

OFICIO 220-037416 DEL 23 DE FEBRERO DE 2017

ASUNTO: APLICACIÓN DE NORMAS A LOS CONTRATOS CELEBRADOS CON LAS SAPAC

Me refiero a sus comunicaciones radicadas con los números 2017-01- 015102 y 2017-01-015110, mediante las cuales previa exposición de algunos hechos que dicen relación con la expedición de la circular Básica Jurídica del año 2015 y con la Ley 1480 de 2011- Estatuto del Consumidor, formula algunas inquietudes.

De manera puntual consulta si el numeral 2° literal B- Planes y contratos sub-literal f. Devoluciones, y el sub-literal g) Variaciones en el precio del bien o servicio, de la Circular, en los que se establecieron los términos y condiciones de las devoluciones dentro de la ejecución de planes de autofinanciamiento comercial – y los suscriptores de los contratos, se encuentran vigentes o si por el contrario, se entienden derogados por el ordenamiento colombiano, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Estatuto del Consumidor, en lo atiente a las prácticas abusivas. Adicionalmente pregunta si el Artículo 17 de la Resolución 330-002979 de 2006 se encuentra vigente.

Para los fines pertinentes hay que poner de relieve la naturaleza de las disposiciones motivo de las inquietudes planteadas, donde se advierte que una, es un acto administrativo de carácter general proferido por una autoridad de vigilancia y control, en este caso, la Circular Básica Jurídica expedida por esta Superintendencia, y otra, la ley 1480de 2011, conocida como Estatuto del Consumidor, en particular las disposiciones relacionadas con las “cláusulas abusivas”, circunstancia que a la luz de las reglas sobre interpretación de las leyes, obliga tener en cuenta que se trata de normas de categoría diferente.

Esta última, una ley expedida por el Congreso de la República, de aplicación general a partir de su promulgación; y otra, de carácter administrativo, que rige a partir de su publicación en el diario oficial, cuyo objetivo es actualizar y compilar en un solo cuerpo las diferentes instrucciones, orientaciones o directrices expedidas por la Entidad con destino a los sujetos sobre los cuales ejerce inspección, vigilancia y control, para así divulgar el conocimiento de la ley, y prevenir su oportuno cumplimiento por parte de ellas, en el entendido que su fundamento está en la propia ley, reglamento o norma superior que se divulga, como es el caso de las reglas por las que se rigen las relaciones de los suscriptores de Planes de Autofinanciamiento Comercial, frente a las SOCIEDADES ADMINISTRADORAS DE PLANES DE AUTOFINANCIAMIENTO COMERCIAL “SAPAC”.

En este caso, es claro que la Ley por su ubicación jerárquica, no puede ser derogada ni desconocida por una norma de carácter administrativo que contiene

entre otros las directrices aplicables a las mencionadas Sociedades Administradoras de Planes de Autofinanciamiento Comercial, originadas en el párrafo del artículo 1 del Decreto 1941 de 1986, en concordancia con el literal a) artículo 5 Decreto 4350 y el literal 7) artículo 7 Decreto 1023 de 2012, todo de conformidad con el Decreto 1970 de 1979.

Con todo, para seguir con el análisis, es necesario remitirse a las disposiciones sobre las cláusulas abusivas de que tratan los artículos 42 y 43 de la Ley 1480 de 2011- Estatuto del Consumidor, contenidos en el Capítulo III, particularmente a la primera de las normas, a cuyo tenor se tiene:

ARTÍCULO 42. CONCEPTO Y PROHIBICIÓN. Cláusulas abusivas. *“Son aquellas que producen un desequilibrio injustificado en perjuicio del consumidor y las que, en las mismas condiciones, afecten el tiempo, modo o lugar en que el consumidor puede ejercer sus derechos. Para establecer la naturaleza y magnitud del desequilibrio, serán relevantes todas las condiciones particulares de la transacción particular que se analiza.”*

Agrega la referida disposición, que *“Los productores y proveedores no podrán incluir cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores, En caso de ser incluidas serán ineficaces de pleno derecho”*.

De la lectura del texto transcrito, se desprende que la regulación establecida en el Estatuto del Consumidor, en cuanto de una parte define el concepto de las cláusulas que en general se consideran “abusivas” entre productor o proveedor; de otra parte las prohíbe expresamente, y finalmente determina la sanción, a juicio de este Despacho no resulta incompatible, no modifica en modo alguno, ni deroga aquellas condiciones específicas que fijan los parámetros de devolución de las cuotas a los suscriptores de contratos y aquellas que determinan la opción de variaciones en el precio del bien o servicio, tratándose de los contratos que suscriban las Sociedades Administradoras de Planes de Autofinanciamiento Comercial SAPAC-, por lo que éstas necesariamente aplican con independencia de la regulación contenida en el Estatuto del Consumidor.

Lo anterior considerando que ninguno de los presupuestos previstos en los literales f) y g) del numeral 2, Literal B de la Circular Básica Jurídica 100-000003 del 22 de julio de 2015, modificada por la 100-000008 del 25 de octubre de 2016, en los que se determinan las condiciones para la *devolución de las cuotas pagadas* por el suscriptor en los eventos de terminación del contrato, por incumplimiento o retiro voluntario del suscriptor que no se haya beneficiado con la adjudicación, y aquellas correspondientes a las *Variaciones en el precio del bien o servicio*, son contradictorios, ni pueden entenderse obviados con las exigencias

que se derivan de las disposiciones sobre cláusulas abusivas en los términos de los artículos 42 y 43 del estatuto del Consumidor, lo que supone que éstas aplican, sin perjuicio de las reglas contenidas en la mencionada Circular.

Finalmente, es preciso señalar que la Resolución 330-002979 de 2006, fue incorporada en la Circular Básica Jurídica con la expedición de la primera, bajo el número a 100-000003 del 22 de julio de 2015.

En los anteriores términos su solicitud ha sido atendida, con los alcances previstos en el artículo 28 de la ley 1755 de 2015.