

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Magistrado ponente

STC4819-2017

Radicación n.º 11001-22-10-000-2016-00766-01

(Aprobado en sesión de cinco de abril de dos mil diecisiete)

Bogotá, D. C., cinco (5) de abril de dos mil diecisiete (2017).

Decídese la impugnación la interpuesta frente a la sentencia de 3 de marzo de 2017, dictada por la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro de la acción de tutela instaurada por César Rodríguez Garavito, Vivian Newman Pont, Mauricio Albarracín Caballero, Diana Guarnizo Peralta, María Paula Ángel Arango, Gabriela Eslava Bejarano, en calidad de Director, Subdirectora e Investigadores del Centro de Estudios de Derecho Justicia y Sociedad, respectivamente; Álvaro Espinosa Torres de la Fundación Colombiana de Obesidad; Néstor Álvarez Lara, de Pacientes de Alto Costo; Gloria Ochoa Parra y Diana Rico, de la Red Internacional de Grupos Pro Alimentación Infantil; Angélica María Claro Gálvez, coordinadora de incidencia de Red PaPaz; Clara Inés Forero Santana, del Centro de Consumidores para la seguridad alimentaria y nutricional; Javier Lautaro Medina

Bernal, miembro del FIAN Colombia; Edwin Yesid Barón, de la Liga Contra el Cáncer; Hans Friederich, miembro de la Fundación Anaas; Marianne Torres Barahona, Directora de la Fundación Semilla Andina; Pedro Germán Guzmán Pérez, del Comité de Impulso Nacional de la Agricultura Familiar en Colombia; Andrea del Pilar Lopera Plata, Rubén Ernesto Orjuela Agudelo, Jhon Jairo Bejarano Roncancio, Paola Tovar, María Fernanda Cárdenas y Lucero Adriana Blanco Zambrano contra la Superintendencia de Industria y Comercio.

1. ANTECEDENTES

1. Los promotores suplican la protección de las prerrogativas a la libertad de expresión y acceso a la información de consumidores, presuntamente quebrantadas por la tutelada.

2. Del ruego tuitivo se extrae como base de su reclamo, lo siguiente:

El 1 de agosto de 2016 la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor – Educar Consumidores -, lanzó una campaña pedagógica por medios masivos de comunicación para “(...) *promover el cuidado de la salud* [del ciudadano] (...) *evitando el consumo excesivo de alimentos y productos no saludables* (...)”, bajo el eslogan “(...) *cuida tu vida, tómala en serio* (...)”.

Manifiestan que el 9 de agosto siguiente, la sociedad “*Gaseosas Posada Tobón S.A.*” radicó ante la

Superintendencia de Industria y Comercio, una denuncia contra la agrupación antes mencionada por “(...) *violación del Estatuto de Protección al Consumidor (...)*”.

La convocada zanjó esa queja administrativa mediante resolución de 7 de septiembre anterior, donde ordenó a la allí querellada “(...) *cesar de manera inmediata la difusión del comercial de televisión relacionado con el consumo de bebidas azucaradas (...)*”, decisión no susceptible de recurso alguno.

Se duelen los gestores porque con esa determinación “(...) *los consumidores de [ese] tipo de bebidas fueron privados de la posibilidad de conocer el contenido de azúcar de [aquéllas] y sus efectos sobre la salud (...)*”, por tanto, consideran vulnerado su derecho a la libre expresión y piden revocar dicha disposición.

3. Imploran en concreto, “(...) *declarar sin efectos el punto 1 del artículo primero (...)*” del acto administrativo reprochado.

1.1. Respuesta de la accionada

La Superintendencia de Industria y Comercio solicitó denegar el amparo, por cuanto no quebrantó ninguna garantía fundamental de los interesados, y señaló que el Juzgado Cuarenta y Cuatro Civil del Circuito de Bogotá desestimó un resguardo con igualdad de pretensiones a las aquí expuestas (fls. 390 a 423).

1.2. La sentencia impugnada

Denegó la salvaguarda invocada tras inferir la ausencia del presupuesto de subsidiariedad, pues “(...) *los accionantes cuentan con otros medios ordinarios para la protección colectiva, e incluso la acción contenciosa para desvirtuar la legalidad de [la resolución] cuestionada (...)*” (fls 455 a 466).

1.3. La impugnación

La formularon los promotores recalcando “(...) *la inexistencia de medidas de política pública que contribuyan a proteger [la] salud [de los] consumidores (...)*” (fl. 457 a 495).

2. CONSIDERACIONES

1. Delanteramente, se descarta la conducta temeraria endilgada por la superintendencia tutelada, teniendo en cuenta que no existe identidad de partes entre este asunto y el referido por esa entidad, pues el accionante en la tutela con radicado 2016-00355-02¹ fue la Asociación Colombiana de Educación al Consumidor – Educar Consumidores - y no los hoy querellantes.

2. Los interesados atacan la resolución de 7 de septiembre de 2016 mediante la cual la Superintendencia de Industria y Comercio resolvió la queja administrativa presentada por Gaseosas Posada Tobón S.A., contra Educar

¹ Resuelta en segunda instancia por la Sala Civil de Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá mediante sentencia de 19 de enero de 2017. (fl. 382)

Consumidores, ordenándole a esta última cesar de manera inmediata la difusión del comercial de televisión relacionado con el consumo de bebidas azucaradas, privando a los consumidores de ese tipo de productos de saber los efectos que aquéllas causan en la salud.

3. No obstante, en el presente resguardo, siendo tripartita la antedicha relación, como es el productor de las bebidas azucaradas, el promotor de la campaña pedagógica y los destinatarios de la misma, el ente convocado no acreditó la vinculación de estos últimos antes de adoptar la determinación, por conducto de las asociaciones o ligas respectivas, cual así lo prevé el artículo 1º numeral 4º de la Ley 1480 de 2011, a efectos de “oír sus opiniones” con mayor razón cuando el contenido material de lo discutido se asociaba con temas de salud y seguridad pública, y con el derecho a la información (numerales 1 y 2, ibídem), quebrantándose así la garantía *iusconstitucional* a un debido proceso.

La notificación de cualquier decisión adoptada o del trámite respectivo en una actuación judicial o administrativa, como la presente, de hondo calado en los derechos de todas las personas, de los consumidores y de incidencia en el derecho fundamental de la salud al no tratarse de un mero problema “*inter partes*” o de contencioso “*puramente subjetivo*”, garantiza el ejercicio de las trascendentales prerrogativas constitucionales. El debido enteramiento permite vincular a los sujetos procesales con interés jurídico para hacer valer sus

derechos en tales procedimientos, de modo que puedan conocer y controvertir las diferentes gestiones surtidas, las pruebas allegadas y la valoración de las mismas

Al respecto, la Corte Constitucional ha dicho:

“(...) La notificación en debida forma asegura que la persona a quien concierne una determinación se halla enterada de su sentido y define simultáneamente -con fecha cierta- en qué momento ha tenido lugar la transmisión oficial de la respectiva información. Se asegura, entonces, no solamente que, conocida la decisión de que se trata, podrá el afectado hacer uso de los medios jurídicamente idóneos para la salvaguarda de sus intereses, sino que se preserva la continuidad del trámite judicial o administrativo correspondiente, pues la fecha de la notificación define los términos preclusivos dentro de los cuales podrá el notificado ejecutar los actos a su cargo. Resultan, por tanto, realizados el valor de la seguridad jurídica y los principios procesales de celeridad y economía.

“La falta probada de notificación, en especial la de aquéllos actos o providencias que tocan con derechos de quienes participan en el proceso o actuación, repercute necesariamente en las posibilidades de defensa de tales personas y perturba en alto grado el curso normal de los procedimientos, dando lugar por ello, en algunos casos, a la nulidad de lo actuado, y en otros a la ineficacia o carencia de efectos jurídicos de los actos que han debido ser materia de la notificación. Todo depende de las normas legales aplicables, según la clase de trámite (...)”².

4. De acuerdo con lo discurrido en precedencia, el debido proceso es aplicable a todas las actuaciones de las autoridades y ramas del poder público y, con mayor rigor, debe estar presente en los decursos que involucran aspectos concernientes al orden social, la vida, la salud, el debido proceso y la información.

² Sentencia T-099 de 1995.

La acción constitucional ideada por el constituyente de 1991, es instrumento idóneo para la salvaguarda de las garantías *supralegales* que legitima *ad causam* y *ad procesum* a toda persona afectada en sus derechos para acudir perentoriamente al entramado constitucional y a la Convención Americana incorporada a la carta desde el concepto laxo y abierto de bloque de constitucionalidad para escrutar la existencia o no de desmedro de los derechos fundamentales, cuestión que se hace imperativa y perentoria con mayor razón en el Estado constitucional y social de derecho prohijado por nuestro sistema jurídico.

El control de convencionalidad, entendido como la comparación de la normatividad interna con la de la Convención y la interpretación de ésta, efectuada por el órgano autorizado, la Corte Interamericana, fulge en éste evento como necesario parámetro adicional y complementario para la protección de los derechos.

Lo anotado, en aras de verificar que la primera no contradiga las siguientes y, en caso de suscitarse tal divergencia, adoptar las medidas para evitar esa disonancia.

El control en mención, encuentra sustento en las reglas primera y segunda del reseñado instrumento interamericano, donde se indica:

“(...) Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

“1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (...).”

“2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano (...).”

“Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno.

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (...).”

Colombia se constituyó como Estado parte en la Convención Americana desde el 31 de julio de 1973 y reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana el 21 de junio de 1985.

Por tanto, las reglas de aquella normatividad le son oponibles y deben observarse en asuntos como éste, so pena de incumplir obligaciones internacionales.

En cuanto atañe al reseñado control, la Corte Constitucional ha sostenido:

“(...) en ejercicio de sus funciones, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en numerosas oportunidades, refiriéndose al control de convencionalidad a cargo de los Estados partes del Tratado, que [e]l Poder Judicial, en tal sentido, está internacionalmente obligado a ejercer un ‘control de convencionalidad’ ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes’ y continua señalando que [e]n esta tarea, el

Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (...)»³. Así pues, atendiendo la obligación de cumplir sus compromisos internacionales las autoridades deben tomar en consideración, según lo advierte la Corte Interamericana, no solo el texto del tratado sino también las pautas que sobre su interpretación establece dicho Tribunal. Con esa misma orientación, la jurisprudencia interamericana ha señalado recientemente, luego de afirmar la obligación de los Estados de cumplir las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana cuando sean parte en el respectivo proceso, que cuando ello no ocurre -no son parte en el proceso-las autoridades del Estado están vinculadas por el Tratado y, por ello, ‘deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana (...)»⁴ (...)»⁵.

5. El derecho debatido y sometido a la presente controversia constitucional se entronca necesariamente con el derecho fundamental del consentimiento informado, que como tal demanda una información objetiva, veraz e imparcial en la dinámica de las relaciones jurídico-sociales.

5.1. Sobre el derecho al acceso a la información en relación con los consumidores, la Corte Constitucional en las sentencias C-830 de 2010⁶ y C-583 de 2015⁷, estableció que la esencia de esa prerrogativa consiste en facultar a los usuarios

³ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sentencia de 24 de noviembre de 2010, Caso Gomes Lund y otros (Gurerrilha do Araguaia) Vs. Brasil.

⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Resolución Supervisión de Cumplimiento de Sentencia de 20 de marzo de 2013, Caso Gelman Vs. Uruguay.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-500 de 16 de julio de 2014.

⁶ En aquél asunto, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de los artículos 15 a 17 de la Ley 1335 de 2009, relacionados con prohibición de promover productos de tabaco en medios de comunicación, admitiendo que la intención del legislador era permitirle a los potenciales consumidores conocer las condiciones del producto y las consecuencias de su adquisición y uso.

⁷ Dicho fallo resolvió la temática sobre el derecho a la información de los consumidores de productos genéticamente modificados, previsto en el artículo 24 de la Ley 1480 de 2011, "Por medio del cual se dicta el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones".

conocer el contenido de los bienes y servicios ofrecidos en el mercado, garantizándoles la formación de una opinión consciente, libre e informada sobre la calidad y consecuencia del uso de los mismos, al punto de permitirles empoderar su decisión de adquirirlos o no, conforme a sus preferencias o intereses de vida. En el mismo sentido ha adoctrinado esta Sala.

5.2. En el plano internacional, el Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁸, en la Observación n.º 14, interpretando el numeral 1º del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁹, resaltó la sujeción de la anotada garantía con el derecho a la salud, indicando que *“el Estado incurre en una violación de la obligación de respetar cuando se produce ocultación o tergiversación deliberadas de la información que reviste importancia fundamental para la protección de la salud”*.

6. En consecuencia, la satisfacción de la salud de los compradores no encuentra acierto si se les restringe a éstos acceder a la información sobre las consecuencias positivas o negativas que pueda tener en su integridad física y mental, consumir un determinado producto; por tal razón, cobra mayor importancia la necesidad de su vinculación al trámite administrativo materia del presente asunto, pues la discusión sobre la veracidad científica del mensaje publicitario de Educar Consumidores sobre las reales o supuestas consecuencias nocivas de la ingesta de ciertos

⁸ El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR, por sus siglas en inglés) se creó en virtud de la resolución 1985-17 de 28 de mayo de 1985, expedida por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas para desempeñar las funciones de supervisión del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) asignadas a este Consejo en la parte IV del PIDESC.

⁹ *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”*.

refrescos con azúcar, atañe necesariamente a los destinatarios de esas bebidas, porque no son usuarios pasivos sino ciudadanos deliberantes, quienes, en la satisfacción de sus necesidades vitales, sociales y comerciales, ancladas necesariamente en el marco de la relación obligatoria como compradores, tienen derecho a exigir, recibir y difundir información e ideas, acerca de los riesgos a los que se halla expuesta su salud, en caso de así serlo, frente a los fabricantes, productores o distribuidores.

Esta cuestión no es de poca transcendencia porque se relaciona directamente con los deberes primarios y secundarios de conducta, todos los cuales deben estar mediados de una buena fe activa, al momento de ejecutar el acto obligacional, o al instante de aceptar, en términos del acto o negocio jurídico, la oferta que le hace el productor, fabricante o distribuidor del azucarado.

Así las cosas, se verifica como se acotó, la lesión de la garantía tantas veces anunciada y el desconocimiento de la Convención Americana por omisión, y por supuesto, del precepto 29 del ordenamiento interno.

7. Esto último porque si bien la Ley 1480 de 2011 no se contrapone frontalmente a ese instrumento, así como tampoco a la Constitución Política, donde, como se dijo, está previsto el debido proceso para las gestiones adelantadas por los órganos de carácter público, tampoco contiene disposiciones dirigidas a garantizar de manera

efectiva los principios de contradicción y defensa de los promotores.

8. En consecuencia, se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio que en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, deje sin efecto la Resolución de 7 de septiembre de 2016, y procede a la vinculación de los aquí accionantes al trámite administrativo que dio lugar a la misma.

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

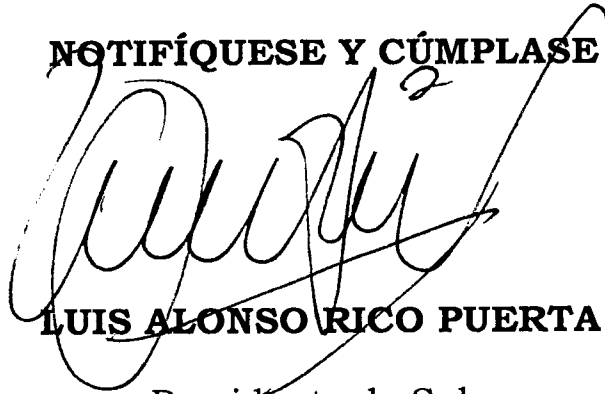
PRIMERO: REVOCAR la sentencia de fecha y lugar de procedencia anotada para, en su lugar, **CONCEDER** el amparo reclamado.

En consecuencia, se ordena a la Superintendencia de Industria y Comercio que en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta decisión, deje sin efecto la Resolución de 7 de septiembre de 2016, y procede a la vinculación de los aquí accionantes al trámite administrativo que dio lugar a la misma.

SEGUNDO: Notifíquese lo así decidido, mediante comunicación telegráfica, a todos los interesados y remítase

oportunamente el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS ALONSO RICO PUERTA

Presidente de Sala



MARGARITA CABELLO BLANCO



ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO



AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO



ARIEL SALAZAR RAMÍREZ



LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

