



MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Radicación 01043533 A

RESOLUCIÓN NÚMERO 06383 DE 2003
(28 FEB. 2003)

“Por la cual se resuelve un incidente de indemnización de perjuicios”

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO
en uso de sus atribuciones legales y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Como resultado de la investigación adelantada en las condiciones indicadas en el artículo 52 del decreto 2153 de 1992, mediante Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002, el Superintendente de Industria y Comercio sancionó al señor Carlos Hernán López González por haberse probado su incursión en el acto de competencia desleal descrito en el artículo 10 de Ley 256 de 1996. El acto administrativo se notificó por edicto 4750, desfijado el 8 de marzo de 2002.

SEGUNDO: Dentro del término señalado en el parágrafo 3 del artículo 148 de la Ley 446 de 1998, el apoderado del señor Jairo Rafael Rueda Rueda, parte denunciante en el proceso declarativo de competencia desleal, propuso, mediante memorial 01043533A-50007 del 12 de abril de 2002, incidente de liquidación de los perjuicios que tuvieron causa en el ejercicio del acto de competencia declarado. Y, por medio de memorial 01043533A-50008 del 31 de mayo de 2002, el apoderado del señor Carlos Hernán López González, dio respuesta a la propuesta de incidente de indemnización de perjuicios.

TERCERO: Vencido el término de traslado de la contestación, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia profrizó acto de pruebas 01043533A-4/5 del 19 de junio de 2002, dentro del que se decretaron y practicaron las siguientes:

1. Documentos aportados al expediente, anexos a la proposición del incidente y su contestación.
2. Interrogatorio de parte al señor Carlos Hernán López González.
3. Oficios al Departamento Nacional de Estadísticas DANE y al Banco de la República.
4. Inspección judicial con exhibición de documentos y asistencia de dos peritos contadores públicos, a las instalaciones donde se desarrolla la actividad comercial del señor Carlos Hernán López González.
5. Dictamen pericial que siguió el trámite indicado en el artículo 134 de la Ley 446 de 1998, que se rindió el 15 de enero de 2003, se notificó por estado número 100 fijado y desfijado el 13 de febrero de 2003, sin que hubiera sido objetado por las partes.

CUARTO: Concluida la etapa probatoria, el Despacho procede a fallar el incidente, teniendo en cuenta las pretensiones, los hechos probados, el daño, y el nexo causal necesario entre éstos y el acto de competencia desleal declarado.

"Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal"

1. Pretensión

"Que se condene a Carlos Hernán López González, por haber realizado conductas constitutivas de competencia desleal a pagar los daños y perjuicios causados; a favor del señor Jairo Rafael Rueda Rueda en las sumas de dinero que resultaren probadas en el proceso y que mi poderdante estima, desde ahora, en las siguientes cuantías, por lo menos:

"a. La suma de Cuarenta y Ocho Millones de Pesos m/cte. (\$48.000.000.-) por concepto de daño emergente, consistente en el perjuicio o pérdida proveniente de haberse ejercido los actos de competencia desleal.

"b. La suma de Cincuenta y Ocho Millones de Pesos m/cte. (\$58.000.000.-) por concepto de lucro cesante, consistente en la ganancia o provecho dejado de reportarse a consecuencia de no haberse podido vender el producto por la competencia desleal.

"Las anteriores sumas de dinero deberán ser actualizadas al valor presente neto dentro de la decisión condenatoria.

"c. Que se condene en costas al competidor desleal".

2. Hechos probados

- En los libros de contabilidad de la sociedad del señor Jairo Rafael Rueda Rueda no obran inventarios individualizados de productos, por lo que no es posible discriminar los movimientos mercantiles que tenían aquellos confundibles con los del señor Carlos Hernán López González.
- El señor Jairo Rafael Rueda Rueda ha sufrido un sensible descenso de ventas y utilidades en su actividad comercial ejercida a través de la sociedad Timoteo Rueda & Cia. Ltda. durante el período comprendido entre 1998 y 2001, inclusive¹, debido, a la falta de control adecuado de los gastos de la compañía², a la reducción de distribuidores y el cierre de puntos de venta³ y a la crisis generalizada del país⁴.
- El señor Jairo Rafael Rueda Rueda ha cerrado los establecimientos de comercio de Villavicencio⁵(1996), Calle 71 y Candelaria⁶(1997), Calle 95⁷(1998), Centro Comercial Hacienda Santa Bárbara⁸(1995) en Bogotá, Centro Comercial Cañaveral en Floridablanca⁹(1996), Centro comercial Punto 35 –cabecera al Llano- de Bucaramanga¹⁰(1995). Los motivos de los cierres son las bajas ventas reportadas o su falta de reactivación, acumulación de pérdidas, inconvenientes en el manejo administrativo.
- En las actas de las juntas de socios figuran, entre las políticas para reactivar la empresa y recuperar pérdidas, la eliminación de crédito en las ventas a los distribuidores, el control de gastos, el cierre de establecimientos¹¹.

1 Folios 215, 208 a 202.

2 Folio 306.

3 Folios 291 y 278.

4 Folio 277.

5 Folio 314.

6 Folio 311.

7 Folio 309.

8 Folio 298.

9 Folio 295.

10 Folio 282.

11 Folios 306 y 290.

“Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal”

- En parte alguna de los documentos contables del señor Jairo Rafael Rueda Rueda, se menciona la comisión de actos de competencia desleal como factor determinante de las disminuciones de activos, de ventas y de cierre de establecimientos comerciales.

3. El daño o perjuicio por actos de competencia desleal

El artículo 148 de la Ley 446 de 1998, en su párrafo 3, establece el fundamento y procedimiento del incidente de indemnización de perjuicios, así: *“En firme la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de las conductas constitutivas de competencia desleal, el afectado contará con quince (15) días hábiles para solicitar la liquidación de los perjuicios correspondientes, lo cual se resolverá como un trámite incidental según lo previsto en el Código de Procedimiento Civil”*.

Con arreglo a los fundamentos de hecho invocados al instaurar el trámite incidental que se decide, y a los fundamentos de derecho que le son aplicables, se tiene que esta indemnización de perjuicios tiene su fuente en la responsabilidad civil extracontractual, para cuya declaratoria –y, por supuesto, liquidación–, la doctrina ha establecido los siguientes presupuestos: a) que el daño sea cierto; b) que la causa del daño viole un interés o derecho legítimamente protegido; c) que no se haya reparado; d) culpa probada del denunciado; y e) vínculo de causalidad entre culpa y daño. La prueba de tales supuestos, de acuerdo con lo previsto en los artículos 1757 del Código Civil¹² y 177 del Código de Procedimiento Civil¹³, corresponde al accionante. Examinemos cada uno de ellos:

a) De acuerdo con la doctrina, *“daño o perjuicio es una pérdida o baja del patrimonio, entendido éste pecuniariamente; o su falta de debido acrecentamiento; así como el agravio sufrido en los valores de la vida moral: sentimientos, convicciones, ideas, estado de ánimo, sentido de la honra y el honor, dignidad, decoro, etc., que constituyen lo que suele llamarse bienes extramatrimoniales, o patrimonio moral...el daño moral se objetiva, se materializa, de modo que el avalúo del perjuicio pecuniario incluye la indemnización del perjuicio moral”*. Así, el daño puede ser pecuniario o moral y los dos deben indemnizarse¹⁴.

Pero este daño o perjuicio no debe desprenderse de la eventualidad sino que debe hacerlo de la certeza, es decir, actual o futuro, debe existir realmente para que sea avaluable. Lógicamente, la certeza sobre su existencia es corolario de la necesidad procesal de probarlo¹⁵.

b) En asuntos de competencia desleal, el acto probado resulta violatorio del interés jurídicamente protegido del régimen económico en tanto atentan contra la libertad, lealtad y justicia, esenciales para mantener el equilibrio del mercado, que se traduce en el bien común¹⁶. Sobre lo cual deberá preexistir declaración de la Superintendencia de Industria y Comercio, por mandato de la Ley 446 de 1998.

c) El daño no debe haber sido reparado, pues, si ya ha sido indemnizado jurídicamente deja de existir.

12 CÓDIGO CIVIL, artículo 1757.- “Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquella o esta”.

13 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, artículo 177.- “Carga de la prueba. Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen...”

14 EMILIANI ROMÁN, Raimundo “Curso Razonado de las Obligaciones”, Universidad Sergio Arboleda, página 533.

15 Ibidem, página 535.

16 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA, artículo 333.- “La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.- La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.- La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.- Es Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional. La ley delimitará el alcance de esa libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.

"Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal"

d) Culpa probada, que ha de ser aquella a la que se refiere el artículo 2341 del Código Civil¹⁷, por basarse en la responsabilidad por el hecho propio, declarada por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante el acto administrativo que decidió la investigación por actos de competencia desleal.

e) Vínculo de causalidad entre el daño y la culpa probada del denunciado.

"Para que se configure la responsabilidad del demandado, o sea, del presunto victimario, el demandante, o sea, la víctima, tiene que probar un vínculo de causalidad entre la culpa de aquél y el daño por él sufrido. Sin este vínculo de causalidad, en efecto, el daño no puede ser atribuido al demandado; pues no sería su obra, sea porque no le es imputable por falta de culpa sea porque proviene de causa ajena"¹⁸.

Se entiende por relación causal la que existe entre causa y efecto. Se llama causa al fenómeno o conjunto de fenómenos que preceden a otro y le dan origen, y se llama efecto al fenómeno que sigue a otro y es originado por él¹⁹. La relación causal tiene como características, la universalidad, por ser propia de todos los fenómenos de la naturaleza y la sociedad; el ser necesaria, porque causa y efecto son inseparables, existen sólo en unidad; el ser determinada y unívoca, porque una determinada causa produce un efecto determinado y causas iguales, en idénticas condiciones, producen los mismos efectos; y sucederse en el tiempo, porque la causa precede siempre al efecto y éste sigue siempre en aquélla. Su utilidad radica en proveer la explicación científica de todos los fenómenos.

El objeto de la investigación adelantada durante el incidente es establecer una relación de necesidad determinante o eficiente entre los actos de competencia desleal cometidos por el señor Carlos Hernán López González y el perjuicio o daño que afirma haber sufrido el señor Jairo Rafael Rueda Rueda y que avaluó al exponer sus pretensiones.

4. Condena en concreto

Teniendo en cuenta que el procedimiento es el señalado por el Código de Procedimiento Civil, para efecto de establecer el monto de la condena, es aplicable su artículo 307, según el cual *"La condena al pago de frutos, intereses, mejoras, perjuicios u otra cosa semejante, se hará en la sentencia por cantidad y valor determinados. Cuando el juez considere que no existe prueba suficiente para la condena en concreto, decretará de oficio, por una vez, las pruebas que estime necesarias para tal fin..."*.

En el curso de la investigación, se practicaron las pruebas solicitadas por las partes, enunciadas en el considerando tercero, en criterio del Despacho, no sólo suficientes para llegar a la prueba de la relación de causalidad entre daño y ejercicio de actos de competencia desleal, sino únicas, dado que es en los libros de comercio y actas de junta directiva de las sociedades donde se reseñan causas y efectos de cada movimiento mercantil.

17 CÓDIGO CIVIL, artículo 2341.- "El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido".

Artículo 2342.- "Puede pedir esta indemnización no solo el que es dueño o poseedor de la cosa sobre la cual ha recaído el daño o su heredero, sino el usufructuario, el habitador, o el usuario, si el daño irroga perjuicio a su derecho de usufructo, habitación o uso. Puede también pedirla, en otros casos, el que tiene la cosa, con obligación de responder de ella; pero solo en ausencia del dueño".

Artículo 2343.- Es obligado a la indemnización el que hizo el daño y sus herederos.- El que recibe provecho del dolo ajeno, sin haber tenido parte en él, solo es obligado hasta concurrencia de lo que valga el provecho que hubiere reportado".

Artículo 2344.- "Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355.- Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso".

18 Ibidem, página 543.

19 D.P. GORSKI - P.V. TAVANTS "Lógica" Juan Grijalbo Editor, México, 1960, página 209.

"Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal"

5. Aplicación de los supuestos al caso concreto

a) Perjuicio cierto

Probado está que durante el periodo comprendido entre 1998 y 2001, el señor Jairo Rafael Rueda Rueda ha sufrido un sensible descenso de ventas y utilidades en su actividad comercial ejercida a través de la sociedad Timoteo Rueda & Cia. Ltda., debido, a la falta de control adecuado de los gastos de la compañía, a la reducción de distribuidores y a la crisis generalizada del país.

Igualmente, que se ha visto compelido a cerrar los establecimientos de comercio de Villavicencio (1996), Calle 71 y Candelaria (1997), Calle 95 (1998), Centro Comercial Hacienda Santa Bárbara (1995) en Bogotá, Centro Comercial Cañaveral en Floridablanca (1996), Centro comercial Punto 35 –cabecera al Llano- de Bucaramanga (1995). Los motivos de los cierres son las bajas ventas reportadas o su falta de reactivación, acumulación de pérdidas e inconvenientes en el manejo administrativo.

De tal manera que, tomando el daño o perjuicio como una pérdida o disminución del patrimonio, se tiene que existe en nuestro caso un daño cierto.

b) Violación de un interés legalmente protegido por un acto de competencia desleal

Por medio de la Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002, la Superintendencia de Industria y Comercio declaró que el señor Carlos Hernán López González había incurrido en la conducta de competencia desleal descrita en el artículo 10 de la Ley 256 de 1996 –actos de confusión-. Por lo tanto, esta violación a nuestra ley de competencia, fundamento de las pretensiones del proponente del incidente de indemnización de perjuicios que se falla, conculcó del interés jurídicamente protegido del régimen económico en tanto atentan contra la libertad, lealtad y justicia, esenciales para mantener el equilibrio del mercado, que se traduce en el bien común.

c) No reparación del daño

Durante su declaración en diligencia de interrogatorio de parte, el señor Carlos Hernán López González hizo manifestaciones que hacen suponer que no ha reparado el perjuicio causado a los intereses particulares del señor Jairo Rafael Rueda Rueda²⁰. No existiendo pruebas que contradigan esta suposición, se puede afirmar que en nuestro caso no ha habido reparación del daño.

d) Culpa probada

La declaración de incursión en actos de competencia desleal, del señor Carlos Hernán López González, mediante la Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002, implica la prueba de su culpabilidad en la ejecución de los mismos, teniendo en cuenta que la comisión del ilícito dependió de la realización del acto positivo de hacer circular en el mercado productos que ocasionan riesgo de confusión con los que Jairo Rafael Rueda Rueda.

20 INTERROGATORIO DE PARTE A CARLOS HERNÁN LÓPEZ GONZÁLEZ, pregunta 10, folio 234:

Pregunta 10: ¿Está usted dispuesto a pagar los perjuicios materiales que resulten tasados y probados con ocasión de los actos de competencia desleal declarados mediante Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002 ocasionados al señor Jairo Rafael Rueda Rueda?

Respuesta: Es una pregunta que me queda muy difícil responder porque los documentos que he visto están pidiendo una indemnización de \$114.000.000 que es una cifra que yo no sé en cuántos años pueda yo tener que la veo realmente inalcanzable porque ya que mi negocio es un negocio muy pequeño que ya para yo vender \$114.000.000 me estaría demorando unos 20 o 25 años para venderlos y para obtener una utilidad de esas no sé cuántos años me podría yo demorar. Entonces, creo que no sé cuánto pueda ser la multa porque no sé cuándo la pueda pagar. Si es una cifra considerable, posiblemente.

"Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal"

e) Vínculo de causalidad entre daño y culpa probada

Teniendo por cierto el perjuicio que ha sufrido Jairo Rafael Rueda Rueda en su actividad comercial, para que prosperen sus pretensiones es necesario establecer que la causa inequívoca de la disminución de su patrimonio fue la conducta del señor Carlos Hernán López González, para lo cual debe aplicarse un método lógico:

Se parte del fenómeno fundamental de las pretensiones: la disminución patrimonial. Luego, se examinan las circunstancias que lo precedieron, las que, de acuerdo con las pruebas son: A. la baja en las ventas, B. el cierre de establecimientos, y C. la crisis generalizada en nuestro país.

Esta última circunstancia del cierre de establecimientos se convierte en un fenómeno secundario que, de acuerdo con las actas de junta directiva de la sociedad Timoteo Rueda & Cia. Ltda. son: 1. las bajas ventas reportadas o su falta de reactivación, 2. la acumulación de pérdidas, y 3. los inconvenientes en el manejo administrativo.

Después, se precisan las posibles causas del fenómeno principal –la disminución patrimonial-, que, para el objeto de la investigación, pueden resumirse en las siguientes: A = causas generadas en los actos de confusión desplegados por el señor López González, y B = causas generadas en circunstancias diferentes a los actos de confusión desplegados por el señor López González.

De acuerdo con el acervo probatorio, aplicado al esquema anterior, la baja en las ventas de 7 de 9 establecimientos de comercio con los que contaba la sociedad durante el período 1998-2001, la acumulación de pérdidas y los inconvenientes en el manejo administrativo, determinaron su cierre, factor que, de acuerdo con la propia manifestación del señor Jairo Rafael Rueda Rueda, en ejercicio de sus funciones como presidente de la junta directiva de Timoteo Rueda & Cia. Ltda., incidió directamente en la disminución de ventas de la compañía.

Por otra parte, el mismo señor Rueda Rueda atribuye como causa directa del fenómeno principal, la crisis generalizada en nuestro país. En parte alguno del compendio probatorio aparece una sola referencia a la actividad de sus competidores, en especial, al señor López González.

En conclusión, no es posible inferir que la actividad comercial del señor Carlos Hernán López González haya sido siquiera la causa final, mucho menos la eficiente, de la disminución patrimonial que sufrió el señor Jairo Rafael Rueda Rueda durante el período comprendido entre 1998 y 2001.

6. Conclusión

El Despacho no encuentra bases probatorias para deducir que la conducta violatoria de las normas de la ley de competencia desleal desplegada por el señor Carlos Hernán López González, declarada por esta Superintendencia mediante Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002, ocasionó a Jairo Rafael Rueda Rueda los perjuicios que, por concepto de daño emergente y lucro cesante, refirió al instaurar el presente incidente.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. No acceder a la liquidación de perjuicios solicitada por el señor Jairo Rafael Rueda Rueda, por no haberse probado el vínculo de causalidad entre el perjuicio y la conducta de competencia desleal declarada mediante Resolución 3799 del 6 de febrero de 2002.

"Por la cual se resuelve una investigación por competencia desleal"

ARTÍCULO SEGUNDO. Notifíquese el contenido de la presente resolución personalmente y en su defecto por edicto, de conformidad con lo normado en los artículos 315 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, al doctor Germán Elías Lozano Galvis, apoderado del señor Jairo Rafael Rueda Rueda, y al doctor Néstor Javier González G., apoderado del señor Carlos Hernán López González, entregándoles copia de la misma e informándoles que contra la misma procede el recurso de reposición, interpuesto por escrito y con presentación personal, ante el Superintendente de Industria y Comercio en el acto de notificación o dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la misma.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE:

Dada en Bogotá D.C., a **28 FEB, 2003**

El Superintendente de Industria y Comercio (e),


CARLOS GERMÁN CAYCEDO ESPINEL

Notificaciones:

Doctor
GERMÁN ELÍAS LOZANO GALVIS
C.C. No. 79.159.027
Apoderado
JAIRO RAFAEL RUEDA RUEDA
Calle 100 No. 8 A - 55, oficina 211
Bogotá, D.C.

Doctor
NÉSTOR JAVIER GONZÁLEZ G.
C.C. No. 19.422.057
Apoderado
CARLOS HERNÁN LÓPEZ GONZÁLEZ
Calle 19 No. 5-25, oficina 1003
Bogotá, D.C.