



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 00381 DE 2004  
( 16 ENE. 2004 )

Expediente 03084784

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

**EL SUPERINTENDENTE INDUSTRIA Y COMERCIO**

en ejercicio de las facultades legales otorgadas por la Ley 446 de 1998 y,

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que mediante memorial 03084784-00 del veinticuatro (24) de septiembre de 2003, el apoderado de la sociedad Disarchivo Ltda., presentó denuncia en contra de la sociedad Compumuebles S. A., por la presunta comisión de actos contrarios a la Ley 256 de 1996. En el mismo escrito de la demanda, en el acápite VI, el accionante solicita la práctica de diligencias preliminares de comprobación, con el objeto de determinar si presumiblemente existen hechos o circunstancias que hagan calificar ciertos actos como desleales, los cuales supuestamente habrían sido realizados por la sociedad Compumuebles S.A.

**SEGUNDO:** Que por medio del auto número 02460 de fecha 22 de octubre de 2003, el Superintendente de Industria y Comercio, negó la práctica de las diligencias preliminares de comprobación solicitadas por la sociedad Disarchivo Ltda, por considerar que no cumplían "...[c]on los requisitos exigidos por la ley, por cuanto lo que pretende el apoderado de la demandante que se pruebe, es la existencia de unos archivadores, con un sistema especial de rodamiento, sin exponer las razones por las cuales es la diligencia preliminar el único medio posible para probar los hechos denunciados...".

**TERCERO:** Que estando dentro del término legal, el apoderado de la sociedad Disarchivo Ltda., mediante memorial radicado el treinta y uno (31) de octubre de 2003 bajo el número de 03084784-03, interpuso recurso de reposición contra el auto No. 2460 del 22 de octubre de 2003 para:

"1.1. Que se revoque en todas sus partes el artículo primero de la parte resolutive del auto 2460 del 22 de octubre de 2003.

"1.2. Que en consecuencia, se decrete la práctica de diligencias preliminares para la comprobación de los actos de competencia desleal.

Por la cual se resuelve un recurso

*"1.3 En su defecto, que se modifique el artículo primero de la parte resolutive, en el sentido de aclarar que al momento de decretar las pruebas dentro del proceso, la prueba citada en el numeral 6.1. de la demanda, será decretada como prueba de inspección judicial con intervención de peritos en los términos del artículo 244 del C.P.C., dentro del trámite procesal, toda vez que es una prueba importante para determinar la ocurrencia de algunos de los actos de competencia desleal por parte de **COMPUMUEBLES S.A.**"*

**CUARTO:** Que el recurso a que hace referencia el numeral anterior, se fundamentó, en síntesis, de la siguiente manera:

Afirma el recurrente que negar la práctica de las diligencias preliminares de comprobación ya sea como prueba anticipada o en desarrollo del proceso, llevaría a la violación de los artículos 29 y 228 de la Constitución Política, primero, por que se estaría impidiendo a la actora hacer uso de los medios probatorios consagrados en la ley y atentaría contra el principio de Primacía del Derecho Sustancial.

Apoya sus afirmaciones anotando que *"[c]omo se puede observar, la Corte recalca a través de sus pronunciamientos precisamente el principio de necesidad de la prueba, por lo cual, desconocer una prueba de la importancia como la que se está rechazando al rechazar la diligencia preliminar solicitada, es tanto como pretermitir a la parte el poder concretar a través de medios probatorios su derecho sustancial que está siendo infringido por un tercero competidor.*

*"Por otro lado, si se tiene en cuenta que de conformidad con el art. 177 del C.P.C., le corresponde a quien alega un hecho probar los supuestos de hecho de las normas, es claro que si se rechaza la prueba de inspección judicial con intervención de peritos que solicitó en el numeral 6.1., se estaría impidiendo a mi representado el ejercicio de derechos sustanciales a fin de poder comprobar la violación de las normas sustanciales, la cual entre otras ha sido ejecutada imitando prestaciones comerciales de mi representado a través de la violación de derechos de propiedad industrial.*

Igualmente, señala que la prueba solicitada, es conforme a lo preceptuado en los artículos 174, 244 y 245 del Código de Procedimiento Civil. *"...[r]azón por la cual de no decretarse por su despacho como prueba, ha de decretarse necesariamente dentro del proceso entablado a fin de que usted pueda verificar o esclarecer los hechos materia del proceso, pues como se lo hemos manifestado anteriormente la práctica de dicha prueba de inspección judicial con intervención de peritos técnicos especializados en propiedad industrial es fundamental a la hora de adoptar una decisión que debe basarse en las pruebas oportuna y regularmente allegadas al proceso.(sic) Cabe precisar que la mencionada prueba fue solicitada oportunamente con la presentación de la demanda y cumpliendo los requisitos exigidos para la solicitud de la misma en los términos del art. 75 del C.P.C."*

**QUINTO:** Que se procede a resolver el recurso interpuesto, para lo cual se considera:

La ley 256 de 1996, en su artículo 26, establece los requisitos para el decreto y práctica de unas diligencias preliminares de comprobación, así:

*"Las personas legitimadas para ejercitar acciones de competencia desleal podrán pedir al juez que con carácter urgente decrete la práctica de diligencias para la*

Por la cual se resuelve un recurso

*comprobación de hechos que puedan constituir acto de competencia desleal*".

(...)

"...Solamente podrá decretarse la práctica de las diligencias cuando, dadas las circunstancias del caso, sea presumible la calificación de un acto de competencia desleal y no sea posible comprobar la realidad de la misma sin practicar las diligencias solicitadas."

Así, tal y como se consagró en el auto No. 02460, analizada la anterior normatividad, para la procedencia del decreto y práctica de diligencias preliminares de comprobación, es menester el lleno de los siguientes requisitos:

1. Que se soliciten y se practiquen antes de iniciar el proceso por competencia desleal.
2. Que dada las circunstancias del caso, con los hechos que se pretenden comprobar sea presumible que puedan constituir un acto de competencia desleal.
3. Que sin la realización de las diligencia no sea posible comprobar la realidad de la conducta que pueda constituir competencia desleal

De acuerdo con lo expuesto, para que esta Superintendencia decida el decreto de unas diligencias como las solicitadas por el recurrente, es necesario que se presenten de manera simultánea y complementaria los requisitos antes mencionados, debiendo negarse el decreto de las mismas cuando sólo se presente uno de ellos o, más aún, cuando ninguno de ellos se registre.

Por otra parte, el inciso segundo del artículo 26 de la ley 256 de 1996 le impone una carga procesal al peticionario de las diligencias preliminares, la cual radica en el cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley para la procedencia de las mismas, consistentes, entre otras cosas, en dar las razones del porqué no es posible comprobar la realidad de los actos presuntamente desleales sin practicar las diligencias solicitadas. Esta carga procesal es ratificada por el inciso 5º del mismo artículo 26, al decir que "*Si el Juez no considera suficientemente fundada la pretensión, la denegará...*".

Es claro, que cuando las normas procesales establecen unas condiciones para su ejercicio, el actor debe sujetarse a ellas. Si las desconoce el interesado, este Despacho deberá negar las prácticas de las mismas.<sup>1</sup>

Así mismo, el artículo 26 de la Ley 256 de 1.996 establece como fin de las diligencias preliminares de comprobación, "*...[l]a fijación anticipada de unos hechos o circunstancias que presumiblemente pueden constituir actos de competencia desleal, y que de no acudirse a estas diligencias no podrán ser comprobados*"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>Sentencia C-1512-00 M.P. Alvaro Tafur Galvis. *[E]n este sentido el sometimiento a las normas procedimentales o adjetivas, como formas del respectivo juicio, no es optativo para quienes acuden al mismo con el objeto de resolver sus conflictos jurídicos, en tanto que de esa subordinación depende la validez de los actos que de ellas resulten y la efectividad de los derechos sustanciales*"<sup>2</sup>. (Subrayado fuera de texto)

<sup>2</sup> LOPEZ Martínez, Adriana, La acción de competencia desleal. Universidad Externado de Colombia. 1997 Pág. 92

Por la cual se resuelve un recurso

De lo anterior se desprende, que el fin de las diligencias previas, es la comprobación de aquellos hechos que resulten objetivamente necesarios para integrar los elementos que den origen al proceso por competencia desleal, pues con dicha audiencia se trata de determinar quién es el presunto infractor de la ley de competencia desleal, la existencia o naturaleza del producto o prestación mediante los que pudiera cometerse un ilícito desleal, la forma de producirlos, su origen, composición, etc.

De conformidad con lo anterior, este Despacho considera que la petición del recurrente respecto de la solicitud de las diligencias preliminares de comprobación, tiene como fundamento la práctica de una prueba de inspección judicial con la intervención de peritos, la cual difiere de manera ostensible con la citada diligencia de comprobación, pues como se explico en el acápite anterior, las diligencias preliminares tienen como fin la "...[c]omprobación de aquellos hechos que resulten objetivamente necesarios para integrar los elementos que den vida al proceso por competencia desleal", mientras la prueba de inspección judicial con la intervención de peritos, es un medio probatorio que busca "...[l]a verificación o el esclarecimiento de hechos materia del proceso, que hace el juez de personas, lugares, cosas o documentos"<sup>3</sup>. Así las cosas, el recurrente confunde y equipara el medio de prueba-inspección judicial, con las diligencias preliminares de comprobación, argumento que no es de recibo para este Despacho, pues el primero es un medio de prueba y el segundo una diligencia previa al proceso de competencia desleal, con unos requisitos establecidos en la Ley 256 de 1996.

Bajo esta línea argumental, el Despacho considera que no se cumplieron los requisitos exigidos para llevar a cabo las diligencias de comprobación, ya que dicha petición se elevo una vez fue incoada la acción de competencia desleal, por lo cual dichas diligencias pierden su razón de ser, al no ser previas al proceso.

Ahora bien, en lo que respecta al argumento del recurrente sobre la violación al principio de la primacía del derecho sustancial en la administración de justicia, esta Superintendencia considera que el auto No. 02460 del veintidós (22) de octubre de dos mil tres (2003), no vulnera el artículo 228 de la Constitución Política, pues como lo ha afirmado la Corte Constitucional, el principio de primacía de los derechos sustanciales, no es absoluto, toda vez que no puede interpretarse como la inexistencia de las normas procesales.<sup>4</sup>

Respecto a la solicitud de modificar "el artículo primero de la parte resolutive, en el sentido de aclarar que al momento de decretar las pruebas dentro del proceso", la prueba solicitada en la diligencia preliminar, sea decreta como prueba de inspección judicial con intervención de peritos, este Despacho se pronunciará sobre su procedencia en la etapa procesal correspondiente.

<sup>3</sup> PARRA, Quijano, Jairo, Manuel de Derecho Probatorio, Ediciones Librerías del Profesional, 2002, Pág. 521.

<sup>4</sup> En sentencia C-446-97, señaló "[L]a primacía del derecho sustancial prevista por el artículo 228 de la Constitución, no puede interpretarse como la inexistencia de las normas procesales. No, el entendimiento cabal del precepto constitucional apenas conduce a definir las normas procesales, y el proceso en sí, como un medio para realizar el derecho, para que la normas jurídica se aplique al caso concreto."

Por la cual se resuelve un recurso

En virtud de lo anterior, se

**RESUELVE**

**ARTICULO PRIMERO:** Confirmar en todas sus partes la decisión contenida en la resolución 02460 del veintidós (22) de octubre de 2003.

**ARTÍCULO SEGUNDO:** Notifíquese personalmente el contenido de la presente resolución al doctor Sergio Fajardo Maldonado, apoderado de la sociedad Disarchivo Ltda. o quien haga sus veces, entregándole copia de la misma e informándole que en contra de la misma no procede recurso alguno.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C., a los 16 ENE. 2004

**EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO,**

  
**JAIRO RUBIO ESCOBAR**

**Notificación al recurrente.**

Doctor:

**Sergio Fajardo Maldonado**  
C.C.80.424.207 de Usaquén  
Apoderado  
**DISARCHIVO LTDA**  
NIT. 860512149-6  
Calle 99 No. 12-39 oficina 304  
Ciudad.

Radicación 03084784

JCCA/alr