



MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 00383 DE 2002

( 18 ENF. 2002 )

Por la cual se adopta una decisión

LA SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO (e)  
en uso de sus atribuciones legales y,

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Como resultado de una averiguación preliminar adelantada en las condiciones indicadas en el número 1 del artículo 11 del Decreto 2153 de 1992, mediante resolución número 29415 del 16 de noviembre de 2000, la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia, abrió investigación por presuntos actos de competencia desleal, para determinar si la conducta realizada por Pedro Gómez, presunto propietario del establecimiento de comercio "La Chispa Broasted", era contraria a lo previsto en el artículos 8, 10, 14 y 15 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. El denunciado Pedro Gómez, no solicitó la práctica de pruebas, siendo decretadas por la Superintendente Delegada para la Promoción de la Competencia mediante acto administrativo número 00041232-2000-20001.

**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 00041232-10002-10003 del 31 de octubre de 2001. Vencido el término para que las partes expresaran sus opiniones, éstas manifestaron:

1 La parte denunciada

Pedro Gómez

Surtido el traslado del informe motivado<sup>1</sup> la parte denunciada no presentó alegatos de conclusión ni se manifestó respecto del mismo.

2 La parte denunciante

Inversiones Castro Pinzón Hnos. Ltda.

"Dando lectura a su informe investigativo adelantado en contra del establecimiento de comercio LA CHISPA BROASTED, concluyo que la SIC, está haciendo patente de impunidad, para que aquellas personas que quieran infringir el régimen de propiedad industrial, monten el establecimiento que quieran, copien todo o una parte de una marca o nombre comercial protegido, y al final salgan airosos, so pretexto de que como no

<sup>1</sup> Mediante oficio 00041232-10001-10002 del 31 de octubre de 2001, se dio traslado a las partes del contenido del informe motivado para que presentaran sus opiniones en un plazo que vencía el 23 de noviembre de 2001. La parte denunciada no presentó escrito alguno ni extemporánea ni oportunamente.

Por la cual se adopta una decisión

están registrados en Cámara de Comercio, no les va a pasar nada.”

“Precisamente fue el suscrito quién manifestó en el libelo genitor de esta investigación, que se había escrutado en la Cámara de Comercio, y que dicho establecimiento de comercio no estaba registrado, así como tampoco estaba registrado quien figuraba como propietario en las “facturas” o boletas de compra que entrega dicho establecimiento, por lo que solicitamos se tuviera en cuenta a Pedro Gómez como parte procesal, pues esas boletas de compra de pollo, eran la única evidencia sobre la propiedad de dicho establecimiento de comercio a nombre de él.”

“El hecho de que dicho establecimiento de comercio no esté registrado en la Cámara de Comercio, no quiere decir que no exista, y que por ese solo hecho pueda delinquir, pues la SIC le estaría dando la venia para que lo haga.”

“Favorece esta investigación al infractor, quien a pesar de que se notificó, no ha dado importancia ni relevancia al presente proceso, y poco o nada le importa que la SUPERINTENDENCIA, le esté llevando un proceso en su contra, quizá porque no sabe la importancia de las investigaciones que adelanta la SIC, o quizá porque ya está curtido al respecto, y sabe que no será sancionada, ni siquiera por no estar funcionando legalmente como debiera ser.”

“Niega la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, el acceso a la justicia, por una artimaña del infractor denunciado, quien en su inter crimen, igual irrumpe en la ilegalidad para no registrarse como debe ser, copia sin ton ni son una marca trabajada por más de diez años, copiando colores de vestuario, diseño y nombre comercial.”

“Si bien esta boleta de venta o “factura” no es plena prueba de la existencia del demandado, si es cierto que dicho señor está certificando, o cobrando la mercancía vendida, y debe servir de prueba para demostrar que es él quien debe ser tenido como parte en este proceso.”

“Por tanto solicito a su señoría a fin de establecer la plena identidad del propietario del establecimiento de comercio la CHISPA BROASTED, decretar de oficio, gracias a las facultades discrecionales de las cuales está revestida, una INSPECCIÓN JUDICIAL al establecimiento de comercio la CHISPA BROASTED, ubicada en la Avenida 22 N° 40-79 (Park Way) de Bogotá, a fin de interrogar a los empleados de dicho establecimiento, exigiendo de paso los documentos legales sobre el funcionamiento de dicho establecimiento.”

“Ruego así mismo compulsar copias a la entidad respectiva a fin de que se investigue y sancione al propietario de dicho establecimiento de comercio, por no estar registrado en la Cámara de Comercio de Bogotá.”

**CUARTO:** Habiéndose evacuado adecuadamente todas las etapas del proceso, este Despacho procede a decidir 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 la 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 2 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

Por la cual se adopta una decisión

cautelares contempladas en las disposiciones legales vigentes.

Según lo contemplado en el artículo 147 de la precitada ley, concordante con el 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 decisión corresponde a esta Entidad; toda vez que la denuncia se refiere a actos de competencia desleal que no han sido puestos a consideración de los jueces de la República.

## 2 Aspectos generales

Según la ley de competencia desleal, para efectos de su aplicación es necesario que se cumplan unos presupuestos especiales. Uno objetivo, cuando 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>2</sup>. Otro subjetivo, por el cual se exige que el sujeto pasivo participe dentro de un mercado definido<sup>3</sup>. Y, el territorial, según el cual el acto investigado debe estar llamado a tener efectos en el territorio nacional<sup>4</sup>.

### 2.1 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."

## 3 Conducta investigada

Los hechos sobre los cuales se adelantó la investigación son:

La presunta competencia desleal por parte de Pedro Gómez presunto propietario del establecimiento de comercio "La Chispa Broasted", por la presunta utilización de un letrero similar al utilizado para identificar el establecimiento "La Chispa Roja" de propiedad de la sociedad Castro Pinzón Hnos. Ltda.

Según la sociedad denunciante, con dicha conducta Pedro Gómez estaría desviando la clientela hacia su establecimiento "La Chispa Broasted", creando confusión entre los clientes del establecimiento "La Chispa Roja" sobre la procedencia de las prestaciones y servicios de éste al imitar de manera exacta y minuciosa sus prestaciones con un indebido aprovechamiento de las ventajas de la reputación adquirida en el mercado por el establecimiento de comercio de propiedad de la denunciante.

## 4 Legitimación en la causa o personería sustantiva del denunciado

Acorde con el artículo 22 de la ley de competencia desleal *"las acciones previstas en el artículo 20, procederán contra cualquier persona cuya conducta haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal..."*

Ha señalado la doctrina cómo el interés en la pretensión u oposición para la sentencia de fondo, tiene relación con el interés *"sustancial"* (no procesal) en la sentencia de fondo que resuelva sobre las peticiones de la demanda, esto es, que exista verdadero y real interés *sustancial* en las pretensiones aducidas por el

<sup>2</sup> Artículo 2 de la Ley 256 de 1996.

<sup>3</sup> Artículo 3 de la Ley 256 de 1996.

<sup>4</sup> Artículo 4 de la Ley 256 de 1996.

Por la cual se adopta una decisión

demandante y en la oposición del demandado. Por consiguiente, es mejor eliminar la denominación de interés para obrar y sustituirla por la de *interés en la pretensión u oposición para la sentencia de fondo*<sup>5</sup>.

Éste se refiere al *"interés jurídico sustancial particular o concreto que induce, al demandante, a reclamar la intervención del órgano jurisdiccional del estado, a fin de que mediante sentencia resuelva sobre las pretensiones invocadas en la demanda, y al demandado, a contradecir esas pretensiones, si no se halla conforme con ellas"*<sup>6</sup>. Hace referencia a la causa privada y subjetiva que tiene el demandante para instaurar la demanda y el demandante para contradecirla.

El interés en la pretensión u oposición para la sentencia de fondo, *"es un requisito de la sentencia de mérito o de fondo, pero no de la acción, y por tanto no se requiere para iniciar el proceso"*, y tampoco es el interés para contradecir en general, el cual es general y público y lo tiene todo demandado, *"aunque carezca de interés sustancial en la causa"*. Así pues, el interés en la pretensión u oposición no es el mismo interés para accionar.

Aunque la legitimación en la causa<sup>7</sup>, no es condición o presupuesto de la acción, sí es condición para el éxito de la pretensión contenida en la demanda en cuanto que sin ella, no puede haber una decisión que resuelva sobre el fondo del asunto: *"Cuando una de las partes carece de esa calidad, no será posible adoptar una decisión de fondo, y el juez deberá limitarse a declarar que se halla inhibido para hacerlo"*<sup>8</sup>. Esto es, que forma parte de la fundamentación de la demanda en sentido general y *"debe existir, respecto del demandante y el demandado, en el momento de notificarse la providencia que admite la demanda, precisamente porque forma parte de la relación sustancial que debe ser materia del proceso"*<sup>9</sup>.

Por tanto, si bien la *"legitimatio ad causam"* es un elemento sustancial de la litis, no constituye un presupuesto procesal porque lejos de referirse al procedimiento o al válido ejercicio de la acción, *"contempla la relación sustancial que debe existir entre el sujeto demandante o demandado y el interés sustancial discutido en el proceso. Se trata de presupuestos materiales o sustanciales para la sentencia de fondo."*

La legitimación en la causa consiste en ser *"la persona que, de conformidad con la ley sustancial, puede formular o contradecir las pretensiones contenidas en la demanda ... por ser el sujeto activo o pasivo de la relación jurídica sustancial pretendida ... que deben ser objeto de la decisión del juez ..."*<sup>10</sup> y su ausencia, impide que la sentencia resuelva sobre el fondo de la litis. (las negrillas no hacen parte del texto original).

Examinado el caso materia de las presentes actuaciones encontramos que dentro del investigativo no aparece demostrado por medio alguno que Pedro Gómez, persona a quien se refirió la sociedad denunciante como, *"quien dijo ser el propietario de los establecimientos de comercio La Chispa Broasted con domicilio principal en la Avenida 22 N° 40-79 (Park Way) de Santafé de Bogotá"* sea efectivamente el propietario del establecimiento de comercio en cuestión, como tampoco se acreditó la existencia del citado establecimiento por ningún medio probatorio.

<sup>5</sup> DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Compendio de Derecho Procesal. Teoría General del Proceso. Tomo I. Biblioteca Jurídica Dike. Editorial Crucigrama, Medellín, 1987. Pág. 253 y ss.

<sup>6</sup> Op. Cit.

<sup>7</sup> También llamado por muchos "interés sustancial para obrar".

<sup>8</sup> "Se comprende así que es más apropiado decir que la legitimación en causa es condición para que pueda proferirse sentencia de fondo o mérito, lo que sí es exacto en todos los casos." Op. Cit.

<sup>9</sup> Op. Cit.

<sup>10</sup> Op. Cit. Pág. 279.

Por la cual se adopta una decisión

Vale destacar, cómo es la propia denunciante quien en su escrito de denuncia pone en duda que efectivamente Pedro Gómez sea la persona contra quien pretende adelantar una acción por competencia desleal, siendo así como en aquel escrito destacó: "*la no existencia y representación legal del demandado*", calidad ésta que no se encuentra probada dentro del expediente por ningún medio probatorio, hecho éste que incrementa las dudas planteadas desde el mismo escrito de denuncia en torno a la calidad del señor Pedro Gómez como parte dentro de esta investigación.

Apuntan hacia la misma conclusión los siguientes documentos aportados por la sociedad denunciante:

La Certificación expedida por la Cámara de Comercio de Bogotá, según la cual en sus registros no aparece inscrito ni matriculado un establecimiento de comercio con el nombre de "La Chispa Broasted" así como la certificación expedida por esta Superintendencia según la cual no se encontró registrada la marca "Chispa Broasted" para la clase 42 de la Clasificación Internacional de Niza.

Cabe anotar por otra parte, que el denunciado Pedro Gómez, quien no se notificó personalmente de la apertura de investigación en su contra, no intervino en ninguna etapa de la actuación para controvertir la pretensión de la sociedad denunciante, como tampoco se pronunció ni presentó escrito alguno dentro de la investigación, ni adujo o solicitó la práctica de pruebas dentro de la actuación adelantada.

Según lo señalado en la denuncia, la afirmación de que Pedro Gómez es el propietario de un establecimiento de comercio denominado "La Chispa Broasted", se apoya, únicamente, en que aquel "*dijo ser el propietario*" del citado establecimiento "La Chispa Broasted". Las circunstancias de este hecho nunca fueron dadas a conocer. En este punto cabe señalar que no fueron solicitadas ni practicadas o recepcionadas pruebas testimoniales o de cualquier otra índole que corroboraran este hecho, como tampoco se allegó material probatorio alguno en este sentido. En otras palabras, la denunciante no desplegó actividad probatoria alguna que apuntara a demostrar este hecho.

Así pues, es importante señalar cómo dentro del material probatorio que obra en la investigación, no se observa ningún otro documento o prueba alguna tendiente a corroborar el hecho en cuestión con excepción de una "orden de pedido", sin fecha, con el número preimpreso 3623, en la cual aparece manuscrita la anotación:

"Canselado  
Pedro Gómez  
cc 79244056" (sic)

Como quiera que de acuerdo con la información suministrada, no aparece demostrado, que en efecto, Pedro Gómez sea el propietario del establecimiento "La Chispa Broasted", persona ésta en contra de quien se dirige la denuncia y cuya existencia por lo demás tampoco aparece acreditada por los medios probatorios señalados por la ley de que dispuso el denunciante fueran éstos testimoniales, documentales u otros, este Despacho encuentra que en el caso bajo examen se presenta una "*falta de legitimación pasiva en la causa o personería sustantiva del denunciado*" y así las cosas, no procede adoptar en el presente asunto decisión de fondo, como este Despacho procederá a declararlo a continuación<sup>11</sup>.

## 5 Otras consideraciones

5.1. La sociedad denunciante aduce que precisamente fueron ellos quienes mencionaron "que se había escrutado en la Cámara de Comercio y que dicho establecimiento no estaba registrado", refiriéndose a la "Chispa Broasted", así como que "*tampoco estaba registrado quien figuraba como propietario en las facturas o boletas de compra que entrega dicho establecimiento, por lo que solicitamos se tuviera en cuenta a Pedro Gómez como parte procesal, pues esas boletas de compra de pollo, eran la única evidencia sobre la propiedad de dicho establecimiento de comercio a nombre de él*" (las subrayas y negrillas no hacen parte del texto original).

<sup>11</sup> "Si en el momento de decidir la litis, el juez encuentra que falta esta condición para la sentencia de fondo o mérito, debe declararlo así oficiosamente y limitarse a proferir una sentencia inhibitoria. Op. Cit. Pág. 272

Por la cual se adopta una decisión

Al respecto vale anotar que la pretendida "factura" aportada con la denuncia no se ajusta a los requisitos que como tales deben reunir las facturas al tenor de las normas tributarias aplicables (Artículos 615 y 617 del Estatuto Tributario). Examinada la "factura" no se observa que en la misma aparezca la identificación del propietario por su nombre o razón social en caso de tratarse de una sociedad, como tampoco aparece por parte alguna el NIT ó número de identificación tributaria correspondiente al propietario del establecimiento.

5.2 En cuanto al señalamiento del denunciante en el sentido que el presunto infractor no se encuentra registrado ante la Cámara de Comercio, cabe señalar que al tenor de las normas aplicables del Código de Comercio, el ejercer como comerciante sin estar inscrito es sancionado con multas lo cual es competencia de la División de Cámaras de Comercio de esta entidad por lo cual a esta dependencia le corresponde tomar cartas en el asunto y por este motivo, hemos dado traslado interno de su petición.

5.3 Como lo admite el propio apoderado de la parte denunciante "esta boleta de venta o "factura" no es plena prueba de la existencia del demandado, por lo que la parte denunciante debió desplegar una actividad probatoria tendiente a demostrar este hecho. Cabe señalar que la pretendida "factura" aportada con la denuncia solo demuestra un hecho aislado y es el de que alguien escribió el nombre de "Pedro Gómez" en dicho documento, el cual como ya se dijo, no se ajusta a los requisitos que contempla la ley para que pueda considerarse una factura.

Este hecho, aislado como ya se dijo, no necesariamente demuestra que esta persona fuera la propietaria del establecimiento que se pretendía denunciar ya que bien pudo ser uno de sus dependientes o empleados.

La etapa probatoria dentro de la presente investigación se encuentra agotada, habiendo llegado hasta la etapa de informe motivado, por lo cual, no cabe en este momento solicitar la práctica de nuevas pruebas.

## 6 Conclusiones

Atendiendo que no se encontró demostrado que efectivamente Pedro Gómez sea el propietario del establecimiento de comercio "La Chispa Broasted" a quien apunta la denuncia como sujeto pasivo de la relación jurídica procesal pretendida, no procede proferir una decisión sobre el fondo de la litis, debiendo este Despacho, en su lugar y por las consideraciones anotadas, proferir decisión inhibitoria.

### RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO:** Inhibirse para decidir el fondo del asunto respecto de la denuncia que por presuntos actos de competencia desleal formuló la sociedad Inversiones Castro Pinzón Hermanos Ltda. en contra de Pedro Gómez., con los efectos del artículo 333 del Código de Procedimiento Civil.

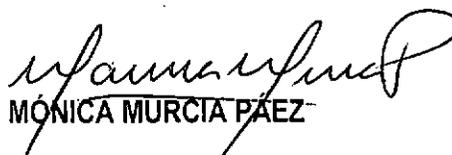
**ARTÍCULO SEGUNDO:** Ordenar el archivo de la actuación.

**ARTÍCULO TERCERO:** Notifíquese personalmente al doctor Orlando Hurtado Rincón, en su condición de apoderado de la sociedad Inversiones Castro Pinzón Hermanos Ltda. y a Pedro Gómez, el contenido de la presente resolución, entregándoles copia de la misma e informándoles que en su contra procede el recurso de reposición ante el Superintendente de Industria y Comercio en el acto de notificación o dentro de los cinco (5) días siguientes.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 18 ENE. 2002

La Superintendente de Industria y Comercio (e),

  
MÓNICA MURCIA PÁEZ

Por la cual se adopta una decisión

**Notificaciones:**

Doctor

**ORLANDO HURTADO RINCÓN**

cc. 79.275.938

Apoderado

**INVERSIONES CASTRO PINZÓN HERMANOS LTDA.**

Carrera 8 N° 66 - 21 oficina 304

Bogotá D.C.

Señor

**PEDRO GÓMEZ**

cc. 794244056

41232

Avenida 22 N° 40 - 79 (Park Way)

Bogotá D.C.

COMISIÓN DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
EL SECRETARIO GENERAL,  
declara que la resolución 883 de fecha 18 8 ENE. 2002  
es notificada mediante edicto número 254  
el día 4 FEB 2002 y desahogado el 15 FEB. 2002