

397  
MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIORESOLUCIÓN NÚMERO 32399 DE 2001  
( 28 SET. 2001 )

LA SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO (e)

En uso de sus atribuciones legales y,

## CONSIDERANDO:

**PRIMERO:** Como resultado de la averiguación preliminar adelantada en las condiciones indicadas en el número 1 del artículo 11 del decreto 2153 de 1992, mediante resolución 26203 del 19 de octubre de 2000, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia, facultada para ello, abrió una investigación por presuntos actos de competencia desleal, para determinar si las conductas realizadas por la sociedad Multiagro Ltda., en adelante Multiagro, eran contrarias a lo previsto en los artículos 11 y 14 de la ley 256 de 1996.

**SEGUNDO:** En aplicación del debido proceso contemplado para este tipo de actuaciones, se notificó la apertura de investigación y se corrió traslado al investigado para que aportara y solicitara pruebas. La parte denunciante Abonos Colombianos S.A. Abocol S.A., en adelante Abocol y la parte denunciada, aportaron pruebas, siendo decretadas por la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia mediante acto administrativo número 00043130-10000/10001 del 29 de enero de 2001.

**TERCERO:** Una vez culminada la etapa probatoria, la funcionaria elaboró el informe motivado que contiene el resultado de la investigación, el cual fue a su vez trasladado para que las partes manifestaran sus opiniones, tal como se ordena en el artículo 52 del decreto 2153 de 1992, mediante oficios 00043130/20000-20001 del 30 de abril de 2001.

**1. La parte denunciada**

"Para Multiagro Ltda., es profundamente meritorio y grato el saber que en las conclusiones y recomendaciones se nos exime de toda responsabilidad de los supuestos actos motivo de su investigación; así como la ausencia total de sanciones ya que es de su propia cosecha el hecho de que jamás cometimos acto ilegal alguno, cuando la justicia brilla con luz meridiana es grato sentirse colombiana de esta catadura y más aún cuando atravesamos momentos tan difíciles por todos conocidos y mucho más por estos lares, en donde hacer patria es difícil, conforta a nuestros corazones el calor que proporciona el triunfo de la verdad.

Hacer empresa, en estos tiempos es un asunto de difícil concreción más ahora cuando los grandes capitales ya se fueron y somos los pequeños empresarios que junto con este maltrecho estado de derecho decidimos quedarnos aquí a ponerle el pecho a las dificultades y seguir creyendo en nuestra propia esencia. Es así que como empresa forjadora de trabajo, economía y servicios hemos sentido hemos sentido inocentemente el rigor de la calumnia y el menosprecio por nuestro esfuerzo empresarial, tal vez, con la intención de sacarnos del medio o con el deseo banal de vernos fracasar.

Se equivocaron quienes nos creyeron tan frágiles, es que fue tal vez el creer en sí con férrea confianza de triunfar, lo que le permitió al pequeño David de la historia Bíblica, vencer con absoluta contundencia al inmenso y soberbio gigante Goliat, fuimos atropellados, vituperados y erradamente investigados y solo por el absurdo de creerse el más grande y poderoso, nuestra propia esencia nos ha enseñado a soportar

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

con paciencia los dolores del crecimiento es así que con profunda inquietud no sabemos en que orden de cosas nos toco por fuerza afrontar una envidia más; de manera que cuando nos toque la próxima ya estaremos curados de los sustos pues nuestro proceder mercantil es tal cual a usted le consta por que pudo darse cuenta, que cuando se transita por la acera derecha de la calle de los negocios es seguro que se transita por un buen camino junto a la ley, Sabemos que las normas existen para todos y que el decreto que la da razón de su existencia a la superintendencia es expreso por cuanto no se puede acudir ante su instancia solo con el desea (sic) de atropellar y crear confusión desgastando temerariamente el poder investigativo de su institución, partiendo solo de consejas y malos quererres.

No se compadece con el buen proceder de una empresa tan sólida, seria y de amplia trayectoria como ABOCOL, que de por sí se crea que las investigaciones son una cosa de jugar y que estas por su capricho serán atendidas a pedir de boca, sin observar con sumo cuidado los daños y perjuicios tanto económicos como morales que con estas se causarán, máximo si se tiene en cuenta que las actuaciones fueron manejadas con total irrespeto, falta de cuidado y excesiva arrogancia, tales por ejemplo: iniciar la denuncia a partir de un oficio cualquiera sin observar de donde o de quienes se tratan las personas que lo firman y calumnia a nuestra empresa de un acto jamás cometido, desde esto, hasta la irreverente actitud de no acudir al interrogatorio del parte, el cual se programó en la ciudad de Bogotá para el día 22 de marzo de 2001, a las 11:00 a.m. en las instalaciones de la superintendencia son estas actuaciones desobligantes de empresas arrogantes, las que hacen que las instituciones serias de nuestro país pierdan el respeto de quienes por la ley estamos obligados a guardar todos quienes trasegamos el mundo comercial. Sin importar el tamaño o monto de capital.

Actitudes como estas asumidas totalmente por Abocol le han costado a nuestra modesta pero pujante empresa erogaciones muy costosas, puesto que entre gastos de honorarios por asesoría jurídica, costos de traslado y hoteles del gerente a una ciudad que no es de nuestro origen, como del tiempo perdido: la recolección de las pruebas para nuestra defensa y otros conexos con la investigación, han superado los \$25.000.000 (veinticinco millones de pesos) esto sin perjuicio del altísimo costo con que nuestro buen nombre se verá perjudicado.

Finalmente, sírvase tener en cuenta el artículo 50 del decreto 2150 de 1992 habla sobre el abuso de posición dominante y en particular el numeral cuarto en lo que hace referencia a la intención de disminuir o eliminar la competencia en el mercado”.

**2. La parte denunciante**

“Discrepo de un todo con las conclusiones y recomendaciones esbozadas en el informe, por cuanto que lo cierto e inobjetable es que mediante establecimiento abierto al comercio la empresa MULTIAGRO LTDA., según factura oportunamente arrimada y hecho aceptado por el representante legal de MULTIAGRO LTDA., esta empresa vendió a varias personas (campesinas) abonos reempacados, en sacos de ABOCOL, contentivos de sustancias de que da cuenta el análisis también arrimado a este plenario. Estas pruebas no han sido desvirtuadas.

Igualmente, oportunamente allegué a este digno despacho el domicilio o sitio de ubicación del cliente afectado RODRIGO ANDRADE, cuya declaración es vital para este proceso, sin que se hubiese tomado acción para cumplir este cometido. Anexo copia de mi escrito. Es sin lugar a dudas, básico oír a la persona que dio la noticia criminis sobre este comportamiento doloso, cual es la del señor RAFAEL MARTINEZ. Podremos pensar que un juicio de valor sin confrontar a la parte denunciante es representativo de la verdad real?

Aceptar que las explicaciones dadas por el señor ERAZO son dignas de toda credibilidad, es aceptar que un producto falso, con el cual se está engañando a los consumidores y perjudicando la actividad

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

mercantil, luego a su empresa inexplicablemente y obtuvo lucro con su venta, puede pasar desapercibido para la sociedad? Aparece acaso alguna prueba de que este producto falso, no lo comercialice el almacén MULTIAGRO LTDA? Acaso el señor ERAZO, demostró la adquisición legal de este producto, de sus supuestos proveedores?

En este orden de ideas considero que lo mínimo a realizar es el perfeccionamiento de la investigación y la constatación del dicho del representante legal de la denunciada, para lo cual se debe reabrir la etapa probatoria. Subsidiariamente, solicito que se fulminen las peticiones sancionatorias invocadas”.

**CUARTO:** Habiéndose evacuado adecuadamente todas las etapas del proceso, este Despacho decide el caso en los siguientes términos:

**1. Facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio**

En el artículo 143 de la ley 446 de 1998 se dispone que la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá respecto de las conductas constitutivas de competencia desleal las mismas atribuciones señaladas legalmente en relación con las disposiciones relativas a promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, incluida la que tiene en el número 2 del artículo del decreto 2153 de 1992 sobre las sanciones contempladas en los números 15 y 16 del artículo 4 del decreto 2153 de 1992 por violación de las normas sobre prácticas comerciales restrictivas y promoción de la competencia.

Atendiendo lo previsto en el artículo 144 de la ley 446 de 1998, en las investigaciones por competencia desleal la Superintendencia de Industria y Comercio seguirá el procedimiento previsto para las infracciones al régimen de promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas y podrá adoptar las medidas cautelares contempladas en las disposiciones legales vigentes.

Según lo contemplado en el artículo 147 de la precitada ley, concordante con el artículo 58 de la ley 510 de 1999 la decisión de la Superintendencia en materia de competencia desleal tendrá el carácter de cosa juzgada y ésta o el juez competente conocerán a prevención de éstos asuntos.

La denuncia que generó nuestra actividad se refiere a actos de competencia desleal que no han sido puestos a consideración de los jueces de la República, por ello la decisión corresponde a esta Entidad.

**2 Aspectos generales**

Según la ley de competencia desleal, para efectos de su aplicación es necesario que se cumplan unos presupuestos especiales. Uno objetivo, que el acto o la conducta se realice en el mercado y con fines concurrenciales, es decir, conductas o actos objetivamente idóneos para mantener o incrementar la participación de un agente en el mercado.<sup>1</sup> Otro subjetivo, por el cual se exige que el sujeto pasivo sea un comerciante o al menos un partícipe dentro de un mercado.<sup>2</sup> Y otro territorial, según el cual el acto investigado debe estar llamado a tener efectos en el territorio nacional.<sup>3</sup>

**2.1 Ámbitos subjetivo y territorial de aplicación**

---

<sup>1</sup> Artículo 2 de la ley 256 de 1996.

<sup>2</sup> Artículo 3 de la ley 256 de 1996.

<sup>3</sup> Artículo 4 de la ley 256 de 1996.

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

Se cumplen los supuestos contemplados en los artículos 3 y 4 de la ley 256 de 1996, en la medida que Multiagro Ltda., es una empresa comercial dedicada a la producción de insumos agrícolas y pecuarios, siendo así partícipe en el mercado de abonos o fertilizantes.

En cuanto al presupuesto territorial, se encuentran en el expediente pruebas suficientes para demostrar que los hechos investigados se ejecutaron en el territorio nacional y los efectos de dichas conductas se reflejarían en el mercado interno.

#### 2.2 Ámbito objetivo de aplicación

Según lo señalado en el artículo 2 de la ley 256 de 1996, los comportamientos serán considerados desleales siempre y cuando se realicen con finalidad concurrencial, la que existirá cuando el acto "por las circunstancias en que se realiza, se revela objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero."

Los motivos por los cuales se abrió la investigación implicarían que Multiagro Ltda., estuviera comprando sacos con los signos distintivos de Abocol y comercializando un producto diferente en ellos, induciendo al consumidor a error en la prestación mercantil e imitando las prestaciones e iniciativas empresariales de la sociedad denunciante.

### 3 **Conducta Investigada**

Como resultado de la investigación realizada, los hechos respecto de los cuales habrá que resolver son:

La entidad denunciante, Abocol S.A., constituida el 22 de marzo de 1960, desarrolla sus actividades en el mercado de los abonos y fertilizantes agropecuarios.

La entidad denunciada, es una empresa comercializadora de insumos y productos agropecuarios, constituida el 11 de noviembre de 1993. Su objeto social consiste en la compraventa de insumos y servicios agropecuarios; importaciones y exportaciones; compraventa de maquinaria, equipos y materias primas; transferencia tecnológica; diseño, desarrollo y ejecución de proyectos agropecuarios y medio ambientales; procesamiento de materias primas; producción de material didáctico; difusión tecnológica y asesoría crediticia agropecuaria.<sup>4</sup>

Según el texto de la denuncia, Multiagro Ltda., viene adquiriendo empaque usado (vacío) con los signos distintivos de ABOCOL para comercializar un producto diferente en ellos. De acuerdo con los hechos descritos, Multiagro Ltda., se ha aprovechado de la reputación de ABOCOL para comercializar un producto diferente.

### 4 **Adecuación normativa**

En Colombia está consagrado el deber de abstenerse de causar daños a otros.<sup>5</sup> Esa obligación negativa se extiende aún al deber de reparar los perjuicios que se puedan causar extralimitándose en el ejercicio de un derecho.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> Certificado de existencia y representación legal expedido por la Cámara de Comercio de Cauca.

<sup>5</sup> "El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido." Código Civil, artículo 2341.

<sup>6</sup> Con base en el artículo 2341 del C.C., que consagra la responsabilidad por el dolo o la culpa, se consideró que el uso del

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

En el caso del derecho a competir consagrado constitucionalmente,<sup>7</sup> las fronteras al desarrollo de la facultad están en las disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas<sup>8</sup> y de competencia desleal.<sup>9</sup>

En concordancia, en el primer párrafo del artículo 7 de la ley 256 de 1996 se dispuso, de manera general, que en su afán de desarrollar iniciativas “los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial” y que, por tanto están “...prohibidos los actos de competencia desleal”. En los artículos 8 al 19 de la ley se consagran hipótesis en las cuales se considerará que los métodos usados para competir rebasaron lo permitido y que por ello existe competencia no leal.

---

derecho con desmedro de la función social que le es inherente por mandato del artículo 30 de la Constitución Nacional de 1886 (hoy artículo 58 de la Constitución Política de 1991), constituye un especie particular de culpa aquiliana por abuso del mismo, que puede ir desde el comportamiento doloso, hasta el simple daño causado por simple negligencia o imprudencia, como en el evento en que alguien pone una denuncia criminal contra una persona sin tener bases serias para ello.

La Corte Suprema de Justicia, citando a Josserand, formula el principio manifestando que “cada derecho tiene su espíritu, su objeto y su finalidad; quien quiera que pretenda desviarlo de su misión social, comete una culpa, delictual o cuasidelictual, un abuso del derecho, susceptible de comprometer con este motivo su responsabilidad”.

La Constitución Política de 1991 recogió este principio al expresar en su ordinal 1º del artículo 95 que son deberes de la persona y el ciudadano “respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”. Jaime Giraldo Ángel. Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica. Ediciones Librería del Profesional, octava edición 1999.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de septiembre 17 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Nicolás Bechara. Abuso del derecho cuando el denunciante de una infracción penal actúa con intención de perjudicar al denunciado. “La jurisprudencia ha precisado los casos en que tiene ocurrencia el abuso del derecho, distinguiendo entre los actos que mueven su ejercicio con malicia o con la única intención de causar daño, de aquellos que simplemente son producto de la temeridad o la imprudencia, constitutivos de los llamados actos excesivos; ...En ese orden de ideas y en cuanto concierne al correcto tratamiento del fenómeno jurídico del abuso del derecho, únicamente cuando el denunciante de una infracción penal actúa entonces con intención de perjudicar al denunciado, o lo hace sin el cuidado con el que normalmente y ordinariamente obran las personas prudentes, y de tal proceder se genera un daño, aquél incurre en la responsabilidad civil prevista en el artículo 2341 del Código Civil, quedando en la obligación de resarcir el perjuicio causado al sindicado.” Gaceta jurisprudencial No. 68 octubre de 1998, página 5.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, sentencia de febrero 6 de 1998. Magistrado Ponente: Dr. Pedro Lafont Pianeta. Abuso del derecho. Constituye una especie particular de culpa aquiliana. Responsabilidad civil derivada. Dolo o culpa en la denuncia de infracciones penales. “Desde luego, la responsabilidad civil surgida como consecuencia del abuso en el ejercicio de un derecho subjetivo, supone la existencia del dolo, o de la temeridad o imprudencia en quien así actúa, la culpa del agente de ese acto ilícito, circunstancias cuya demostración resulta indispensable para que pueda declararse judicialmente la responsabilidad en cuestión e imponer la condena respectiva por los perjuicios irrogados a la víctima. Por ello, tiene dicho esta Corporación que, así entendido, “*el abuso del derecho constituye una especie particular de la culpa aquiliana*”, en la cual “*puede irse desde la culpa más grave, equivalente al dolo, en que el agente procede movido por la intención de causar daño, animus nocendi, hasta el daño ocasionado por simple negligencia o imprudencia no intencionada*” como lo dijo la Corte en sentencia de 21 de febrero de 1938 (G.J. XLVI, pág.60).” Gaceta jurisprudencial No.61 marzo de 1998, página 5.

Sobre el mismo tema ver: C.S.J., Sala de Casación Civil, sentencia de junio 8 de 1999. Magistrado ponente: Dr. Nicolás Bechara. Abuso del derecho como especie de la responsabilidad civil, solo puede ser fuente de indemnización cuando se pruebe que existen los tres elementos clásicos en ella: culpa, daño y relación de causa o efecto entre aquella y éste. Gaceta Jurisprudencial No. 77 de julio de 1999.

<sup>7</sup> “La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades”. Artículo 333 de la Carta Política.

<sup>8</sup> Ley 155 de 1959, decreto 2153 de 1992 y demás normas concordantes.

<sup>9</sup> Ley 256 de 1996.

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

En las actuaciones relativas a posibles actos de competencia desleal, la Superintendencia de Industria y Comercio sigue el procedimiento previsto para casos de prácticas comerciales restrictivas.<sup>10</sup> En ese trámite se distinguen dos etapas, la averiguación preliminar y la investigación.<sup>11</sup> La investigación se inicia cuando la fase inicial ha permitido que la entidad concluya mérito para ello.<sup>12</sup> Cuando ese es el caso, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia vincula a los denunciados que correspondan, mediante la notificación de una resolución de apertura en la que señalan, tanto los comportamientos que serán objeto de estudio, como las normas frente a las cuales se verificará la legalidad o no de lo actuado.<sup>13</sup>

Así, siendo deber de las autoridades garantizar el principio de contradicción<sup>14</sup> y al debido proceso, así como al derecho de defensa,<sup>15</sup> una vez abierta la investigación y formulados unos cargos al presunto infractor, queda delimitado el marco fáctico y normativo de la misma. En los eventos en que exista denunciante, éste puede señalar las normas específicas que considera se han contravenido<sup>16</sup>.

## 5 Actos de engaño

De acuerdo con el artículo 11 de la ley 256 de 1996 se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno. Así mismo, se presume desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que, por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos.

Para la tipificación de esta conducta es necesario primero establecer los elementos mínimos de la norma para así proceder a su adecuación.

De acuerdo con el primer elemento, tanto la intención como el resultado son supuestos válidos para considerar una acción como desleal. Independientemente que se presente uno o el otro, la conducta será calificada como desleal.

Se entiende por objeto la intención, voluntad interna o exteriorizada orientada a un comportamiento calificado por la ley 256 de 1996 como desleal. Por efecto entendemos la producción de un resultado en virtud del cual hay una modificación en el mundo exterior sin atender que el agente hubiese tenido la intención de realizarlo.

En cuanto a la inducción a error, éste último no se encuentra definido en nuestras normas. La única referencia que se hace sobre esta expresión, se encuentra en la parte relativa a los vicios del

<sup>10</sup> Artículo 143 de la ley 446 de 1998.

<sup>11</sup> Artículo 52 del decreto 2153 de 1992.

<sup>12</sup> Artículo 52, inciso 1 del decreto 2153 de 1992.

<sup>13</sup> Artículo 11 numeral 1 y 52 del decreto 2153 de 1992.

<sup>14</sup> Artículo 3 del Código Contencioso Administrativo.

<sup>15</sup> Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

<sup>16</sup> Artículo 5 del Código Contencioso Administrativo y 52, inciso 5 del decreto 2153 de 1992

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

consentimiento contenida en el Código Civil, sin estar tampoco definida en él. Bajo la anterior situación es necesario entender la expresión en su sentido natural. Veamos:

“Concepto equivocado o juicio falso. Acción desacertada o equivocada. Cosa hecha erradamente”<sup>17</sup> o “Idea falsa o equivocada. Conducta reprobable”<sup>18</sup>.

La norma exige que mediante la conducta se induzca a error al público. Teniendo en cuenta el significado de error, la inducción que señala el mandato debe tener la magnitud de crear en el receptor un juicio falso o equivocado. Ahora bien, a criterio de esta Entidad, el resultado de la inducción es importante para investigar el asunto por efecto, pero el mismo resultado no es necesario para estudiar la tipificación de la conducta por objeto.

El tercer elemento que configura el precepto normativo hace referencia a la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno. Sobre cada uno de estos bienes, la norma exige la inducción a error aludida, presentándose la tipificación completa, tan solo con la conducta que tenga el objeto o efecto de inducir a error en uno de ellos o en todos.

Finalmente, el segundo inciso de la norma contempla una presunción legal al señalar como desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas tendencias a inducir a error sobre los bienes comentados.

El condicionamiento del precepto exige que las aseveraciones incorrectas estén dirigidas a inducir a error. Lo anterior significa que no cualquier tipo de afirmación falsa o incorrecta tendrá la condición exigida por el artículo en mención. Para que la presunción opere debe previamente probarse el resultado de la conducta, que en nuestro caso será una verdadera inducción, o la intención que se tuvo al pretender inducir a alguien a error sobre la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos. Una vez probado lo anterior, la presunción opera.

Para el caso que nos ocupa, los hechos denunciados no encuadran dentro de los presupuestos de la norma:

En cuanto a la intención, de las pruebas aportadas al proceso no fue posible determinar que la sociedad Multiagro Ltda., viniera adquiriendo empaque usado (vacío) del producto fabricado por Abocol, denominado Abono 10-30-10, para luego empacar, dentro del mismo sustancias sólidas granuladas no homogéneas distintas al producto fertilizante en mención, ni que adicionalmente el denunciado hubiera expendido dicho producto al público.

Si bien es cierto, Abocol S.A. anexó como prueba documental dos fotos a color, de dos sacos de empaque del producto Abono 10-30-10, con los signos distintivos de ABOCOL, también lo es, que de las mismas no se puede inferir con certeza, que en su interior reposara aquel contenido “fraudulento reempacado por la sociedad Multiagro Ltda.”, tal como se afirma en el texto de la denuncia.

Así mismo, la certificación de fecha 31 de mayo de 2000, expedida por Faride Maloof, Jefe de Control de Calidad de Abocol, merece igual apreciación por parte de este Despacho.

Debe tenerse en cuenta que uno de los principios generales de la prueba, es su eficacia jurídica y legal, lo cual significa que la misma debe ser suficientemente apta para lograr el propósito deseado,

<sup>17</sup> Diccionario de la Lengua Española, Décimo novena Edición, 1970.

<sup>18</sup> Diccionario Larousse, Ediciones Larousse S.A., 1983.

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

obviamente las pruebas superfluas o ineficaces, es decir, aquellas que no conducen a la corroboración del hecho no tienen trascendencia jurídica en el proceso<sup>19</sup>.

De otro lado, la factura cambiaria de compraventa No. 20516 del 31 de marzo de 2000 en favor del señor Rodrigo Andrade, aportada por el denunciante como prueba documental dentro de la presente investigación, demuestra tan sólo la venta, entre otros, de siete bultos 10-30-10, por un valor unitario de \$29.500 para un valor total de \$206.500.

Es evidente que por sí sola, esta prueba no constituye un indicio del que este Despacho deduzca que posterior a la venta, existió una devolución por parte del cliente, de seis de los siete bultos que al parecer le habían sido entregados, ni tampoco, que el distribuidor de Abocol S.A., para el Departamento del Cauca -Coomexcafé-, enterado de tal situación, hubiera procedido a reemplazarle al consumidor uno de los mismos, entregándole a cambio uno de los legítimos, tal como se desprende de los hechos de la denuncia.

Sobre este punto, el apoderado de la empresa denunciante señaló en sus alegatos finales que, en el momento procesal oportuno allegó a esta Superintendencia, el sitio de ubicación del cliente afectado, Rodrigo Andrade, sin que este Despacho hubiese tomado acción para cumplir este cometido.

Al respecto, es preciso tener en cuenta que, contrario al principio de impulso procesal que recae sobre las partes en el proceso, el testimonio del señor Andrade, no fue solicitado por el doctor Cárdenas Pineda en su calidad de apoderado de la sociedad denunciante, ni en el texto de la denuncia, ni en oficio posterior radicado bajo el número 00043130-12 del 27 de diciembre de 2000, tal como lo señala.

Ahora bien, en relación con el testimonio del señor Rafael Martínez, Gerente de la Cooperativa Multiactiva del Café -Coomexcafé-, es necesario tener en cuenta que mediante acto de pruebas radicado bajo el No. 00043130-10000/10001, este Despacho decretó su práctica de manera oficiosa. No obstante lo anterior, el testigo no se hizo presente en la fecha y hora señaladas, situación que obra como prueba dentro del expediente (El subrayado es nuestro).

De otro lado, no se encontró probada la afirmación del apoderado del denunciante, según la cual mediante establecimiento abierto al comercio la empresa Multiagro Ltda., hubiese vendido a varias personas (campesinas) abonos reempacados, en sacos de Abocol, contentivos de sustancias distintas a las fabricadas por ésta, pruebas que según el dicho del doctor Cárdenas, no fueron desvirtuadas en la presente investigación.

Tal como se ha venido reiterando, la factura aportada al expediente como prueba documental por la parte denunciante, demuestra tan sólo la venta, entre otros, de siete bultos 10-30-10. Ninguna de las afirmaciones sostenidas por el señor Rubén Darío Erazo, dan cuenta de que los sacos vendidos al señor Rodrigo Andrade, hubieran sido reempacados con sustancias distintas a las producidas por Abocol en la fabricación de su producto abono 10-30-10.

De igual manera, de la certificación expedida por la Jefe de Control de Calidad de la empresa Abocol, aportada como prueba documental al expediente, no se puede inferir con certeza que el contenido del saco utilizado para tomar la muestra, hubiese sido una sustancia distinta a la producida por la sociedad denunciante.

Vale la pena anotar que, respecto de la inspección ocular aplazada por este Despacho, las demás pruebas que obran en el expediente son suficientes para tomar una decisión, razón por la cual su

<sup>19</sup> ESPINOSA LÓPEZ, Gerardo. Derecho Probatorio. Segunda Edición. Ediciones Librería del Profesional. 1990. Pág. 18.

374 201

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

práctica se hace innecesaria.

**- Prueba indiciaria**

Es importante tener en cuenta que, para probar la existencia de un hecho, debe tenerse en cuenta la fuerza o valor probatorio de un medio de prueba, entendida como la aptitud que tiene un hecho para demostrar judicialmente otro hecho o para que el mismo hecho quede demostrado. Naturalmente, no todo hecho o cosa o documento aducido por las partes goza de fuerza o valor probatorio. Para que exista se necesitan ciertos requisitos de forma y de fondo. La eficacia probatoria está dirigida principalmente a obtener el convencimiento del juez en el proceso. El juez sólo puede declarar un hecho sobre la base de la certeza que tenga de él.<sup>20</sup>

Ahora bien, la prueba indicial es un medio de prueba consagrado en los artículos 248 a 250 del Código de Procedimiento Civil que la doctrina ha definido como una presunción no establecida por la ley sino por el juez. Se dice presumirse el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas; es llegar a lo desconocido partiendo de lo conocido.<sup>21</sup>

Con la prueba indiciaria existe una relación y correspondencia entre dos hechos de tal significatividad o relevancia, que existiendo el uno no existiría el otro, configurándose de esta manera un indicio necesario, lo cual da el carácter de plena prueba con un solo hecho indicador.

Para contrarrestar en lo posible esta relatividad del juicio humano y buscar mas seguridad y acierto en las deducciones o inferencias, el derecho probatorio ha construido una tesis que la ley recoge en varios de los artículos sobre presunciones de hombre o indicios, y consiste en exigir un conjunto de requisitos para que los mismos produzcan certeza. Veamos:

**a) Que el hecho básico o indicador esté probado plenamente**

La ausencia de pruebas suficientes y eficaces dentro de la presente investigación, hacen imposible probar plenamente la existencia de los hechos que relaciona el accionante en la denuncia.

Para el caso sub examine, la factura cambiaria de compraventa aportada como prueba documental al expediente, no permite inferir de manera lógica a este Despacho, que seis (6) bultos de los siete (7) vendidos hubiesen sido devueltos por el comprador y que uno de ellos, a su vez hubiese sido reemplazado por el distribuidor de Abocol en el Cauca -Coomexcafé-.

Así mismo, las dos fotos a color aportadas como prueba documental con la denuncia, como ya se indicó, no permiten deducir a esta Superintendencia, que hubiesen sido tomadas directamente del bulto que contenía el producto, ni mucho menos que el Jefe de Control de Calidad de Abocol hubiera practicado a una muestra del mismo, el análisis físico químico de fertilizantes que también fue anexado como prueba documental.

**b) Que sea un hecho desconocido y que exista relación de causalidad**

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, no existe una conexión lógica entre el hecho indicador y el indicado<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> DEVIS ECHANDIA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal, Pruebas Judiciales, Tomo II, Bogotá, Pág 107,110.

<sup>21</sup> ROCHA ALVIRA Antonio. Clásicos Jurídicos Colombianos, De la Prueba en Derecho, 1990. Ed. Biblioteca Jurídica Dike.

<sup>22</sup> PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de Derecho Probatorio. 1ª edición, Ed. Librería del Profesional, Bogotá 1986. El nexa causal

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

Examinado el expediente, la única referencia probatoria de los hechos descritos con anterioridad, se encuentra en la declaración de Rubén Darío Erazo, gerente de la sociedad Multiagro Ltda, prueba decretada de oficio por este Despacho.<sup>23</sup>

En el presente caso, el testimonio de Rubén Darío Erazo, fue apreciado globalmente y en conjunto con las demás pruebas aportadas por las partes al proceso. Lo anterior, no significa que este Despacho esté aceptando, tal como lo afirma la parte denunciante, que un producto falso, con el cual se está engañando a los consumidores y perjudicando la actividad mercantil, llegó a la empresa denunciada con lo cual obtuvo lucro con su venta, pasando desapercibido para la sociedad.

Sencillamente, este Despacho no puede inferir certeza de un hecho que no fue probado debidamente en el curso de la investigación.

De igual manera, es imposible que dentro del expediente aparezca una prueba la comercialización del "producto falso" por parte de la sociedad Multiagro Ltda., simplemente porque el denunciante nunca probó la existencia de dicho producto.

Por otra parte, a pesar de ser Multiagro Ltda., distribuidora comercial para el departamento del Cauca, del abono de marca Nutrimón, la relación de este hecho con la venta de siete (7) bultos de abonos 10-30-10 de la marca Abocol al señor Rodrigo Andrade, fue referida por Rubén Darío Erazo en su declaración, señalando que ese fertilizante se compraba en otros almacenes, como Procampo y en el almacén de Víctor Valencia en Piendamó, que quedaba a 20 minutos de Popayán.<sup>24</sup>

En nuestro sentir, la venta de un producto que no sea de distribución exclusiva en determinada zona geográfica, no significa necesariamente, una acción fraudulenta del distribuidor para poder ser vendido a determinados clientes.

---

es la existencia de una conexión lógica entre el hecho indicador y el indicado, es decir, que aquél conduzca, por inferencia, al conocimiento de éste.

**23 Pregunta 8: Tuvo usted conocimiento de la compra que hizo en el mes de marzo de 2000 el señor Rodrigo Andrade a Multiagro de varios bultos de abono 10-30-10?**

Respuesta. Sí tengo conocimiento.

**Pregunta 9: Se le pone de presente al interrogado el expediente a folio 186 y se le pregunta: Recuerda usted qué productos vendió Multiagro al señor Rodrigo Andrade de acuerdo con esta factura?**

Respuesta: Sí, si me acuerdo. El señor Rodrigo Andrade va y compra insumos, como cualquier otro cliente. Se le hace la correspondiente factura, se le entrega la mercancía y al cabo de unos 15 minutos llega la persona diciendo que sólo iba a llevar un bulto, que por favor le devolvieran el excedente de seis y se le hizo la correspondiente multiplicación de 22.500 x 6. Se le reintegra el valor de 6 bultos y la persona se va sin ningún problema, internamente yo hago un recibo para la parte contable y eso fue lo que pasó con el señor Rodrigo Andrade. El devuelve 6 bultos cosidos de 10-30-10 del producto Abocol, ahí en la factura no dice pero eran productos Abocol, eso no tiene discusión.

**Pregunta 14: En relación con la respuesta a la pregunta 9, recuerda usted el motivo por el cuál el señor Rodrigo Andrade le devolvió esos bultos?**

Respuesta: No. En ningún momento me hizo un reclamo, de una manera normal lo dijo: Me puede devolver lo de seis productos?. El no se puso bravo, no hizo escándalo. Ya en el proceso fue que me di cuenta.

**24 Pregunta 10: Hacía comprado usted a Abocol dichos bultos (los vendidos a Rodrigo Andrade) del producto 10-30-10 para ser revendido en su establecimiento?**

Respuesta: Al pasar Multiagro Ltda., a ser distribuidor de fertilizantes Nutrimón, sencillamente el distribuidor de Abonos Abocol, Almacenes Surtiagro, suspende la venta de productos Abocol a Multiagro Ltda.

En relación con la pregunta digo: De todas maneras hay clientes en el cambio de marca, que Multiagro comienza a manejar, en ese momento sigue pidiendo los abonos Abocol y eso es normal, todo cambio de marca es normal porque uno no puede cambiar tan rápido de marca, por tal motivo ese fertilizante se compra en otros almacenes como Procampo y en el almacén de Víctor Valencia en Piendamó que queda a 20 minutos de Popayán.

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

Así las cosas, la ausencia de pruebas lo suficientemente aptas para verificar los hechos, no permiten señalar que la intención del denunciado, se encuentre directamente ligada a inducir al público a error sobre la actividad o las prestaciones mercantiles desarrolladas por Abocol S.A.

Ahora bien, en relación con el efecto o resultado de la acción, tal como se mencionó en líneas anteriores, éste debe comportar unas consecuencias apreciables para el público.

En el caso presente, el denunciante no probó que Multiagro Ltda., hubiese adquirido empaques vacíos con los signos distintivos de Abocol S.A., ni que hubiese comercializado un producto diferente en ellos. La imposibilidad de demostrar este hecho, no permite a este Despacho determinar que la presunta conducta desleal del denunciado, hubiera causado una repercusión considerable en el público de tal manera que lo hubiese afectado.

En cuanto a la inducción a error, no obra en el expediente prueba de la adquisición por parte de Multiagro Ltda., del empaque usado (vacío) con los signos distintivos de Abocol S.A., ni de la comercialización de los mismos con un producto diferente al fabricado por el denunciante, por ello no existe posibilidad alguna de inducir a error al público.

Por último, no existe prueba alguna aportada por el denunciante, que permita configurar la presunción de la que trata el inciso 2 del artículo 11 de la ley 256 de 1996, toda vez que no obra constancia acerca de la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de parte de Multiagro Ltda., de las indicaciones verdaderas del producto fabricado por Abocol S.A., que tuvieran la susceptibilidad de inducir a error al público sobre los productos de ésta.

### 6 Actos de imitación

De acuerdo con el artículo 14 de la ley 256 de 1996 se considera que la imitación de prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales ajenas es libre, salvo que estén amparadas por la ley.

No obstante, la imitación exacta y minuciosa de las prestaciones de un tercero se considerará desleal cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Para la tipificación de esta conducta es necesario establecer los elementos mínimos de la norma para así proceder a su adecuación.

En atención a la imitación exacta y minuciosa, la definición de estas expresiones no se encuentra contenida en nuestra normatividad, por ello es necesario atenderlas en su sentido natural.

Tenemos que por imitar se entiende "Ejecutar una cosa a ejemplo o semejanza de otra. Parecerse, asemejarse una cosa a otra"<sup>25</sup> o "Hacer una cosa a ejemplo o semejanza de otra. Actuar de la misma manera. Tomar por modelo. Procurar copiar el estilo de un autor, de un artista, etc. Producir un efecto parecido."<sup>26</sup>

Por exacto se entiende "Puntual, fiel y cabal"<sup>27</sup> o "Conforme a la realidad, la verdad. Fiel. Puntual."<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Primera Edición. Madrid, 1992.

<sup>26</sup> Diccionario Enciclopédico Ilustrado Larousse. Segunda Edición. Tomo 2, 1990.

<sup>27</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Primera Edición. Madrid, 1992.

### Por la cual se decide una investigación por competencia desleal

Por último, tenemos que minucioso se entiende "que se detiene en las cosas más pequeñas"<sup>29</sup> o "Que requiere o está hecho con mucho esmero. Que se para en los más pequeños detalles, detallista".<sup>30</sup>

Así pues, la norma exige no sólo que se imite sino que dicha imitación tenga un cierto grado de perfeccionamiento, no cualquier imitación puede calificarse como desleal.

En cuanto a las prestaciones, la disposición exige que la imitación se de respecto de aquellas que se encuentren necesariamente en cabeza de un tercero y que como consecuencia de la misma, se genere en el consumidor una creencia errada o equivocada respecto del origen de la prestación que ha sido imitada.

Finalmente, contempla la norma la posibilidad que la imitación tenga como consecuencia la obtención de un provecho por parte de quien la realiza, recibir un beneficio indebido a costa y en perjuicio de la fama o prestigio adquirido por otro en el mercado.

En el caso que nos ocupa la tipificación de la conducta no se presenta:

- Imitación exacta y minuciosa

No obra en el expediente prueba alguna, encaminada a demostrar que la empresa Multiagro Ltda., hubiera fabricado o se encuentre fabricando sacos o empaques con los signos distintivos de Abocol S.A.

La única referencia al respecto, reposa en la declaración rendida ante este Despacho por el señor Rubén Darío Erazo, representante legal de Multiagro Ltda., el cual negó, bajo la gravedad del juramento, que hubiese utilizado sacos de Abocol S.A., para el empaque y distribución de sus productos.<sup>31</sup> Esta prueba no fue controvertida por el denunciante.

- De las prestaciones de un tercero

Al carecer de certeza el hecho de la fabricación de sacos con los signos distintivos de Abocol S.A., por parte del denunciado, necesariamente se infiere la inexistencia de la conducta con respecto a las prestaciones mercantiles del denunciante.

- Cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación.

Como ha venido sosteniendo este Despacho, el denunciante no probó que la sociedad Multiagro Ltda., fabricara sacos con los signos distintivos de Abocol S.A., por tanto, ello impide a esta Superintendencia deducir que se hubiera generado en los consumidores una creencia errada o equivocada respecto del origen de la prestación supuestamente imitada.

<sup>28</sup> Diccionario Enciclopédico Ilustrado Larousse. Segunda Edición. 1990.

<sup>29</sup> Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Vigésima Primera Edición. Madrid. 1992.

<sup>30</sup> Diccionario Enciclopédico Ilustrado Larousse. Segunda Edición, 1990.

<sup>31</sup> **Pregunta 11. Ha utilizado sacos de Abocol para el empaque y distribución de sus productos?**

Respuesta: Nunca. Nosotros comercializamos, nosotros no producimos, no somos fabricantes de ningún insumo, no tenemos ni la infraestructura. El ICA va cada dos meses y medio a revisar lo que se está haciendo. Uno no puede llegar de la noche a la mañana a producir, todo tiene su proceso.

**Por la cual se decide una investigación por competencia desleal**

- O comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Finalmente, el denunciante no sólo no probó que los sacos con los signos distintivos de Abocol no fueron fabricados por el denunciado sino que, no logró evidenciar que Multiagro Ltda., hubiera obtenido alguna ventaja o un beneficio indebido a costa y en perjuicio de la fama o prestigio adquirido por Abocol S.A. en el mercado.

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Declarar que con la conducta objeto de investigación, la sociedad Multiagro Ltda., no ha infringido los artículos 11 y 14 de la ley 256 de 1996.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Ordenar el archivo de la actuación.

**ARTÍCULO TERCERO:** Notificar personalmente a Guillermo Germán Cárdenas Pineda apoderado Abonos Colombianos S.A. Abocol S.A. y Rubén Darío Erazo Rodríguez, representante legal de Multiagro Ltda., el contenido de la presente resolución, entregándoles copia de la misma e informándoles que contra la misma procede el recursos de reposición interpuesto ante el Superintendente de Industria y Comercio en el acto de la notificación o dentro de los cinco (5) días siguientes a la misma.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C., a los **28 SET. 2001**

La Superintendente de Industria y Comercio (e),

  
**MÓNICA MURCIA PÁEZ**

**Notificaciones:**

Doctor

**GUILLERMO GERMAN CÁRDENAS PINEDA**

C.C. 19.225.644 Bogotá

Apoderado

**ABONOS COLOMBIANOS S.A. -ABOCOL S.A.**

Calle 64 No. 5-22 Oficina 103

Ciudad

Doctor

**RUBEN DARIO ERAZO RODRÍGUEZ**

C.C. 10.534.697 de Popayán

Representante Legal

**MULTIAGRO Ltda.**

Carrera 6 No. 5N-28

Popayán-Cauca

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
SECRETARIA GENERAL

El 29 OCT. 2007

notifique personalmente el contenido  
De la presente providencia a Guillermo Cardona  
Identificado con la C.C. No. 19 225 699  
Entregándole copia de la misma e informándole que  
Procede el recurso de reposición ante el \_\_\_\_\_  
Dentro de los (5) días hábiles siguientes a la presente  
Notificación

*Guillermo Cardona*

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
EL SECRETARIO GENERAL AD-LOC  
CERTIFICA

Que fue remitido despacho comisorio No. 3957  
Dirigido a la alcaldía municipal de Papaya

El día \_\_\_\_\_  
Con el fin de notificar el contenido de la presente  
Resolución conforme a lo dispuesto en el artículo \_\_\_\_\_  
del Código Contencioso Administrativo.