

Bogotá D.C.,

10

Respetado(a) Señor (a):

[Datos personales eliminados en virtud de la Ley 1581 de 2012]

Asunto: Radicación: 17- 229896 - 1
Trámite: 113
Evento: 0
Actuación: 440

Reciba cordial saludo.

De conformidad con lo previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, fundamento jurídico sobre el cual se funda la consulta objeto de la solicitud, procede la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** a emitir un pronunciamiento, en los términos que a continuación se pasan a exponer:

1. OBJETO DE LA CONSULTA

Atendiendo a la solicitud por usted radicada ante esta Entidad a través su comunicación de fecha 27 de junio de 2017, en el cual se señala:

“Me gustaría saber que leyes o normas rigen las garantías para la venta de ropa interior femenina. Que(sic) restricciones hay en devoluciones por cuestiones de higiene”

Al respecto nos permitimos realizar las siguientes precisiones:

1. CUESTIÓN PREVIA

Reviste de gran importancia precisar en primer lugar que la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** a través de su Oficina Asesora Jurídica no le asiste la facultad de dirimir situaciones de carácter particular, debido a que, una lectura en tal sentido, implicaría la flagrante vulneración del debido proceso como garantía constitucional.



Al respecto, la Corte Constitucional ha establecido en la Sentencia C-542 de 2005:

“Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo. No pueden reemplazar un acto administrativo. Dada la naturaleza misma de los conceptos, ellos se equiparan a opiniones, a consejos, a pautas de acción, a puntos de vista, a recomendaciones que emite la administración pero que dejan al administrado en libertad para seguirlos o no”.¹

Ahora bien, una vez realizadas las anteriores precisiones, se le indica que no es viable mediante concepto entrar a determinar sobre la legalidad de la situación descrita en su escrito. No obstante lo anterior, a continuación se suministrarán las herramientas de información y elementos conceptuales necesarios que le permitan absolver las inquietudes por usted manifestadas desde la óptica de nuestras competencias, como sigue:

2. FACULTADES DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

De acuerdo con las atribuciones conferidas por mandato legal a esta Superintendencia, en particular por el Decreto 4886 de 2011, corresponde a esta entidad, entre otras funciones, velar por el cumplimiento de las normas sobre protección del consumidor, sobre protección de la competencia, administrar el sistema nacional de la propiedad industrial, así como tramitar y decidir los asuntos relacionados con la misma, y conocer y decidir los asuntos jurisdiccionales en materia de protección del consumidor y competencia desleal.

3. COMPETENCIA DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN MATERIA DE INFORMACIÓN

En relación con la información que debe suministrarse a los consumidores respecto de un bien o servicio, el artículo 23 de la Ley 1480 de 2011 dispone:

“Artículo 23. Información mínima y responsabilidad. Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano.

“Parágrafo. Salvo aquellas transacciones y productos que estén sujetos a mediciones o calibraciones obligatorias dispuestas por una norma legal o

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-542 de 2005



de regulación técnica metrológica, respecto de la suficiencia o cantidad, se consideran admisibles las mermas en relación con el peso o volumen informado en productos que por su naturaleza puedan sufrir dichas variaciones.

“(..)”²

La norma genera la obligación de entregar información a los consumidores en todos los casos. Dicha información debe ser clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, esto encaminado a que los consumidores dispongan de todos los instrumentos necesarios que le hagan posible la decisión de compra contando con una ilustración mínima.

4. CAMBIOS POR GARANTÍA

La Ley 1480 de 2011, llamado Estatuto de Protección del Consumidor, regula, entre otros aspectos, las materias relacionadas con la idoneidad, la calidad y las garantías de los productos y servicios, en general, y la responsabilidad de sus productores, expendedores y proveedores frente a las mismas.

El artículo 5 de la citada Ley 3466 define garantía como la *“[o]bligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto”*.

De acuerdo con el artículo 7, la garantía legal es:

“Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos.

“En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado.”³

Consagra igualmente que *“[l]a entrega o distribución de productos con descuento, rebaja o con carácter promocional está sujeta a las reglas contenidas en la presente ley”*.

² Ley 1480, artículo 23.

³ Ley 1480, artículo 7.



Siempre que se presenten fallas o daños relacionados con las condiciones de calidad, idoneidad y seguridad, las cuales deben estar garantizadas, en relación con los productos (bienes o servicios) adquiridos, el consumidor afectado podrá solicitar directamente ante el proveedor o distribuidor o ante el productor del bien o servicio respectivo la efectividad de la garantía correspondiente, esto es, que se cumplan las condiciones de calidad e idoneidad ofrecidas por el productor, distribuidor o expendedor, al proponer la prestación del servicio o la adquisición del bien.

En virtud del artículo 11, ejúsdem, se establece que las garantías otorgadas por el productor, proveedor o expendedor, se extienden al suministro de los repuestos necesarios para la reparación y la asistencia técnica indispensable para su utilización, sin costo alguno para el consumidor durante el término de vigencia de la garantía, y a costa suya una vez vencido aquél.

De la misma forma, en el evento de existir repetición de la falla, el consumidor podrá optar ante el proveedor o productor, por una nueva reparación, cambio del bien parcial o total o la devolución del dinero pagado por el producto.

“ARTÍCULO 11. ASPECTOS INCLUIDOS EN LA GARANTÍA LEGAL.

Corresponden a la garantía legal las siguientes obligaciones:

“1. Como regla general, reparación totalmente gratuita de los defectos del bien, así como su transporte, de ser necesario, y el suministro oportuno de los repuestos. Si el bien no admite reparación, se procederá a su reposición o a la devolución del dinero.

“2. En caso de repetirse la falla y atendiendo a la naturaleza del bien y a las características del defecto, a elección del consumidor, se procederá a una nueva reparación, la devolución total o parcial del precio pagado o al cambio parcial o total del bien por otro de la misma especie, similares características o especificaciones técnicas, las cuales en ningún caso podrán ser inferiores a las del producto que dio lugar a la garantía.

“3. En los casos de prestación de servicios, cuando haya incumplimiento se procederá, a elección del consumidor, a la prestación del servicio en las condiciones en que fue contratado o a la devolución del precio pagado.

“4. Suministrar las instrucciones para la instalación, mantenimiento y utilización de los productos de acuerdo con la naturaleza de estos.

“5. Disponer de asistencia técnica para la instalación, mantenimiento de los productos y su utilización, de acuerdo con la naturaleza de estos. La asistencia técnica podrá tener un costo adicional al precio.

“6. La entrega material del producto y, de ser el caso, el registro correspondiente en forma oportuna.

“7. Contar con la disponibilidad de repuestos, partes, insumos, y mano de obra capacitada, aun después de vencida la garantía, por el término establecido por la autoridad competente, y a falta de este, el anunciado por el productor. En caso de que no se haya anunciado el término de disponibilidad de repuestos, partes, insumos y mano de obra capacitada, sin perjuicio de las sanciones correspondientes por información



insuficiente, será el de las condiciones ordinarias y habituales del mercado para productos similares. Los costos a los que se refiere este numeral serán asumidos por el consumidor, sin perjuicio de lo señalado en el numeral 1 del presente artículo.

“8. Las partes, insumos, accesorios o componentes adheridos a los bienes inmuebles que deban ser cambiados por efectividad de garantía, podrán ser de igual o mejor calidad, sin embargo, no necesariamente idénticos a los originalmente instalados.

“9. En los casos de prestación de servicios que suponen la entrega de un bien, repararlo, sustituirlo por otro de las mismas características, o pagar su equivalente en dinero en caso de destrucción parcial o total causada con ocasión del servicio defectuoso. Para los efectos de este numeral, el valor del bien se determinará según sus características, estado y uso.”⁴

En consecuencia, de conformidad con lo expuesto, mientras las garantías referidas a las condiciones de calidad, idoneidad y seguridad de un producto se encuentren vigentes, no le es permitido al productor, proveedor o expendedor cobrar suma alguna al consumidor por los siguientes conceptos: a) La asistencia técnica que sea indispensable prestar para hacer posible la utilización del producto; y b) Por los gastos y costos que implique la reparación del bien por fallas de calidad e idoneidad, incluidos los repuestos y el transporte del bien para su reparación y posterior devolución al consumidor, en los casos en que la naturaleza del bien permita su reparación sin alterar su esencia (calidad e idoneidad).

De cualquier manera, cada caso debe ser considerado de manera particular, a efectos de determinar el alcance de la garantía y las circunstancias de tiempo, modo y lugar que hacen parte del mismo, lo cual será de examen de la autoridad que conozca del asunto.

5. DEVOLUCIONES CON OCASIÓN DEL RETRACTO

La Ley 1480 de 2011, en su artículo 5 de “definiciones”, numeral 15, precisa que se consideran ventas que utilizan métodos no tradicionales en los siguientes términos:

*“**Ventas con utilización de métodos no tradicionales:** Son aquellas que se celebran sin que el consumidor las haya buscado, tales como las que se hacen en el lugar de residencia del consumidor o por fuera del establecimiento de comercio. Se entenderá por tales, entre otras, las ofertas realizadas y aceptadas personalmente en el lugar de residencia del consumidor, en las que el consumidor es abordado por quien le ofrece los productos de forma intempestiva por fuera del establecimiento de comercio o es llevado a escenarios dispuestos especialmente para aminorar su capacidad de discernimiento.”⁵*

⁴ Ley 1480, artículo 11.

⁵ Ley 1480, artículo 5, numeral 15.



Y, a continuación, en el numeral 16, define que deben ser consideradas como “ventas a distancia”:

“Ventas a distancia: Son las realizadas sin que el consumidor tenga contacto directo con el producto que adquiere, que se dan por medios, tales como correo, teléfono, catálogo o vía comercio electrónico.”⁶

Aquí es necesario tener en cuenta qué es comercio electrónico y al efecto el Artículo 2 de la Ley 527 del 18 de agosto de 1999, mejor conocida como la Ley de Comercio Electrónico, define el comercio electrónico como: “(...) las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, estructurada a partir de la utilización de uno o más mensajes de datos o de cualquier otro medio similar. Las relaciones de índole comercial comprenden, sin limitarse a ellas, las siguientes operaciones: toda operación comercial de suministro o intercambio de bienes o servicios; todo acuerdo de distribución; toda operación de representación o mandato comercial; todo tipo de operaciones financieras, bursátiles y de seguros; de construcción de obras; de consultoría; de ingeniería; de concesión de licencias; todo acuerdo de concesión o explotación de un servicio público; de empresa conjunta y otras formas de cooperación industrial o comercial; de transporte de mercancías o de pasajeros por vía aérea, marítima y férrea, o por carretera”.

Esto nos lleva a concluir que las ventas por internet, en la medida en que encajen dentro la definición legal, se consideran “ventas a distancia”, en consecuencia serán motivo de tutela por parte de esta Superintendencia, en los términos de la Ley 1480 de 2011.

Sobre el derecho de retracto en las ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia, el artículo 47 de la varias veces citada Ley 1480 de 2011 ha establecido:

“ARTÍCULO 47. RETRACTO. En todos los contratos para la venta de bienes y prestación de servicios mediante sistemas de financiación otorgada por el productor o proveedor, venta de tiempos compartidos o ventas que utilizan métodos no tradicionales o a distancia, que por su naturaleza no deban consumirse o no hayan comenzado a ejecutarse antes de cinco (5) días, se entenderá pactado el derecho de retracto por parte del consumidor. En el evento en que se haga uso de la facultad de retracto, se resolverá el contrato y se deberá reintegrar el dinero que el consumidor hubiese pagado.”⁷

El retracto, en opinión de esta Oficina, consiste en la facultad de arrepentimiento del consumidor, sin consideración a asuntos relacionados con las garantías, sino con la libertad de eliminar la motivación de compra. Es una protección que se da para

⁶ Ley 1480, artículo 5, numeral 16.

⁷ Ley 1480, artículo 47.



algunos tipos de compras, por ser tan particulares y donde el consumidor, por regla general, no tiene contacto directo con el producto o con el proveedor del mismo.

La facultad de retractación se entiende pactada en los contratos que utilizan medios no tradicionales y en los contratos a distancia, con la condición que los bienes por su naturaleza no deban consumirse o contratos de prestación de servicios que no hayan comenzado a ejecutarse antes de 5 días, evento en el cual se procederá a la resolución del contrato y a la devolución del dinero pagado por el consumidor.

También aplica para las relaciones de consumo donde el vendedor otorga financiación, así como en las ventas de tiempo compartido.

El mismo artículo establece la obligación del consumidor de devolver el producto al productor o proveedor en las mismas condiciones en que lo recibió y empleando los mismos medios. Los costos que se ocasionen con el transporte y cualquier otro relacionado con la devolución del bien serán por cuenta del consumidor.

El plazo máximo para hacer efectivo el derecho de retracto será de 5 días, los cuales se cuentan desde la entrega efectiva del bien o desde la celebración del contrato, tratándose de contratos de prestación de servicios.

Las excepciones que contempla la ley en relación con la facultad de retracto están contenidas en el mismo artículo, en los siguientes términos:

“Se exceptúan del derecho de retracto, los siguientes casos:

- “1. En los contratos de prestación de servicios cuya prestación haya comenzado con el acuerdo del consumidor;*
- “2. En los contratos de suministro de bienes o servicios cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones de coeficientes del mercado financiero que el productor no pueda controlar;*
- “3. En los contratos de suministro de bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados;*
- “4. En los contratos de suministro de bienes que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez;*
- “5. En los contratos de servicios de apuestas y loterías;*
- “6. En los contratos de adquisición de bienes perecederos;*
- “7. En los contratos de adquisición de bienes de uso personal.”⁸*

Manifestada la voluntad de retracto del consumidor, siendo ésta procedente, el proveedor tendrá que retornarle en dinero todas las sumas pagadas y no podrá hacer descuentos o retenciones por concepto alguno. En ningún caso la devolución podrá exceder de treinta (30) días calendario desde el momento en que el consumidor ejerció el derecho.

⁸ Ley 1480, artículo 47.



De otra parte, los bienes de uso personal no tienen una definición legal, sin embargo, comúnmente se habla de ellos para referirse a los que son empleados solo por una persona por razones de carácter sanitario o de higiene, como por ejemplo, los cepillos de dientes, desodorantes, cosméticos, etc. De cualquier forma, tenga en cuenta que el Gobierno Nacional, acorde con lo establecido en el parágrafo del artículo 46, se encargará de reglamentar la materia.

6. CONSIDERACIONES FINALES EN TORNO A LA CONSULTA PRESENTADA.

A la luz de lo normado por la Ley 1480 de 2011 y por el Decreto 4886 de 2011, corresponde a esta Superintendencia, entre otras funciones, el control y vigilancia de normas referidas a la información que se suministra a los consumidores, particularmente, sobre la naturaleza de los productos que están en el mercado.

La Ley dispone que los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y este respecto, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información.

La devolución de bienes puede referirse a dos situaciones singularizadas. Una de ellas es la referida a las devoluciones con la intención de hacer efectiva una garantía y para ello la ley no ha establecido limitaciones que atañan directamente a los bienes como la ropa interior femenina, en tal virtud se regirá por las normas generales que regulan la materia.

Hasta cierto punto no podemos predicar que un derecho subjetivo, como lo es el derecho de consumo, que es en esencia prevalente, debido a su condición de orden público, pueda esquivarse por nimiedades y excusar su cumplimiento por la imposición de condiciones que lo obstaculicen sin sentido y sin asidero legal, pues protección es amparar a los consumidores frente a abusos de productores y/o proveedores. Ahora, tal protección es amplia, pero no sería lógico prohijarlos en situaciones que podrían llegar a ser abusos provenientes del consumidor, valga decir, como entregar bienes al reclamar la garantía en condiciones que no sean mínimamente higiénicas.

La otra situación hace referencia a las devoluciones reguladas por el derecho de retracto, acorde con lo explicado en precedencia, donde el artículo 47 de la Ley en cita establece que *“el consumidor deberá devolver el producto al productor o proveedor por los mismos medios y en las mismas condiciones en que lo recibió”*, por tanto, una prenda que presente evidencias de uso, en principio, no podría ser materia de retracto, pues no estarían devolviéndose en las mismas condiciones en que se recibió.



No obstante, se recalca que una decisión sobre un asunto particular, sólo podrá darse dentro de una investigación adelantada por la autoridad competente al efecto y los alcances de una situación como la planteada por usted no puede definirse mediante un concepto.

La violación de las normas aquí reseñadas podrá dar lugar a la imposición de las sanciones establecidas en el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011.

Le informamos que algunos conceptos de interés general emitidos por la Oficina Jurídica, así como las resoluciones y circulares proferidas por ésta Superintendencia, las puede consultar en nuestra página web <http://serviciosweb.sic.gov.co/servilinea/ServiLinea/ConceptosJuridicos/Conceptos.php>.

En ese orden de ideas, esperamos haber atendido satisfactoriamente su consulta, reiterándole que la misma se expone bajo los parámetros del artículo 28 de la ley 1437 de 2011, esto es, bajo el entendido que las mismas no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia ni son de obligatorio cumplimiento ni ejecución.

Atentamente,

JAZMIN ROCIO SOACHA PEDRAZA
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA

Elaboró: José González
Revisó: Rocío Soacha
Aprobó: Rocío Soacha

