicamente pretendió dar respuesta a lo solicitado por este Despacho, de manera inoportuna, tardía y/o extemporánea. Lo anterior, en tanto los requerimientos de esta Autoridad deben ser atendidos en la oportunidad señalada y no cuando la administración ya encontró indicios de su inobservancia.

**2.3. Consideraciones sobre la falsa motivación del acto administrativo sancionador; violación del artículo 29 de la Carta Política**

Indica la sancionada que en este caso se incurre en falsa motivación del acto administrativo cuando la entidad afirma que **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO SAS** incumplió las órdenes impartidas, ya que en sus términos sí aportó la información requerida, aunque con retraso. Este retraso afirma la recurrente, fue justificado al señalar que la persona responsable ya no trabajaba en la empresa, por lo que no fue posible indagar las razones de su error, pero que en todo caso la presentación de la información con algunos días de retraso no constituye una infracción sancionable y aplicar una multa por ello violaría el debido proceso, según el artículo 29 de la Constitución. Además, la entidad incurrió en otra falsa motivación al exigir pruebas que no guardaban relación con el hecho investigado, lo cual podría violar el principio de buena fe.

Esto último lo fundamenta en que la **Resolución No. 17258 de 2023** dictó pruebas de oficio relacionadas con la presunta inobservancia de órdenes impartidas, pero estas pruebas no se relacionan con la investigación sobre la violación de normas de protección al consumidor. La actuación de la entidad es incoherente y carece de fundamento lógico, ya que la empresa cumplió con el requerimiento al presentar la información solicitada, aunque fuera de manera parcial o extemporánea. La ley no prevé sanciones por el cumplimiento tardío de órdenes, sino por su inobservancia total, lo cual no ocurrió en este caso. La entidad reconoció que recibió la información, aunque tarde, lo que demuestra que no hubo un incumplimiento absoluto de las órdenes impartidas.

Teniendo en cuenta las manifestaciones de la sancionada, esta Dirección considera oportuno señalar que es claro que toda actuación administrativa debe respetar el **debido proceso**, de acuerdo con lo señalado en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia y de manera concreta, en el numeral 1 del artículo 3 y en el numeral 2 del artículo 5 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo[[10]](#footnote-11). Bajo esta misma línea de análisis, es importante destacar respecto del debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política de 1991, que la Corte Constitucional[[11]](#footnote-12) ha decantado que este está compuesto por el principio de legalidad y por el derecho de defensa, los cuales son las herramientas claves que les permiten a los vigilados conocer las faltas y poder ejercer la contradicción de las pruebas que se alleguen en su contra.

Así pues, el debido proceso es un derecho fundamental que tiene incidencia en las actuaciones administrativas, ya que por una parte, se dirige a salvaguardar y proteger a los individuos incursos en actuaciones administrativas para que durante el trámite, se respeten las prerrogativas que éstos ostentan, mediante la aplicación de las normas previamente establecidas en el ordenamiento jurídico, así como para que los actos administrativos que se produzcan, tengan en cuenta la aplicación de los procedimientos previstos en la ley, con el fin de evitar la arbitrariedad de la autoridad que los profiere y así, garantizar la vigencia de los fines estatales[[12]](#footnote-13).

También vale la pena destacar que, este derecho cobra especial relevancia en el desarrollo de las actuaciones administrativas en tres momentos específicos: i) en la formación de los actos administrativos, ii) en la notificación o publicación de este y iii) en la impugnación de la decisión (recursos)[[13]](#footnote-14).

Sobre este particular, resulta útil destacar que las autoridades, en aras de salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso de los administrados y las demás garantías que éste trae consigo[[14]](#footnote-15), deben en la formación del acto administrativo que da inicio al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio, establecer con precisión y claridad, los hechos que originan su expedición, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes[[15]](#footnote-16), para así delimitar el marco de referencia en el que se ejercerá la potestad sancionatoria, tal como efectivamente se desarrolló en el caso en concreto.

Igualmente, éstas tienen el deber de salvaguardar y mantener las garantías tanto sustanciales como procesales establecidas en el acto administrativo que inicia una investigación administrativa, con el fin que se dé una correcta aplicación del principio de congruencia y se respete el derecho al debido proceso[[16]](#footnote-17). Así, en el marco del referido derecho, se ejerce el poder punitivo del Estado –ius puniendi–[[17]](#footnote-18), que encuentra sus expresiones tanto en el derecho penal como en el derecho administrativo sancionador; no obstante, debe aclararse que los principios propios del derecho penal que se aplican en materia administrativa, gozan de un matiz que los diferencia en cada uno de los casos[[18]](#footnote-19), dada la naturaleza de la actuación, los fines que persiguen y el ámbito de aplicación de las normas[[19]](#footnote-20).

Ahora bien, en relación con el derecho de defensa, la Corte Constitucional a través de la sentencia T-1082 de 2012, señaló de manera particular que el derecho de defensa debe ser garantizado al interior de cualquier actuación administrativa y que el mismo se traduce en:

“*la facultad que tiene el administrado para conocer la actuación o proceso administrativo que se le adelante e impugnar o contradecir las pruebas y las providencias que le sean adversas a sus intereses. La administración debe garantizar al ciudadano interesado tal derecho y cualquier actuación que desconozca dicha garantía es contraria a la Constitución. En efecto, si el administrado no está de acuerdo con una decisión de la administración que le afecte sus intereses tiene derecho a ejercer los recursos correspondientes con el fin de obtener que se revoque o modifique*”

Así las cosas, la importancia del derecho a la defensa en el contexto de las garantías procesales radica en “*impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado”.* Anotado lo anterior y bajo esta línea de análisis, corresponde anotar que de acuerdo con lo que ha precisado la Corte Constitucional[[20]](#footnote-21), otra manifestación del debido proceso es el cumplimiento de los términos procesales, así pues:

*“Tanto las partes procesales como las autoridades judiciales* ***están obligadas a cumplir en forma exacta y diligente los plazos que la ley consagra para la ejecución de las distintas actuaciones y diligencias en las diversas fases del proceso****. Así pues, las partes tienen la carga de presentar la demanda, pedir pruebas, controvertir las allegadas al proceso, interponer y sustentar los recursos y, en fin, participar de cualquier otra forma en el proceso dentro de las etapas y términos establecidos en la ley, así como el juez y auxiliares de justicia* ***tienen el deber correlativo de velar por el acatamiento de los términos procesales***”. (Subrayas y negrilla fuera del texto original).

Asimismo, se ha precisado respecto de la finalidad y alcance de los términos procesales, que los mismos:

**“*deben cumplirse diligente y celosamente por parte de quienes acceden a la administración de justicia****, así como corresponde a los jueces y los auxiliares de la justicia velar por su cumplimiento, por cuanto es una carga procesal en cabeza de los primeros que busca garantizar la seguridad y certeza jurídicas, el debido proceso, el principio de celeridad y la eficacia del derecho sustantivo”[[21]](#footnote-22)*. (Subrayas y negrilla fuera del texto original).

De tal manera que advierte este Despacho que a la sancionada no le asiste razón en cuanto a la supuesta vulneración al derecho al debido proceso, ni de las demás garantías en el contexto del proceso sancionatorio y la respectiva decisión, por cuanto con total claridad, exhaustividad y legalidad, se relacionaron los preceptos normativos infringidos y se le indicaron a la recurrente las conductas que se encuadraban concretamente, siendo ello expuesto en la respectiva imputación fáctica que fue objeto de contradicción.

Adicionalmente se notificaron en debida forma, a las diferentes partes del proceso de acuerdo a las reglas de notificación procesal, especialmente a las relativas a las notificaciones por medios electrónicos, ya que en el ámbito mercantil se exige de los comerciantes estar atentos de los mensajes que llegan al correo electrónico de notificación judicial que ellos mimos suministran a las respectivas Cámaras de Comercio de los municipios en los que ejercen su actividad.

Así mismo, es claro que en efecto la Resolución en la que se impuso la sanción quedó debidamente motivada, de acuerdo con la legislación concreta, acatando el orden jurídico y protegiendo los derechos y las garantías de los administrados, tanto de la sancionada como de los consumidores ya que el único cargo imputado y demostrado en el desarrollo del proceso fue el del incumplimiento de las órdenes impartidas por esta Dirección.

Es así que en la Decisión 27371 de 2024, se expuso suficientemente que el hecho de presentar tardíamente o no presentar la información requerida configura la denominada **inobservancia de las órdenes emitidas por esta Dirección, porque impiden el ejercicio de las facultades administrativas asignadas por la Ley y especialmente por la Constitución Política, como son la protección de los derechos constitucionales del consumidor en forma oportuna y eficaz**, razones por las cuales, cumplir en forma tardía lo ordenado no sólo es una afrenta a las funciones de esta Entidad, sino que, además, retarda la labor asignada en la toma de decisiones, por lo que por ejemplo el numeral noveno del artículo 59 de la Ley 1480 prescribe que la SIC puede *“Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor”* complementado por el artículo 61 del mismo Estatuto que señala que la Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer, previa investigación administrativa, las sanciones previstas en este artículo **por inobservancia de las normas contenidas en la ley 1480.**

De tal manera que, contrariamente a lo afirmado por la sancionada, la Autoridad Administrativa en ejercicio de las facultades de inspección, vigilancia y control, indistintamente, que ejerce frente a todas las actuaciones que despliegan sus vigilados, **no puede renunciar a la potestad sancionatoria** frente a las conductas infractoras que evidencie en el transcurso de dichas gestiones, pues de esto depende que se materialice la protección de los consumidores, la cual le ha sido encomendada y es importante señalar que, en el ámbito del derecho de protección al consumidor se privilegia la responsabilidad objetiva, en virtud de la cual se considera el daño en sí mismo como independiente de la intencionalidad.

Así pues, debe partirse de la base que el artículo 78 de la Constitución Política de 1991, consagró el derecho de los consumidores como un **derecho colectivo**, situación que no solo da cuenta de su rango superior, sino que “*evidencia la decisión adoptada por los constituyentes de proteger los derechos de los consumidores dentro de un marco jurídico diferente al de la responsabilidad civil tradicional.*”[[22]](#footnote-23)

En atención a lo anterior, es claro que existe un campo **legal** de protección superior y especial, concebido por la Constitución, el cual tiene como propósito principal que el consumidor pueda restablecer su igualdad frente a los productores y proveedores, dada la asimetría en que se desenvuelve en el mercado, propósito que nunca podría cumplirse, si los supuestos de responsabilidad sólo pudieran darse entre partes de un mismo contrato[[23]](#footnote-24), o si se encasillara exclusivamente en alguno de los regímenes de responsabilidad civil o administrativa tradicionales.

Así pues, de acuerdo con la naturaleza y las características que ostenta la protección al consumidor, eminentemente tuitiva y por tratarse de un derecho colectivo de rango superior, caracterizado por incorporar una responsabilidad de mercado especial que es de orden público, esta Dirección en sede administrativa, de acuerdo con sus facultades legales, al buscar la protección de los derechos de los consumidores considerados como una universalidad, en estricto cumplimiento del procedimiento especial administrativo previsto en la Ley 1480 de 2011, tiene la facultad de imponer una sanción administrativa, como en el presente caso ocurrió, por la inobservancia del Estatuto del Consumidor, sin que sea valorada la intención del infractor.

En este contexto resulta pertinente lo preceptuado por la Corte Constitucional que en la Sentencia C-044 de 2023 analizó lo relativo al siguiente problema jurídico: “¿El art. 61 de la Ley 1480 de 2011, el cual fija la capacidad sancionatoria de la Superintendencia de Industria y Comercio por violación al régimen de protección al consumidor, trasgrede el principio de legalidad constitucional, específicamente en su forma de tipicidad estricta, al remitir como presupuesto de la sanción la inobservancia de los reglamentos técnicos, normas de metrología legal, instrucciones y órdenes emitidas por la entidad mencionada?

Paso seguido, el máximo Tribunal Constitucional señala que se entiende que: “*el tipo sancionatorio que aplica la SIC se integra con el artículo 61 del Estatuto del Consumidor y el respectivo reglamento técnico, o la norma de metrología legal, o la instrucción u orden impartida por la entidad en ejercicio de las facultades que la Ley 1480 de 2011 le atribuye. Como ya se indicó, dichas normas administrativas se orientan a desarrollar con un alto grado de especificidad y tecnicismo las conductas que se esperan de los agentes del mercado. En ese orden, se ofrece un marco de referencia cierto que permite concretar de manera razonable las conductas objeto de reproche, por lo que no se ven afectados los principios de tipicidad y reserva de ley.*”

Además, complementa indicando que: “*Obsérvese que los cuerpos normativos descritos recaen sobre aspectos de carácter técnico comercial e industrial que difícilmente el legislador puede prever. De manera que la expedición de normas administrativas de carácter general o concreto que describan de forma detallada los componentes y requisitos de una actividad particular económica o comercial, o de un producto, servicio o proceso, se hace imprescindible para la cumplida ejecución de la Ley 1480 de 2011. Nótese, además, que la exigencia que se hace a los agentes del mercado (productores y comercializadores de bienes y servicios) no es que conozcan y apliquen un sin número de reglamentos técnicos, normas de metrología legal, instrucciones y órdenes impartidas por la SIC, sino solo aquellas disposiciones que son pertinentes con la actividad que desarrollan o pretendan desarrollar*”[[24]](#footnote-25).

Lo anterior, en razón a que se trata de un régimen de responsabilidad especial, en el que no se aborda la culpa, no aplica la demostración de un daño real y efectivo, ni puede predicarse que la responsabilidad deriva de que la infracción sea personalísima, por cuanto se reitera, se encuentra en juego un interés público[[25]](#footnote-26) y se protege un derecho colectivo; sin perjuicio de esto, es importante destacar que en el procedimiento administrativo sancionatorio, se atienden las garantías constitucionales del debido proceso y de defensa[[26]](#footnote-27), de modo que este tipo de responsabilidad no impide que el presunto infractor pueda desvirtuar mediante medios probatorios legales, que no cometió la infracción o alegar causales eximentes de responsabilidad[[27]](#footnote-28)

En esta medida, desconocer la existencia de un régimen que el mismo constituyente caracterizó como especial y distinto, sería desconocer el propósito constitucional o el “*esquema ideado por el constituyente para poner término o mitigar la asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario*”[[28]](#footnote-29).

Aclarado lo anterior, es preciso señalar que, de acuerdo con el análisis del acervo probatorio, es claro para este Despacho que, la sancionada incumplió las normas en que se fundamentó el cargo imputado pues no dio respuesta al requerimiento de información dentro del término indicado para el efecto y, además, no fue desvirtuada su responsabilidad en la medida en que no fue probada ninguna causal exonerativa de responsabilidad, a pesar de que tuvo todas las garantías dentro del proceso.

Así entonces, se hace necesario reiterar que los requerimientos emitidos deben ser acatados en el tiempo señalado y conforme a lo establecido, so pena de las sanciones administrativas a que haya lugar por **la inobservancia** de los mismos, de acuerdo con lo dispuesto en las normas imputadas, siendo estos de obligatorio cumplimiento y, por tanto, los vigilados deben acatarlos en los términos y dentro de la oportunidad concedida por la administración, pues se insiste, no se trata de una mera potestad del agente del mercado de atenderlos, sino que se erige como una orden que tiene como finalidad verificar una situación que puede o no estar poniendo en riesgo los derechos de los consumidores.

Adicionalmente es pertinente indicar que la actuación de este Despacho fue lógica y coherente, y que las pruebas solicitadas de oficio en el numeral séptimo de la Resolución No. 17258 de 2023, se realizaron porque se enmarcan en un análisis integral conforme a las facultades sancionatorias otorgadas que debía realizarse para poder conocer la situación financiera y contable de la sancionada, lo que eventualmente permite considerar criterios de proporcionalidad y justicia en la fijación de la sanción, por lo que no se ordenaron para fundamentar el cargo imputado, como bien puede evidenciarse en la motivación de la Resolución de la Decisión.

**2.4. Consideraciones sobre la ausencia de daño causado a los consumidores**

En términos de la sancionada no se acredita la existencia de daño a los consumidores según el parágrafo primero del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011. Ya que el daño, definido por el Consejo de Estado como "la lesión de un interés legítimo que la víctima no está obligada a soportar y que no está justificado por la ley", no se evidencia en este caso. La entidad solo señala que la capacidad de realizar actuaciones eficaces pudo haberse restringido, lo que podría resultar en prácticas perjudiciales para los consumidores, pero esto no se configura materialmente, ya que la instrucción impartida fue atendida mediante los radicados del 12 de agosto de 2022. Al contar con la información requerida, la entidad pudo llevar a cabo sus actuaciones en favor de los consumidores, sin que el retraso en la presentación de la información limitara su capacidad de acción. No se acreditó ninguna práctica que afectara al consumidor, y al cesar la presunta conducta infractora el 11 de agosto de 2022, cuando la entidad accedió a la información, no es procedente aplicar ninguna sanción. Esto debe valorarse bajo el principio de tipicidad, que la Superintendencia misma enunció como necesario de atender.

Al respecto, este Despacho debe señalar que frente a este criterio del daño a los consumidores,en la decisión objeto de recurso, se le indicó a la sancionada que la afectación a la cual hace referencia este criterio difiere del daño cierto y resarcible, y más bien obedece a la potencialidad de que la conducta infractora puede perjudicar a un universo de consumidores, y que el hecho de infringir el marco jurídico de esta investigación, involucra la vulneración de un interés jurídico tutelado desde la constitución[[29]](#footnote-30).

A este respecto, ha expresado el Consejo de Estado lo siguiente: “*En derecho sancionatorio, interesa la potencialidad del comportamiento, toda vez que* ***el principal interés a proteger es el cumplimiento de la legalidad****, de forma tal que tiene sustancialidad (antijuridicidad formal y material)* ***‘la violación de un precepto que se establece en interés colectivo****, porque lo que se sanciona es precisamente el desconocimiento de deberes genéricos impuestos en los diferentes sectores de actividad de la administración’ (…)”*[[30]](#footnote-31). (Se Destaca).

En este sentido, se reitera que el simple incumplimiento legal conlleva la afectación de un interés colectivo. Al punto, la doctrina ha manifestado lo siguiente:

*“Con todo, debemos señalar que, a diferencia de lo ocurre en el derecho penal, no se exige un resultado concreto (la lesión efectiva del bien jurídico tutelado o su efectiva puesta en peligro), sino que lo antijurídico es causar un potencial peligro, de allí que se sostenga que se trata de un reproche a la mera conducta. Al ser el derecho administrativo sancionatorio de carácter eminentemente preventivo, el incumpliendo de la legalidad que rige un sector tiene la sustancialidad de poner en entredicho el interés colectivo confiado a la Administración, pues permitir sucesivas vulneraciones ocasionaría la producción de lesiones irremediables. En otros términos, al derecho punitivo de la Administración no le interesa la materialización del daño para reprimir, sino que la represión obedece al adagio popular según el cual ‘más vale prevenir que curar”*[[31]](#footnote-32)*.*

En ese orden de ideas se puede establecer que, a diferencia del derecho penal, donde se necesita la ocurrencia de un daño real (como la lesión de un bien jurídico o la puesta en peligro concreta de este) para que una conducta sea considerada antijurídica, en el derecho administrativo sancionador no se exige tal resultado concreto. En su lugar, basta con que la conducta genere un potencial peligro para que sea sancionada. Esto se debe a que el derecho administrativo sancionador tiene un carácter preventivo; es decir, está más enfocado en evitar posibles daños que en castigar daños ya ocurridos. Por lo tanto, el incumplimiento de las normas que rigen un sector específico no necesita causar un daño tangible para ser sancionado, ya que la mera posibilidad de que dicho incumplimiento afecte al interés colectivo es suficiente para que la Administración actúe.

Ello por cuanto, si se permitieran sucesivos incumplimientos, estos podrían culminar en daños irreparables. De esta manera, el derecho administrativo sancionador se basa en el principio de que "es mejor prevenir que curar", enfocándose en evitar que se materialicen daños, en lugar de esperar a que ocurran para actuar. Por lo que, en suma, el derecho administrativo sancionador no se centra en el daño efectivo, sino en la prevención de este, sancionando conductas que pongan en peligro los intereses colectivos, aunque el daño no se haya concretado.

En síntesis, el acervo probatorio reunido en el presente caso pone en evidencia que ha quedado debidamente acreditada la potencialidad de daño inherente a las conductas desplegadas por la sancionada. Estas conductas, además de constituir una infracción directa a las normativas vigentes, presentan un riesgo significativo y tangible para la protección de los derechos de los consumidores, quienes son considerados como la parte más vulnerable en las relaciones comerciales y contractuales. Dicho de otra manera, las pruebas recolectadas revelan que la omisión de la sancionada no es meramente formal o carente de relevancia; por el contrario, su potencial de causar daño es real y considerable, lo cual justifica plenamente la imposición de sanciones que, además de tener un efecto disuasivo, buscan restablecer la confianza del público en las instituciones y en el mercado.

* 1. **Consideraciones acerca de los argumentos expuestos por la recurrente relacionados con los criterios de dosificación de la sanción impuesta**

Al respecto, la sancionada indicó que, al revisar las valoraciones realizadas sobre los criterios señalados en el parágrafo primero del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, no estaban de acuerdo con aquellos que sirvieron como base para la tasación de la multa. Desde su perspectiva, algunos criterios no fueron valorados adecuadamente y debieron haber sido considerados en favor de la compañía, como el del daño causado a los consumidores, la disposición de buscar una solución adecuada, de colaborar con las autoridades, del grado de diligencia y la proporcionalidad de la sanción.

Con la finalidad de atender el reproche planteado por la recurrente respecto de la aplicación de los criterios de dosificación de la sanción, se procede hacer una breve mención a algunos apartes jurisprudenciales, así:

En cuanto a la potestad sancionatoria del Estado, la Corte Constitucional ha señalado que: “*(…) a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que* ***no sólo repruebe, sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo****. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades”*[[32]](#footnote-33)*.* (Destacado fuera del texto original)*.*

En igual sentido, la misma Corte Constitucional, ha indicado que: *"(…) la potestad administrativa sancionadora de la administración se traduce normalmente en la sanción correctiva y disciplinaria para reprimir las acciones u omisiones antijurídicas y constituye un complemento de la potestad de mando, pues contribuye asegurar el cumplimiento de las decisiones administrativas”*[[33]](#footnote-34)*.* También debe indicarse que, en el ejercicio de la potestad sancionadora, el Estado está habilitado para imponer sanciones correctivas destinadas a castigar las infracciones o ilícitos administrativos, entendidos en términos generales como los actos u omisiones en el incumplimiento de obligaciones administrativas definidas por el legislador o por la entidad pública que le corresponda vigilar, controlar, supervisar y desarrollar el sector en especial, indistintamente de si ya cesaron o no.

Así las cosas, la potestad sancionatoria se encuentra limitada por los principios de legalidad y proporcionalidad, éste último lo que: *“(…) hace es sentar la interdicción de arbitrariedad (…) En materia de sanciones administrativas la administración tiene un campo más o menos amplio para regular y graduar la pena concreta a la persona o entidad que cometió la infracción*[[34]](#footnote-35)*”*.

En el mismo sentido, en relación con el **principio de proporcionalidad**, el Consejo de Estado ha sostenido que *“[d]e suerte que atendiendo esas circunstancias y la relevancia de los derechos e intereses colectivos que se buscan proteger con las normas vulneradas por la actora, la Sala estima que la sanción impuesta es proporcional a los hechos sancionados, siendo conveniente advertir que la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, atendiendo los parámetros señalados en el artículo 36 del C.C.A., esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a esos hechos. Es, entonces, ante todo un problema de relación axiológica entre la situación fáctica del caso y la sanción impuesta, que en principio se presume ajustada a la normativa pertinente, dada la presunción de legalidad del acto administrativo, y que por lo mismo el afectado debe desvirtuar cuando la controvierta, debiéndose decir que por las razones antes expuestas no ha sido desvirtuada en este caso”*[[35]](#footnote-36).

Ahora bien, es necesario indicar también que la facultad discrecional en la imposición de la sanción no es absoluta, por cuanto, se debe fundar en la relación que surge del análisis acerca de la gravedad de la conducta y de los criterios de dosificación y rangos delimitados por la norma, por lo que vale la pena traer a colación, un pronunciamiento de la Corte Constitucional, acerca de la discrecionalidad, según el cual:

*“Lo discrecional no puede confundirse con lo arbitrario ni con la ausencia de motivos para proferir determinada decisión, ya que, tal como se señaló, la discrecionalidad exige, de un lado, que la decisión que se adopte responda a los fines de la norma que otorga la facultad y, del otro, la proporcionalidad entre los hechos respecto de los cuales se pronuncia la administración y la consecuencia jurídica que se genera. Se concluye que la discrecionalidad con la que puede contar la administración en determinados eventos no puede confundirse de manera alguna con arbitrariedad, ya que dicha discrecionalidad no es absoluta, sino que se circunscribe a unos fines específicos y a la proporcionalidad entre la decisión de la Administración y los hechos que le dan fundamento a la misma; además, por cuanto la decisión adoptada por la Administración debe encontrar fundamento en motivos suficientes que permitan diferenciar la actuación administrativa discrecional de la arbitraria y del abuso de las facultades otorgadas”*[[36]](#footnote-37) *.*

Conforme a lo expuesto, el principio de legalidad y proporcionalidad de la sanción, en materia de protección al consumidor se encuentran previstos en el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, previo juicio de responsabilidad efectuado por la autoridad administrativa, el cual en el evento de imponer una sanción pecuniaria tiene como **límite máximo 2.000 SMLMV**.

Ahora bien, la citada ley estableció los criterios para graduar la sanción en su parágrafo primero del artículo 61, los cuales son:

*“****Parágrafo primero.*** *Para efectos de graduar la multa, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá en cuenta los siguientes criterios:*

1. *El daño causado a los consumidores;*
2. *La persistencia en la conducta infractora;*
3. *La reincidencia en la comisión de las infracciones en materia de protección al consumidor.*
4. *La disposición o no de buscar una solución adecuada a los consumidores.*
5. *La disposición o no de colaborar con las autoridades competentes.*
6. *El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros por la comisión de la infracción.*
7. *La utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza a una persona interpuesta para ocultarla o encubrir sus efectos.*
8. *El grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes”*.

De este modo, de la lectura de la norma *―*artículo 61 de la Ley 1480 de 2011*―*, este Despacho advierte que de la misma no se desprende la obligatoriedad para el fallador de fundamentar la sanción a imponer en cada uno de los criterios allí citados; por cuanto ello depende de las circunstancias de cada caso, de las conductas reprochadas y de la valoración de los elementos probatorios allegados.

Asimismo, es adecuado señalar que **no existe asignada una escala de valor por cada criterio previsto en la ley**, por lo que dicho análisis le corresponde al fallador de instancia que debe ponderar la demostración de la conducta reprochable con las circunstancias particulares de cada caso, siempre con observancia del monto máximo autorizado legalmente y conforme con los criterios previstos para su dosificación.

De igual modo, es de precisar que la sanción impuesta no se fundamenta en la afectación de un interés particular, sino en la ocurrencia de conductas que infringen el régimen de protección al consumidor, afectando así el interés general de protección constitucional.

Por tanto, la sanción a imponer debe encontrarse motivada de acuerdo con las circunstancias propias del caso, prevista en una norma legal, dosificada y graduada dentro de los parámetros de ley que la hagan proporcional a su propio entorno, como sucedió en el presente caso.

Por ello, en el caso objeto de estudio, esta Dirección determinó imponer una sanción a **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** identificada con el NIT. 901.345.206-1**,** por la suma de  **TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO PESOS M/CTE ($30.487.584),** equivalentes a **VEINTICUATRO (24)** salarios mínimos mensuales legales vigentes, que corresponden a **2.784 UVB** ,por encontrarse demostrado el incumplimiento a las órdenes impartidas por esta Dirección.

Para lo anterior, en la decisión recurrida se le indicó a la entonces investigada que se tendrían en cuenta los criterios que le fuesen aplicables según las circunstancias específicas probadas y propias del caso. Para el efecto, la Dirección aplicó únicamente los criterios respecto del daño causado a los consumidores y el grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes para graduar la sanción.

Asimismo, el Despacho consideró que no eran aplicables los criterios comprendidos en los numerales del parágrafo 1 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, estos son la persistencia en la conducta infractora, la reincidencia en la comisión de las infracciones en materia de protección al consumidor, la disposición o no de buscar una solución adecuada a los consumidores, la disposición o no de colaborar con las autoridades competentes, el beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros por la comisión de la infracción y la utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza a una persona interpuesta para ocultarla o encubrir sus efectos.

**2.3.1 Daño causado a los consumidores**

Sobre el particular la sancionada reiteró que desde su perspectiva no hubo daño alguno, por lo que solicitó que este criterio no debería servir como base para la imposición de la multa, no obstante, resulta importante señalar que de acuerdo con la naturaleza y las características que ostenta el derecho de protección al consumidor en sede administrativa y las facultades legales asignadas a esta Dirección, lo que se busca es la protección de los derechos de los consumidores considerados como una universalidad, razón por la cual, la demostración de un daño real y efectivo no aplica en estos casos, como bien se advirtió previamente.

Así entonces, es menester señalar que la Corte Constitucional en sentencia T-466 del 2003, ha señalado que:

*“Tratándose de la protección de los derechos de los consumidores****, no se requiere entonces la existencia de un daño, tampoco la de un perjuicio, ni hay lugar mediante el ejercicio de una acción colectiva a una indemnización reparatoria, como ya se dijo****. Lo que el legislador protege es el derecho de quienes adquieran un producto o servicio determinado a no resultar defraudados en la confianza pública que el productor debe honrar permanentemente y con respecto a todos. Es la simple posibilidad de que lo ofrecido no corresponda a la realidad en calidad, cantidad, condiciones de higiene y demás especificaciones particulares del producto o del servicio, lo que merece la protección del Estado. Son, como se ve, los denominados en otras legislaciones ‘intereses difusos’, que no obstante serlo, tienen sin embargo la protección prevista por el legislador y decretada luego, en cada caso, por el juez”.* (Subraya y negrilla fuera del texto).

En esta medida, considerando que lo que se busca es la protección de un derecho colectivo, dicho criterio se valoró en contra de la sancionada, pues con la infracción probada, no sólo se acreditó la transgresión de la normas endilgada, al no cumplir con las ordenes impartidas por esta autoridad sino que se vulneró un interés jurídico tutelado, al respecto, vale la pena resaltar y aclarar, que para hacerse acreedor de una sanción por la configuración de una infracción administrativa, se debe probar la existencia de la conducta transgresora de la norma, sin que sea necesario que se encuentre demostrado el daño particular sufrido, ya que **la sola inobservancia del Régimen de Protección al Consumidor se traduce en la potencialidad de perjudicar a todos los consumidores** y, en ese sentido, dicha situación debe derivar en la necesidad de la imposición de un correctivo, por cuanto la infracción es uno de los presupuestos básicos de la sanción administrativa que se impone en ejercicio del poder sancionatorio del Estado.

Así, en relación con el criterio del **daño a los consumidores,** en la decisión objeto de recurso se le indicó a la sancionada que la afectación a la cual hace referencia este criterio difiere del daño cierto y resarcible, y más bien obedece a la potencialidad de que la conducta infractora puede perjudicar a un universo de consumidores, y que el hecho de infringir el marco jurídico de esta investigación, involucra la vulneración de un interés jurídico tutelado desde la constitución[[37]](#footnote-38), como también se ha reiterado previamente en la presente argumentación.

En ese sentido, la conducta de la recurrente, al no atender las órdenes impartidas por esta Autoridad en el oficio 21-174043-3 del 1 de abril de 2022, dentro del plazo y forma señalado para el efecto, le impidió a esta Dirección ejercer sus funciones de inspección, control y vigilancia, a efectos de velar por la observancia de las disposiciones en materia de protección al consumidor, situación que potencialmente pudo perjudicar a los consumidores, tal y como se indicó en la Resolución objeto de recurso[[38]](#footnote-39).

Aunque la sancionada manifiesta que, no es cierto que con su conducta le haya impedido a esta Superintendencia ejercer sus funciones, lo cierto es que, durante los meses de abril a agosto de 2022 cuando la sancionada remitió la información requerida, ya en vigencia de la investigación administrativa y que obra bajo los oficios 21-174043-12 y 21-174043-13 del doce (12) de agosto del 2022, esta Dirección, en primer lugar, no pudo desplegar las labores de inspección, pues no obtuvo la información que requirió de la vigilada y en consecuencia, no logró hacer seguimiento de su actividad en dicho momento; y no pudo ejercer la función de vigilancia, dado que no consiguió desplegar las acciones de advertencia, prevención y orientación que fueran necesarias para encaminar a la vigilada en relación con el cumplimiento del Estatuto del Consumidor.

Así las cosas, el daño potencial a los consumidores se configuró en la medida en que la falta de inspección y vigilancia por parte de la Autoridad Administrativa dejó al universo de consumidores (que se pudieron ver afectados por alguna conducta de la sancionada), desamparados y sin la posibilidad de que la autoridad desplegara acciones para evitar que se les causara daño o perjuicio.

Por lo tanto, la facultad de ordenar medidas de la que habla la recurrente[[39]](#footnote-40), se vio afectada dado que no se logró establecer el estado en que se encontraba la vigilada al momento de realizar las labores de inspección; y en ese orden, no fue posible establecer si existían o no situaciones que ameritaran la expedición de órdenes administrativas que evitaran la causación de algún perjuicio, por lo que se configuró la posibilidad de sancionar por el daño a los consumidores y sobre este particular, vale la pena recordar que la Corte Constitucional ha reconocido que:

“(…) *corresponde al legislador establecer parámetros para que las autoridades, al momento de aplicar determinada sanción, puedan hacer graduaciones dependiendo de factores o circunstancias del investigado o de su actuación”*[[40]](#footnote-41)*.*

Así mismo y sobre este criterio, la Subsección B de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en Sentencia Nº 2023-03-51, dentro del proceso de radicado Nº 25000-23-41000-2017-01842-00, con ponencia del Magistrado Doctor Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón, señaló:

*“****Vale la pena señalar que el criterio del daño causado a los consumidores****, tiene como fundamento que la administración en la valoración que realiza pueda determinar y* ***sustentar qué tan grande o importante es la consecuencia o efecto que genera una conducta infractora de manera general y particular en el sector en el que se analiza****, con ello se pueda determinar si esa conducta afecta el correcto desempeño y funcionamiento del orden jurídico que se busca preservar, que en el caso particular, es la adecuada protección de datos personales y habeas data.*

*En ese sentido, la labor administrativa que tiene la autoridad debe ser lo más objetiva posible para poder calificar la conducta a partir de postulados generales y previstos en el ordenamiento jurídico y que busquen salvaguardar sus principios y finalidades.*

*Aun cuando la Sala reconoce que la Superintendencia de Industria y Comercio de manera explícita no se refirió a la dimensión del daño, al expedir las Resoluciones susceptibles de pretensión de nulidad determinó la sanción aplicable a la institución financiera****, teniendo en cuenta la gravedad del perjuicio que puede ocasionar la conducta, toda vez que:***

1. *Analizó la naturaleza de las infracciones y en particular el hecho de que a ninguno de sus usuarios se le había dado una información clara que les permitiera adoptar una decisión libre e informada,*
2. *Consideró la gravedad de la falta u llamó la atención sobre la conducta desplegada por la Empresa de incluir en todas sus solicitudes de crédito existían clausulas totalmente prohibidas*
3. *Nunca se acreditó que la investigada, hubiese desplegado las acciones tendientes a proteger a los usuarios, como entregar previamente las tablas de amortización o informando desde la solicitud misma el porcentaje de la cuota mensual que se destinaria a intereses, seguro de vida, capital y aval”.* (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

A la luz de la citada jurisprudencia, es claro que el Tribunal resalta la importancia del criterio del daño causado a los consumidores para que la administración pueda determinar y respaldar la gravedad de las consecuencias generadas por la conducta infractora, y así establecer la sanción aplicable **en función del perjuicio que podría causar a los consumidores**, tal y como se hizo en la Resolución 27371 de 2024 y que se le explicó en detalle a la sancionada.

**2.3.2 Disposición de buscar una solución adecuada**

Frente a este criterio, manifiesta la sancionada que, aunque la SIC no encontró prueba suficiente para valorar este criterio, la compañía sí mostró disposición para solucionar la situación, como se evidencia en la respuesta al oficio número 21-174043-3 a través de los radicados del 12 de agosto de 2022, tras descubrirse que la información preparada no se había remitido por un error. No obstante, esta Dirección debe señalar que efectivamente no se tuvo en cuenta para la graduación de la sanción, ni positiva ni negativamente y ello obedeció a la realidad procesal obrante en el expediente por cuanto en el caso en concreto no se evidenció como podría encontrarse una solución a un fenómeno que ya operó en el pasado y del cual no hay solución, porque ya se incumplieron las ordenes impartidas y no puede regresarse el tiempo para que se de la oportunidad nuevamente de corregir ese error, y es que como bien se estableció en la Resolución sancionatoria, no todos los criterios se pueden aplicar a todos los casos, como queda en evidencia en el objeto de estudio, por imposibilidad material de lograr que se cumpliera oportunamente con el requerimiento efectuado por esta Entidad, por lo cual se entiende que este Despacho actuó en pleno derecho y que no resultaba procedente la aplicación de este criterio en relación con las medidas adoptadas por la recurrente para satisfacer tardíamente el requerimiento de información y comunicación.

**2.3.3 Disposición de colaborar con las autoridades**

Frente a este criterio la recurrente indicó que a pesar de que la SIC no valoró este criterio, los radicados del 12 de agosto de 2022 demuestran la plena intención de **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** de colaborar con la Superintendencia, lo que fue reconocido por la entidad al acceder a la información requerida. No obstante lo afirmado por la recurrente, este Despacho le recuerda que sus argumentos no son de recibo como criterio para la dosificación de la sanción, toda vez que el participar de forma activa en el curso de la investigación no genera la aplicación del criterio contenido en el numeral 5 del parágrafo primero del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, sino que corresponde a una carga procesal que le asistía dada su condición de sancionada con ocasión al cumplimiento de los deberes de los agentes de mercado de cara a la protección de los consumidores.

Al respecto, debe reiterarse tanto lo señalado líneas atrás, como lo mencionado en el acto sancionatorio y es que, los soportes documentales allegados por la sancionada no pueden ser acogidos por esta Dirección a efectos de revocar la sanción impuesta, por cuanto, los mismos se suscitaron de manera tardía y/o extemporánea y de ningún modo tienen la virtualidad de subsanar el desacato u omisión en la que incurrió la sancionada o moderar la gravedad de la falta, máxime si se tiene en cuenta que dicha respuesta debió ser presentada de manera oportuna y en los términos solicitados y que solo fue remitida por la sancionada, cuando ya se había iniciado el procedimiento administrativo sancionatorio, es decir, tiempo después de que se hubiese vencido el plazo para dar respuesta.

**2.3.4. Grado de prudencia o diligencia**

Al respecto, **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** concluyó que la compañía no actuó con diligencia, pero el cumplimiento de las instrucciones impartidas muestra que sí hubo prudencia y diligencia, como la propia entidad corroboró. Pero precisamente lo afirmado por la sancionada en el escrito de censura, demuestra todo lo contrario, ya que reconoce que en efecto no cumplió oportunamente con las ordenes impartidas por esta Entidad, la cual en el acto sancionatorio señaló que, con base en las pruebas obrantes en el plenario, se había demostrado que la entonces investigada no habría actuado con diligencia en la aplicación del marco normativo frente al desarrollo de sus negocios en el mercado, toda vez que, se presentó un incumplimiento de las órdenes impartidas por esta Dirección.

Sobre este asunto, es preciso señalar que la recurrente debe dar cumplimiento a la normativa que regula su actividad comercial, es decir, se encuentra obligada a conocer y aplicar las normas que reglamentan su actuar en el mercado nacional en salvaguarda de los intereses legítimos de consumidores y ciudadanos. En ese sentido, la diligencia que se le exige es la del “*buen hombre de negocios*”, esto es, la diligencia que pondría un comerciante normal en sus propios asuntos. En este caso, en atención a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 19 del Código de Comercio[[41]](#footnote-42), la sancionada tenía el **deber jurídico** de responder oportunamente los requerimientos efectuados y notificados oportuna y legalmente por esta Dirección, relacionada con el giro ordinario de sus negocios y en ese orden, estaba obligada legalmente a tomar las medidas para cumplir con los protocolos de contestación, presentación de descargos y aporte de pruebas de manera oportuna, lo cual implica que todo lo relacionado con las actuaciones administrativas que se hayan adelantado con ocasión de las facultades de vigilancia, inspección y control de la sancionada, hacen parte de la información que debe conocer el comerciante en desarrollo de su actividad, en tal sentido, el no estar pendiente del envío de la correspondencia por parte de los trabajadores denota falta de diligencia en sus gestiones.

**2.3.5. Proporcionalidad de la sanción**

Al sentir de la sancionada,la entidad no justificó adecuadamente la imposición de una multa de veinticuatro salarios mínimos legales, lo que equivale a 2.784 UVB o $30.487.584. No se aplicaron criterios de proporcionalidad o racionalidad, y parece que la intención fue sancionar a pesar de que la compañía cumplió con sus obligaciones bajo principios de buena fe y cumplimiento de las solicitudes de las autoridades, criterios que no fueron considerados al imponer una sanción objetiva.

Sobre el particular es pertinente manifestarle a la sancionada que los criterios que se tuvieron en cuenta para la tasación de la multa fueron objetivos y respondieron a un análisis detallado de los criterios establecidos por la ley, y al responder a la objetividad, legalidad, tipicidad, acordes con el ordenamiento jurídico y proporcionalidad con la que fue impuesta la multa no se puede revocar sin que se demuestren aspectos sustentables que justifiquen tal decisión, ya que el valor de la sanción se encuentra soportado en motivaciones suficientes y coherentes con la normatividad aplicable al caso de cara al material probatorio regular y oportunamente recaudado.

Es fundamental subrayar que los criterios para determinar el monto de la multa en un proceso sancionatorio en materia de protección al consumidor están estrictamente definidos por la ley y dentro de este marco legal, es importante aclarar que el impacto económico generado por la infracción no constituye uno de los criterios para la dosificación de la sanción. Sin embargo, este aspecto podría llegar a ser considerado con el fin de evitar que la multa impuesta tenga un carácter confiscatorio.

No obstante, lo anterior, es necesario manifestar que esta Dirección de Protección al Consumidor, en el ejercicio de la dosificación de la sanción, tomó en cuenta la información financiera proporcionada por la propia sancionada durante el procedimiento administrativo, solicitadas como pruebas de oficio. Esta información permitió evaluar la situación económica de la entonces investigada, incluyendo factores como el tamaño de la empresa, sus ingresos, su patrimonio, y otros aspectos financieros relevantes.

Con base en esta información, se buscó que la sanción cumpliera con su propósito disuasorio, es decir, que fuera lo suficientemente significativa para evitar futuras infracciones, pero sin llegar a ser confiscatoria. En este sentido, el análisis financiero detallado permitió establecer una multa que, aunque significativa, no resulta desproporcionada ni desbordada, como se pretende argumentar. Por el contrario, la sanción se ajusta a los principios de proporcionalidad y justicia, tal como lo exige la normativa vigente y como bien se advirtió al inicio de este apartado.

De esta manera, se reitera que la multa impuesta se encuentra dentro de los límites legales y ha sido calculada en función de los criterios establecidos por la ley, con una consideración adicional y prudente de la situación financiera del infractor para asegurar que no se vulnere su capacidad económica de forma irrazonable. Por tanto, no se observa que la multa impuesta tenga un carácter excesivo o confiscatorio, sino que responde a los principios y objetivos que guían la sanción en materia de protección al consumidor.

Por lo anterior, no son de recibo los cuestionamientos de la sancionada respecto a los criterios utilizados para la tasación de la sanción y, en consecuencia, esta Dirección establece que no es posible acceder a la solicitud de revocar la multa impuesta.

Por lo antes expuesto, este Despacho encuentra que las consideraciones del acto sancionatorio resultan acertadas, no son contrarias al ordenamiento jurídico, ni son producto de un proceder caprichoso o subjetivo, pues se encuentra soportado en motivaciones suficientes y coherentes con la normatividad aplicable al caso y de cara al material probatorio regular y oportunamente recaudado.

En mérito de lo expuesto, esta Dirección,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO 1: CONFIRMAR** la Resolución No. 27371 del 27 de mayo de 2024, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de este acto administrativo.

**ARTÍCULO** **2: CONCEDER** el recurso de apelación interpuesto por **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** identificada con **NIT. 901.345.206-1**, en contra de la mencionada resolución, ante la Superintendente Delegada para la Protección del Consumidor.

**ARTÍCULO 3: TRASLADAR** al Despacho de la Superintendente Delegada para la Protección del Consumidor el expediente de la referencia, para que se surta el recurso de apelación.

**ARTÍCULO 4: NOTIFICAR** personalmente el contenido de la presente resolución a **CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.,** identificada con **NIT. 901.345.206-1**, por conducto de su representante legal, entregándole copia de esta e informándole que contra ella no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C, a los

La Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor,

**NEYIRETH BRICEÑO RAMÍREZ**

**Notificación:**

**Sancionada: CONCESIÓN PARQUE SALITRE MÁGICO S.A.S.**

**Identificación:** NIT. 901.345.206-1

**Representante Legal: NÉSTOR GUSTAVO BERMÚDEZ MOJICA**

**Identificación:** C.C. No. 79.687.575

**Dirección de notificación judicial:** AC 63 Nº 60 - 80

**Ciudad:** Bogotá D.C.

**E-mail de notificación judicial:** contacto@salitremagico.com.co

Proyectó: DDBF

Revisó:

Aprobó: NBR

1. Acto administrativo notificado personalmente el 4 de agosto de 2022, según consta en la certificación radicada con el número 21-174043-14 del 24 de agosto de 2022. [↑](#footnote-ref-2)
2. Corte Constitucional, Sentencia C-875 del 22 de noviembre de 2011, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. [↑](#footnote-ref-3)
3. En similar sentido: Sentencia del 6 de abril 2011, Sección Segunda, Exp. 11001-03-25-000-2008-00079-00(2431-08). Magistrado Ponente: Dr. Víctor Hernando Alvarado Ardila. Acción de Nulidad. [↑](#footnote-ref-4)
4. Ley 1480 de 2011, Artículo 24, Parágrafo: *“El productor o el proveedor solo podrá exonerarse de responsabilidad cuando demuestre fuerza mayor, caso fortuito o que la información fue adulterada o suplantada sin que se hubiera podido evitar la adulteración o suplantación”*. [↑](#footnote-ref-5)
5. “*La notificación quedará surtida a partir de la fecha y hora en que el administrado acceda a la misma, hecho que deberá ser certificado por la administración.”* [↑](#footnote-ref-6)
6. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección A. Consejero ponente: Fajardo Gómez, Mauricio. 24 de marzo de 2011. Radicación No 66001-23-31-000-1998- 00409- 01 (19067). [↑](#footnote-ref-7)
7. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Consejo ponente: Mauricio Fajardo Gómez. Sentencia del 26 de marzo de 2008. Expediente No. 85001-23-31-000-1997-00440- 01(16530). [↑](#footnote-ref-8)
8. CÓDIGO DE COMERCIO. “Artículo 19. Obligaciones de los comerciantes: Es obligación de todo comerciante: (…) 4. Conservar, con arreglo a la ley, la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades; (…)”. 7 Ibíd.

   “Artículo 54. Obligatoriedad de conservar la correspondencia comercial. El comerciante deberá dejar copia fiel de la correspondencia que dirija en relación con los negocios, por cualquier medio que asegure la exactitud y duración de la copia. Asimismo, conservará la correspondencia que reciba en relación con sus actividades comerciales, con anotación de la fecha de contestación o de no haberse dado respuesta”. [↑](#footnote-ref-9)
9. *Ley 1480 de 2011. “Artículo 4°. Carácter de las normas. Las disposiciones contenidas en esta ley son de orden público. Cualquier estipulación en contrario se tendrá por no escrita, salvo en los casos específicos a los que se refiere la presente ley.*

   *Sin embargo, serán válidos los arreglos sobre derechos patrimoniales, obtenidos a través de cualquier método alternativo de solución de conflictos después de surgida una controversia entre el consumidor y el proveedor y/o productor.*

   *Las normas de esta ley deberán interpretarse en la forma más favorable al consumidor. En caso de duda se resolverá en favor del consumidor.*

   *En lo no regulado por esta ley, en tanto no contravengan los principios de la misma, de ser asuntos de carácter sustancial se le aplicarán las reglas contenidas en el Código de Comercio y en lo no previsto en este, las del Código Civil. En materia procesal, en lo no previsto en esta ley para las actuaciones administrativas se le aplicarán las reglas contenidas en el Código Contencioso Administrativo y para las actuaciones jurisdiccionales se le aplicarán las reglas contenidas en el Código de Procedimiento Civil, en particular las del proceso verbal sumario”.* (Destacado fuera del texto original). [↑](#footnote-ref-10)
10. Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juez sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (…) La persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. (…)”. (Subrayas y negrilla fuera del texto original)

    “Artículo 3. Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. 1. En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción. (…)”. (Subrayas y negrilla fuera del texto original).

    “Artículo 5. Derechos de las personas ante las autoridades. En sus relaciones con las autoridades toda persona tiene derecho a: (Numeral 1, modificado por el Art. 1 de la Ley 2080 de 2021) 2. Conocer, salvo expresa reserva legal, el estado de cualquier actuación o trámite y obtener copias, a su costa, de los respectivos documentos”. [↑](#footnote-ref-11)
11. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-341 de 2014. Expediente D-9945. Magistrado Ponente: GONZÁLEZ CUERVO, Mauricio. 4 de junio de 2014. “La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas”. [↑](#footnote-ref-12)
12. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-442 de 1992. Magistrados Ponentes: RODRÍGUEZ, Simón. GREIFFENSTEIN SANÍN, Jaime y BARÓN ANGARITA, Ciro. 3 de julio de 1992. [↑](#footnote-ref-13)
13. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-412 de 2015. Expediente D-10485. Magistrado Ponente: ROJAS RÍOS, Alberto. 1 de julio de 2015. [↑](#footnote-ref-14)
14. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-341 de 2014. “Hacen parte de las garantías del debido proceso: (i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) el derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley; (iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso; (iv) el derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables; (v) el derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y (vi) el derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas”. [↑](#footnote-ref-15)
15. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. “Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

    Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

    Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente. (…)”. [↑](#footnote-ref-16)
16. CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Radicado No. 11001-03-06-000-2013-00392-00. Consejero Ponente: NAMÉN VARGAS, Álvaro. 30 de octubre de 2013. [↑](#footnote-ref-17)
17. Corte Constitucional. Sala Plena de la Corte Constitucional. Sentencia C-530 de 2003. Expediente D-4386 y D-4396. Magistrado Ponente: MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. 3 de julio de 2003. “La potestad punitiva del Estado agrupa el conjunto de competencias asignadas a los diferentes órganos para imponer sanciones de variada naturaleza jurídica. Por ello, la actuación administrativa requerida para la aplicación de sanciones, en ejercicio de la potestad sancionatoria de la administración –correctiva y disciplinara- está subordinada a las reglas del debido proceso que deben observarse en la aplicación de sanciones por la comisión de ilícitos penales (CP 29), con los matices apropiados de acuerdo con los bienes jurídicos afectados con la sanción”. [↑](#footnote-ref-18)
18. OSSA ARBELAEZ, Jaime. Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Segunda Edición. Legis. P. 187-424.La doctrina especializa expone que dentro de los principios más relevantes en el derecho sancionatorio son: i) principio de legalidad, ii) el principio de tipicidad; iii) el debido proceso; iv) el derecho de defensa, v) el derecho a no declarar contra mismo; vi) el principio de presunción de inocencia, vii) el principio indubio pro reo, viii)el principio de la prohibición de las sanciones de plano, ix) el principio de contradicción, x) principio de imparcialidad, xi) el principio de razonabilidad, xii) el principio de la prohibición de la analogía, xiii) el principio nulla poena sine lege, xiv) principio del non bis in ídem, xv) el principio de no retroactividad de la ley, xvi) el principio de favorabilidad, xvii) el principio del caso fortuito o de la fuerza mayor, xviii) el principio solve et repete, xix) el principio de prohibición de imponer sanciones privativas de la libertad, xx) el principio prohibitivo de la reformatio in pejus, xxi) el principio de culpabilidad, xxii) el principio de la [↑](#footnote-ref-19)
19. Corte Constitucional. Sala Plena de la Corte Constitucional. Sentencia C-595 de 2010. Expediente D-7977. Magistrado Ponente: PALACIO PALACIO, Jorge Iván. 27 de julio de 2010. [↑](#footnote-ref-20)
20. Sentencia C-012/02. Referencia: expediente D-3619. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 84 parcial y 373 parcial del Código de Procedimiento Civil, tal como fueron modificados por los numerales 36 y 188 del artículo 1° del Decreto 2282 de 1989, respectivamente, y el artículo 142 parcial del Código Contencioso Administrativo. Actor: Ernesto De La Espriella Barcenas. Magistrado Ponente: Dr. JAIME ARAUJO RENTERIA. [↑](#footnote-ref-21)
21. Ibídem. [↑](#footnote-ref-22)
22. Salvamento parcial de voto a la sentencia C-973 de 2002; por el Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa [↑](#footnote-ref-23)
23. Ibídem. [↑](#footnote-ref-24)
24. Como ya lo señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-699 de 2015, “ante la imposibilidad de contar con un listado detallado de comportamientos donde se subsuman todas aquellas conductas que están prohibidas, el legislador sancionatorio está facultado para tipificar las conductas en el sistema ‘numerus apertus’, sin que en ningún caso pueda permitir que el grado de oscilación de la norma sancionatoria sea completamente indeterminado” . Y continúa, “[d]e ese modo se consigue que las normas que se valen de la estructura ‘numerus apertus’ sean suficientemente dúctiles, a través del carácter impreciso de su enunciado, sin dejar de indicar aquello que es esencial. La función del concepto indeterminado es, precisamente, expresar lo que el legislador desconoce en el momento de dictar la ley”. [↑](#footnote-ref-25)
25. TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA. Sección Primera. Subsección “A”. Proceso No. 250002341000201601306-00. Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Demandante: COLOMBIA TELECOMUNICACIONES S.A. E.S.P. Demandando: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Asunto: Sentencia de Primera Instancia. 9 de mayo de 2019. [↑](#footnote-ref-26)
26. Ibídem. [↑](#footnote-ref-27)
27. Fuerza mayor, caso fortuito, hecho exclusivo y determinante de un tercero o de la víctima. [↑](#footnote-ref-28)
28. Sentencia C-1141 del 2000; Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz [↑](#footnote-ref-29)
29. Resolución No. 27371 de 2024. [↑](#footnote-ref-30)
30. Consejo de Estado, radicación No.: 05001-23-24-000-1996-00680-01(20738) del veintidós (22) de octubre de dos mil doce (2012). C.P. Enrique Gil Botero. [↑](#footnote-ref-31)
31. Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Ley 1437 de 2011, comentado y concordado, pág.180 y 181. 2 Edición. Universidad Externado. [↑](#footnote-ref-32)
32. Sentencia C-818 de 9 de agosto de 2005. Corte Constitucional. M.P. Rodrigo Escobar Gil. [↑](#footnote-ref-33)
33. Sentencia C- 597 de 6 de noviembre de 1996. Corte Constitucional. M. P. Alejandro Martínez Caballero., en donde reiteró la Sentencia C-214/94 MP Antonio Barrera Carbonell. [↑](#footnote-ref-34)
34. OSSA ARBELÁEZ, JAIME. Derecho Administrativo Sancionador Una aproximación dogmática. LEGIS. Medellín. 2009. Pg. 419. [↑](#footnote-ref-35)
35. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 25000-23-24-000-2002-00524-01, Sentencia del 18 de agosto de 2005, Consejero Ponente: Dr. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. Reiterada en la Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 25000-23-24-000-2007-00489-01 del 26 de septiembre de 2013. Consejera ponente: María Elizabeth García González. [↑](#footnote-ref-36)
36. Corte Constitucional. Sentencia T-64 de 2007. MP. Rodrigo Escobar Gil. [↑](#footnote-ref-37)
37. Resolución 27371 de 2024 , pág. 8 [↑](#footnote-ref-38)
38. Ibidem. [↑](#footnote-ref-39)
39. Artículo 59 de la Ley 1480 de 2011: *“(…) 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. (…)”* [↑](#footnote-ref-40)
40. Sentencia C-748/11. Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB. Bogotá D. C., seis (6) de octubre de dos mil once (2011). [↑](#footnote-ref-41)
41. CÓDIGO DE COMERCIO. “***ARTÍCULO 19. OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES.****Es obligación de todo comerciante:*

    *(…) 4. Conservar, con arreglo a la ley, la correspondencia y demás documentos relacionados con sus negocios o actividades; (…)”.*  [↑](#footnote-ref-42)