

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés (2023)

Radicado: 110014003035**202000022100**
Proceso: ACCIÓN POPULAR
Demandante: LIBARDO MELO VEGA.
Demandado: SUCESORES DE JOSÉ JESÚS RESTREPO Y CIA S.A. Sigla: CASA LUKER
S.A. o LUKER S.A.

Asunto: SENTENCIA

Con apoyo en el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, y dado que las partes llegaron a un pacto de cumplimiento, en la sesión de audiencia del pasado 1 de diciembre de 2022, se profiere la presente sentencia:

ANTECEDENTES

A. Pidió el accionante popular:

“(…) Declarar que la accionada SUCESORES DE JOSÉ JESÚS RESTREPO Y CIA S.A. Sigla: CASALUKER S.A. o LUKER S.A. en la comercialización del producto preempacado “LUKAFE SUBLIME” en presentación de contenido neto 85 gramos, ha violado los derechos colectivos de los consumidores consagrados en el literal n) del art. 4 de la ley 472 de 1998, el art. 78 de la Constitución Política de Colombia, la Resolución 16379 de 2003

(CIRCULAR ÚNICA de la Superintendencia de Industria y Comercio) y la ley 1480 de 2011.

"(...) En consecuencia de lo anterior ordenar a la accionada que se ABSTENGA de forma inmediata de seguir comercializando el producto preempacado "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos que presente DEFICIENCIA DE LLENADO NO FUNCIONAL y TAPA FALSA.

"(...) Ordenar a la accionada que de forma inmediata RETIRE del mercado el producto preempacado "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos que ha sido puesto en circulación en un envase que presenta DEFICIENCIA DE LLENADO NO FUNCIONAL y TAPA FALSA.

"(...) PREVENIR a la accionada para que a futuro no vulnere los derechos colectivos de los consumidores invocados en la presente acción, en la comercialización del producto preempacado "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos.

"(...) Que se condene a la accionada al pago de perjuicios en favor de la entidad pública no culpable que tenga a cargo la defensa de los derechos e intereses colectivos de los consumidores violados por la accionada, lo anterior de conformidad con lo ordenado en el art. 34 de la Ley 472 de 1998.

"(...) Que se condene a la demandada al pago de costas, fijando por concepto de agencias en derecho la suma equivalente a 10 salarios mínimos legales mensuales vigentes, de conformidad con lo preceptuado en el art. 5 del ACUERDO No. PSAA16-10554 del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA.

"(...) De acuerdo con el Art. 42 de la ley 472 de 1998 que se le ordene a la accionada otorgar garantía bancaria o póliza de seguros, por el monto que el señor juez decida, la cual se hará efectiva en caso de incumplimiento a lo ordenado en la sentencia (...)"

En síntesis, la pretensión se basó en que:

1. La accionada comercializa de forma masiva el producto preempacado "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos.

2. El producto preempacado antes mencionado se ofrece a los consumidores en un envase que es llenado muy por debajo de su capacidad real, es decir, en el envase se anuncia un contenido neto de 85 gramos, pero esta cantidad de producto NO llena el envase que lo contiene.

3. Por otra parte, el envase del producto ya mencionado cuenta con una tapa fabricada con un FONDO FALSO, el cual hace aparentar un mayor tamaño del envase del producto que nos ocupa. Se puede observar como la tapa mide en su parte exterior aproximadamente 2,7 cm presentando un espacio vacío de 0,7 cm logrado mediante el FONDO FALSO escondido mediante un cartón fijado al interior de la tapa.

4. En este preempacado NO se puede ver el nivel de llenado del envase, debido a que el color del envase no lo permite y a que viene totalmente sellado, asumiéndose que el envase viene totalmente lleno de producto, situación que NO sucede pues al abrir el envase se observa que presenta una DEFICIENCIA DE LLENADO NO FUNCIONAL de aproximadamente el 20%, si se tiene en cuenta que la altura del envase es de 16 cm y el espacio vacío es de 3,5 cm del total de la capacidad del envase.

5. Acorde con lo ordenado en la RESOLUCIÓN 16379 del 18 de junio de 2003, se califica como PREEMPACADO ENGAÑOSO a un producto preempacado que es llenado a menos de su capacidad real, y que además cuenta con una tapa construida con un FONDO FALSO, tal como es fabricado el producto que nos ocupa.

B. Se admitió la queja en auto del 8 de octubre de 2020, en el que se dispuso "(...) De la demanda y sus anexos, córrase traslado a la parte demandada por el término de diez (10) días para que la conteste. Infórmesele que la decisión será

proferida dentro de los 30 días siguientes al vencimiento del término de traslado y que tiene derecho a solicitar la práctica de pruebas con la contestación del libelo demandatorio (...); y, con los mismos fines, se concitó a “(...)Comuníquesele la iniciación de esta acción a la Alcaldía Mayor de Bogotá, Superintendencia de Sociedades, DEFENSORÍA DEL PUEBLO, y al MINISTERIO PÚBLICO por intermedio de la Procuraduría General de la Nación – Procuraduría Judicial para Asuntos Civiles (...)”

Tras intimarse la decisión admisorio y surtirse el traslado de la queja y sus anexos, se recibió informes de todas las entidades vinculadas y la demandada, cuales, en resumen, indicaron la ausencia de legitimación en la causa, por parte de las autoridades públicas indicadas; y, en lo que toca la demandada, la negación de los hechos expuestos en la demanda y formulación de excepciones.

C. Integrado el contradictorio se concitó audiencia de pacto de cumplimiento, cual se celebró el pasado 1 de diciembre de 2022; más, previo a su celebración, el actor popular aportó pacto de cumplimiento, cual, avaló la demandada y el Ministerio Público, en la relacionada audiencia.

CONSIDERACIONES

1. Los denominados presupuestos procesales que acuñó Von Bülow en 1.868 dentro de su *Teoría de la Relación Jurídica*, y refinó para Colombia la Corte Suprema de Justicia desde 1.936 a 1.968¹, se encuentran cabalmente reunidos. Asimismo, tras la revisión del discurrir procesal, por ésta Judicatura, no se encuentra configurada causa de nulidad procedimental que obligue retrotraer lo actuado o,

¹ CSJ, Sala de Casación Civil., sentencia del 15 de julio de 2.008, exp. 2002-00196-01.

conforme al deber oficioso de legalidad, rehacer una actuación o acto procesal ya surtido, habilitándose la presente decisión.

2. De acuerdo con el artículo 27 de la Ley 472 de 1998, el pacto de cumplimiento constituye una forma de terminación anticipada del proceso de acción popular, que se materializa en una conciliación o acuerdo de voluntades al que pueden llegar las partes para obtener la oportuna protección y restablecimiento de los derechos e intereses colectivos afectados. En ese contexto, la misma norma regula la manera como debe llevarse a cabo el pacto, (i) previendo que el juez debe citar de oficio a una audiencia especial dentro de los tres días siguientes al traslado de la demanda, (ii) que a dicha audiencia deben concurrir todas las partes implicadas y el Ministerio Público, (iii) que el pacto debe ser avalado por el juez, y (iv) que su aprobación *“se surtirá mediante sentencia, cuya parte resolutive será publicada en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas”*.

El pasado 1 de diciembre de 2022, las partes solicitaron la aprobación del siguiente pacto de cumplimiento:

1.1. Que el día 27 de agosto de 2020 el señor Libardo Melo Vega, actuando en su propio nombre, presentó demanda de acción popular en contra de Luker, invocando la protección del derecho colectivo de los consumidores. La demanda presentada está relacionada con deficiencia de llenado que presenta el empaque del producto “LUKAFE SUBLIME” en presentación de contenido neto 85 gramos, aduciendo que dicho producto viola lo ordenado en la resolución 16379 de 2003. Dicho proceso correspondió por reparto al Juzgado 35 Civil del Circuito de Bogotá D.C. bajo el radicado No. 2020-00221 y fue admitido por auto de fecha 8 de octubre de 2020.

1.2. El Actor Popular solicita al Despacho, entre otras, que declare que Luker violó los derechos e intereses colectivos de los consumidores consagrados en el literal n) del artículo 4 de la ley 472 de 1998 por no cumplir con lo ordenado en la resolución 16379 de 2003, violar lo ordenado en el artículo 78 de la constitución Política de Colombia y la ley 1480 de 2011, y que, como consecuencia, sea reformado el empaque del producto ya mencionado conforme a lo ordenado en el reglamento técnico aplicable y que la accionada se abstenga de seguir fabricando y comercializando tal producto en las condiciones indicadas en la demanda.

1.3. Para fundamentar su solicitud, el Actor Popular asevera que Sucesores fabrica y comercializa el producto "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos violando lo ordenado en la resolución 16379 de 2003.

1.4. Mediante escrito radicado el día 14 de mayo de 2021 Luker se opuso a las pretensiones de la demanda formulando excepciones.

Y, con base en lo anterior, se comprometieron a:

II.COMPROMISOS

- 2.1. Luker se compromete a no volver a fabricar ni comercializar el producto "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos en las condiciones que fueron indicados en la demanda.
- 2.2. Teniendo en cuenta que la resolución 16379 de 2003 invocada en la acción popular fue derogada por la resolución 33209 de 2020, Luker anuncia y acuerda que se compromete a continuar cumpliendo con lo ordenado en este último reglamento técnico respecto del producto "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos.
- 2.3. En caso de volver a fabricar y/o comercializar el producto "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos, Luker se compromete a futuro a continuar cumpliendo con toda la normatividad aplicable a preempacados engañosos.
- 2.4. La sociedad accionada manifiesta que reconoce al actor por concepto de costas y agencias en derecho la suma equivalente a cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes (SMLMV), lo anterior, con el fin de terminar toda discusión respecto del producto "LUKAFE SUBLIME" en presentación de contenido neto 85 gramos mencionado en la acción popular que nos ocupa, reconocimiento que se realiza conforme a las normas de orden público aplicables, entre otras, ACUERDO No. PSAA16-10554 del CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, artículos 361, 365 y 366 del Código General del Proceso, artículos 38 y 44 de la ley 472 de 1998, la jurisprudencia del Tribunal Superior de Bogotá y la SENTENCIA DE UNIFICACIÓN del Consejo de Estado - SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA VEINTISIETE ESPECIAL DE DECISIÓN consejera ponente: ROCÍO ARAÚJO OÑATE Bogotá D.C., seis (6) de agosto de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 15001-33-33-007-2017-00036-01(AP)REV-SU.

Las agencias en derecho que fueron pactadas, han de ser depositadas 3 días después de la firma del acuerdo de pacto de cumplimiento, a la cuenta bancaria del actor popular.

3. De tal manera las cosas, se trae a colación que el artículo 88 de la Constitución Política, consagra las denominadas **ACCIONES POPULARES** caracterizadas por la finalidad pública y eminentemente protectora de los derechos e intereses colectivos, a través de la cual la ciudadanía puede propender que se evite o remedie un daño generado por la acción u omisión de las autoridades e instituciones públicas o de las personas *adscritas* al derecho privado.

El artículo 2º de la Ley 472 de 1998 señala que las *“ACCIONES POPULARES. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.”*

A su turno, el artículo 27 del mismo cuerpo normativo, señala: *“(...) El pacto de cumplimiento así celebrado será revisado por el juez en un plazo de cinco (5) días, contados a partir de su celebración. Si observare vicios de ilegalidad en alguno de los contenidos del proyecto de pacto, éstos serán corregidos por el juez con el consentimiento de las partes interesadas (...)”*

Al respecto, la doctrina judicial calificada sostiene:

“(...) el pacto de cumplimiento es una modalidad de mecanismo alternativo de solución de conflictos, en el cual las partes, a iniciativa del juez, podrán establecer... la forma de protección de los derechos colectivos, teniendo en cuenta las especialidades de los intereses en juego..., esta Sala unifica su jurisprudencia en el sentido de establecer que los comités de conciliación de las entidades públicas son los competentes para adoptar la decisión respecto a la procedencia o improcedencia de presentar una fórmula de pacto de cumplimiento dentro del trámite de las acciones populares y los parámetros dentro de los cuales debe actuar el representante legal o apoderado de la entidad, en las audiencias de que trata el artículo 27 de la Ley 472 de 1998... [E]sta Corporación, en línea argumentativa coincidente con lo

expuesto..., pone de presente que los apoderados de las entidades solo podían actuar en la audiencia previa decisión del comité de conciliación, instancia competente para determinar la procedencia o improcedencia del pacto de cumplimiento celebrado en el asunto bajo estudio, lo que no ocurrió... Por tanto..., la Sala revocará la decisión aprobatoria del pacto de cumplimiento y ordenará al Tribunal realizar nuevamente la audiencia de pacto de cumplimiento, previa citación a las partes e interesados, observando los lineamientos establecidos en esta providencia (...)"²

Atendiendo lo anterior, y dado que, en este caso, el actor popular y el eventual contraventor se someten a las reglas del derecho privado, y, a su vez, les concierne la solución de conflictos de forma auto-compositiva, en pro del beneficio popular que busca la Ley 472 de 1998.

En ese sentido, la Corte Constitucional, en sentencia C-215 de 1999, indicó:

"(...) El objetivo que persigue el pacto de cumplimiento es, previa la convocatoria del juez, que las partes puedan llegar a un acuerdo de voluntades para obtener el oportuno restablecimiento y reparación de los perjuicios ocasionados a los derechos e intereses colectivos, dando con ello una terminación anticipada al proceso y solución de un conflicto y por ende, un menor desgaste para el aparato judicial. Además, cabe observar, que el acuerdo no sólo debe ser avalado por el juez, en el caso de encontrar que el proyecto de acuerdo no contiene vicios de ilegalidad, sino que ha de contar con la intervención del Ministerio Público, cuyo papel es el de proteger los derechos colectivos en juego, dada su función de "defensor de los intereses colectivos". Ese acuerdo contribuye a obtener la pronta reparación de los perjuicios ocasionados por la vía de la concertación, reduciendo los términos del proceso y en consecuencia, de la decisión que debe adoptar el juez (...)"

Así, el pacto aportado y trasuntado antes protege en todo los intereses colectivos que señaló vulnerados el accionante, y, una vez expuesto en la audiencia del pasado 1 de diciembre de 2022, el Ministerio Público manifestó su aval, al

² Consejo de Estado, Sección Primera, Expediente No. 17001-23-33-000-2016-00440-01(AP) de 11 de octubre de 2018, C.P. Dr. Roberto Augusto Serrato Valdés.

considerarlo ajustado a derecho; resta decir que, en criterio de ésta Judicatura, dicho acuerdo ha de aprobarse en su totalidad por no tener vicios de ilegalidad; pero, sin perder de vista que "(...) las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y del público en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la sentencia desestimatoria, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión anterior (...)”³.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO de BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - APROBAR el pacto de cumplimiento celebrado el pasado 1 de diciembre de 2022, y se indicó en parte considerativa de la presente decisión.

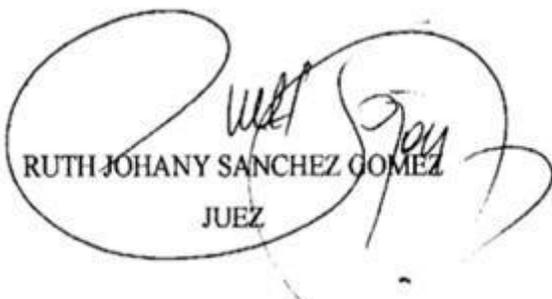
SEGUNDO. - ORDENAR la publicación de la parte resolutive de la presente decisión, en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas; insertando, además, las condiciones del pacto de cumplimiento. Tal publicación deberá hacerse en un diario como EL NUEVO SIGLO, EL COLOMBIANO o el TIEMPO, dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la presente decisión.

TERCERO. Las costas, fueron pactadas por las partes y, a la fecha, se encuentran saldadas.

³ Corte Constitucional, sentencia C-622 de 2007.

CUARTO. Por Secretaría, **EXPÍDASE** copia autentica de la presente decisión, con destino a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



RUTH JOHANY SANCHEZ GOMEZ
JUEZ

<p>JUZGADO TREINTA Y CINCO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.</p>
<p>Notificación por estado</p>
<p>La providencia anterior se notificó por Estado No. 014 de hoy 21 de abril de 2023 a la hora de las 8.00 a.m.</p>
<p>DIANA ALEJANDRA TRIANA TRIANA Secretaria</p>