

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-03
		Versión: 01
		Página 1 de 23

LA IMPORTANCIA Y EFECTOS DE LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE COMPETENCIA DESLEAL ANTE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

ASTRID MEJÍA JIMÉNEZ
E-mail: astridmejia_2006@hotmail.com

KATERINE ESPINOSA PALACIO
E-mail: kateespinosa@hotmail.com

SARA DURANGO ESCOBAR
E-mail: sssaraescobar@gmail.com

**Institución Universitaria de Envigado
2017**

Resumen: En el presente artículo se busca analizar la importancia y efectos de la conciliación en casos de competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio; para ello, se parte de la enunciación de los actos desleales que afectan el interés privado de los competidores de conformidad con la doctrina y normativa colombiana; a su vez, se determinan las diferentes formas de acceder a la conciliación ante la Superintendencia de Industria y Comercio frente a casos de competencia desleal; y por último, se identifican casos de competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio que se hayan solventado a través de la conciliación.

Palabras claves: *Conciliación, Superintendencia de Industria y Comercio, Competencia desleal, Conciliación especializada, Mecanismo alterno de solución de conflictos, Procedimiento mercantil.*

Abstract: This article seeks to analyze the importance and effects of conciliation in cases of unfair competition before the Superintendency of Industry and Commerce; To this end, it starts from the enunciation of the unfair acts that affect the private interest of the competitors in accordance with the Colombian doctrine and normative; In turn, determine the different forms of access to conciliation before the Superintendency of Industry and Commerce in cases of unfair competition; And finally, cases of unfair competition are identified before the Superintendency of Industry and Commerce that have been solved through conciliation.

Key words: *Conciliation, Superintendence of Industry and Commerce, Unfair competition, Specialized conciliation, Alternative dispute resolution mechanism, Mercantile procedure.*

1. INTRODUCCIÓN

Garantizar la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos

y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado es el objetivo primordial que busca alcanzar y proteger la Ley 256 de 1996, regla

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 2 de 23</p>

esta por la cual se dictan las diferentes disposiciones sobre competencia desleal; precisamente, el procedimiento contemplado en dicha norma fue modificado por la Ley 1564 de 2012. Sin embargo, la problemática que implica el tema de la competencia desleal va más allá de lo que dispone la ley, pues debido a las diferentes investigaciones y avances que se hacen en materia de economía y mercadotecnia, cada vez son más los mecanismos de publicidad y competencia que transgreden la mencionada norma.

Pero la problemática que implica la competencia desleal no es un asunto que solo atañe a la legislación colombiana; es más, debido a que vivimos en pleno apogeo del capitalismo y que por tanto, la libre competencia, la libertad de empresa, la integración regional y la apertura económica son conceptos ampliamente desarrollados en

la práctica a nivel mundial, a lo largo y ancho de todo el planeta se han desarrollado legislaciones afines y similares a la Ley 256 de 1996 que buscan equiparar las condiciones del mercado en los diferentes ámbitos existentes para quienes desarrollan la actividad de mercado.

Así, cuando se desarrollan actividades propias de mercado es probable que surjan situaciones de competencia desleal, por lo cual este no es un asunto que solo incumbe a los intereses de las empresas, es decir, no sólo los competidores entre sí deben proteger sus intereses, sino también el propio Estado debe participar sin que su accionar se considere intervencionista en la economía de los países. Por tanto, en este asunto existen tres sujetos que no están libres de las implicaciones de los actos de la competencia desleal: en primer lugar, el Estado, pues

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 3 de 23</p>

constitucionalmente, según el artículo 90 de la Carta Magna, es este quien debe responder “patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables causados por la acción u omisión de las autoridades públicas”; en segundo lugar, las empresas competidoras mismas, ya que son, en algunos casos, las que actúan con deslealtad y por ende transgreden las normas básicas de la competencia bajo el sistema capitalista, así como son también las directamente perjudicadas por la competencia desleal; y por último, los consumidores, pues en ciertos casos son estos los engañados con información y publicidad falsa, así como con el perjuicio mismo de productos y servicios defectuosos o inservibles.

Más allá de realizar un abordaje generalizado sobre la competencia desleal, lo que se pretende en este proyecto es plantear

las bases para el análisis de los casos que conoce la Superintendencia de Industria y Comercio, como entidad facultada por el Estado para conocer este tipo de situaciones, centrando nuestra atención en el tema de la conciliación, destacando su importancia y efectos para las partes involucradas en actos de competencia desleal entre empresarios, ello de conformidad con lo establecido en la Ley 640 de 2001.

Aunque las investigaciones han abordado la figura de la conciliación en diferentes contextos como el civil, de familia, penal, laboral y administrativo, aún existen vacíos sobre este mecanismo alternativo de solución de conflictos en virtud de la falta de arraigo en el ámbito comercial y mercantil para su uso, debido a que el tema ha sido tratado de manera somera; es por ello que a través de un ejercicio interpretativo, se pretende dar

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 4 de 23</p>

respuesta a la siguiente pregunta problematizadora: ¿Cuál es la importancia y efectos de la conciliación en casos de competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio?

La significación de estudiar el tema de la importancia y efectos de la conciliación en casos de competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio, se desprende del hecho según el cual en Colombia el poder público asume responsabilidades tales como la racionalización de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades, los beneficios del desarrollo y la promoción de la productividad y la competitividad; en este sentido, la Superintendencia asume en parte dicha política económica hacia el desarrollo

armónico y el fortalecimiento de la libre competencia en virtud de las funciones que debe cumplir el Estado frente a la economía.

2. ACTOS DESLEALES QUE AFECTAN EL INTERÉS PRIVADO DE LOS COMPETIDORES

Según la teoría moderna de la competencia desleal, para dar más dinamismo y agilidad a las instituciones de derecho comercial, se requiere de los siguientes presupuestos:

Que se trate de un acto de competencia: para lo que se requieren dos o más agentes económicos dedicados a la misma actividad y luchando por la misma clientela del mismo territorio.

Que el acto de competencia realizado sea indebido: es el más difícil pues según el contexto sólo se dará este caso, cuando se trate de un ilícito cometido con mala fe pues lo que se busca es que extinga la utilización de medios deshonestos con la evolución social y la dinámica de la actividad comercial pero siempre teniendo un límite en los comportamientos para evitar las sanciones legales. Surgen los doctrinantes que respaldan la teoría de la

responsabilidad objetiva, quienes sostienen la obligación de indemnizar, la cual surge con la simple comprobación de que el daño es producto o derivado del hecho imputable al responsable; esto muestra el trasfondo del interés jurídico tutelado pues va mas allá del interés privado y llega a proteger el orden público, económico y social.

Que el acto de competencia indebido sea idóneo para producir el perjuicio: si el acto mediante el cual el rival busca incrementar su clientela a expensas de la ajena, usando para ello medios desleales censurables éticamente no está llamado a producir perjuicio alguno a la concurrencia pues su naturaleza no lo permite, no le serán aplicables normas sobre competencia desleal, aun confluyan los otros dos elementos no se consideran acto idóneo para producir un perjuicio (Gacharna, 2002, p. 106).

Pero puede ocurrir que el acto no pueda ocasionar el daño pero puede ser eficaz como generador de un perjuicio, lo que nos coloca en la parte preventiva a través de mecanismos de represión de prácticas competitivas desleales antes de que se origine el daño cierto y actual; dichos actos deben ser consecutivos y deben ir encaminados a causar daño.

Destaca Arrubla (1997), que haciendo una deducción de lo que entraña la teoría moderna se requiere de dos órdenes: de un elemento subjetivo, ya no intencional como en la teoría tradicional, sino aludiendo únicamente a la persona responsable del acto, es decir, competidor de quien va a sufrir sus consecuencias; este elemento no desaparece cuando es directamente el competidor quien realiza la conducta desleal sino un intermediario suyo o aun otra empresa enteramente diferente, y otro elemento objetivo referido al acto mismo para ser constitutivo de competencia desleal debe ser de competencia (provoca desplazamientos de la demanda a favor de quien lo realiza, ser censurable: criterios de honestidad, rectitud y sana lucha) y ser idóneo (para ocasionar perjuicio de otro competidor).

Cuando confluyen estos elementos se estará en presencia del acto de competencia desleal con posibilidad de causar eventuales perjuicios y es ahí donde nace la acción de responsabilidad civil extracontractual.

El significado de la palabra competidor en materia de competencia desleal se estructura en el hecho de concurrir al mercado para ofrecer un bien o servicio a los adquirientes, procurando que la demanda encuentre los productos requeridos para satisfacer sus necesidades, según Perilla Castro “el concepto de competidor abarca a todo participante que abastezca el mercado, bien porque tiene la intención de competir por la clientela o bien porque simplemente concurre al mercado ocasionalmente”.

Entre los intereses que tienen los competidores cuando concurren al mercado,

se destaca el anhelo de que el producto o servicio que lleva al mercado sea adquirido, el ánimo de lucro, el deseo de ejercer profesionalmente el comercio y la esperanza de mantener una clientela estable.

Estos intereses son dignos de protección y por esto el nuevo régimen para la represión de competencia desleal esta comprometida en reprochar y sancionar las conductas que vulneran estos intereses. Lo común en estos actos es que sean contrarios a criterios afines a la probidad comercial, es decir a las sanas costumbres mercantiles, buena fe comercial a los usos honestos en materia industrial o comercial.

Según establecen Gil y López (2006), dentro de estos actos están a su vez los consagrados en el artículo 9 de la Ley 256 de 1996 es decir toda conducta que tenga por

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 7 de 23

objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno, esto se puede lograr a través diferentes modalidades.

En primer lugar, es posible identificar actos encaminados a la desorganización de la actividad económica del competidor, como el caso de la violación de secretos, la sustracción de trabajadores de conocimiento del competidor, fomentar o suscita conflictos laborales que afecten la actividad económica del competidor o entorpecer sus solución, inducción a la ruptura contractual, restricción a la circulación de materias primas, productos terminados y servicios usados por un competidor, pactos desleales de exclusividad y entorpecer la distribución de los bienes y servicios de un competidor.

En segundo lugar, se pueden encontrar actos encaminados a afectar los medios de captación y conservación de la clientela, dentro de los que se cuenta la explotación de la reputación ajena, actos de confusión, actos de engaño, actos de descrédito, actos de comparación, actos de imitación y lesión del derecho de propiedad industrial. Todos estos actos afectan los valores protegidos de libertad, igualdad en la participación, legalidad en la concurrencia, solidaridad en el desarrollo y la corrección en el tráfico; lo que se quiere es que los competidores participen en el mercado basados en su propio esfuerzo.

Y en tercer lugar, los actos que atenten contra el interés colectivo de los consumidores; estos intereses antes no eran objeto de protección, hoy es de gran interés que cuando el consumidor concurra al

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 8 de 23

mercado pueda satisfacer sus necesidades de manera óptima, para esto requiere: diferenciar los productos con gran facilidad, enterarse sobre la calidad del producto, conocer el mercado, publicidad desleal que es la utilizada para difamar o denigrar la buena fama de un competidor; con fines comparativos. La utilizada con engaño o falsedad atrayendo al consumidor sobre la base de un error ej.: rebajas de precios, falsas características de calidad, publicidad basada en la manipulación del inconsciente humano haciendo que el consumidor opte por un producto o servicio determinado, también llamada publicidad subliminal, y ofrecimiento desleal de bonificaciones, primas y regalos como aumentar cantidad de producto y disminuir su calidad, sorteos, rifas, entre otros.

Para Aguilar (2011), aunque los actos de competencia desleal encaminados a desviar la clientela del competidor afectan también de forma indirecta al consumidor, es así como se pueden señalar ciertos casos que afectan los derechos e intereses de los consumidores como es el caso de:

En estos, el valor supremo protegido es el de la libertad de decisión de los consumidores, quienes son los principales protegidos cuando se ocasiona una desorganización del mercado en general. Estas modalidades de actos desleales están directamente relacionadas con técnicas de marketing – ventas agresivas-, colocando al consumidor en el compromiso moral de contratar, pues separan su elección de los criterios básicos de calidad y precio para que se concentre en aspectos irrelevantes como los ya señalados.

3. LA SIC FRENTE A CASOS DE COMPETENCIA DESLEAL

Según la Ley 446 de 1998, en concordancia con lo consagrado en el artículo 116 de la Constitución Política, se asignaron funciones jurisdiccionales a prevención a la Superintendencia de Industria y Comercio, para conocer de las conductas constitutivas de competencia desleal con las mismas atribuciones legales señaladas en relación con las disposiciones relativas a promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas.

Por su parte, al dictarse el Código General del Proceso, a través de la Ley 1564 de 2012, a través de su artículo 24, se estableció que la Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá funciones jurisdiccionales en los

procesos que versen sobre violación a los derechos de los consumidores establecidos en el Estatuto del Consumidor, así como violación a las normas relativas a la competencia desleal.

A su vez, la Ley 446 de 1998, en su artículo 143, identificó las funciones sobre competencia desleal que le competen a la Superintendencia de Industria y Comercio, la cual conocerá asuntos respecto de las conductas constitutivas de la competencia desleal, así como las mismas atribuciones señaladas legalmente en relación con las disposiciones relativas a promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas.

Por su parte, mediante el Decreto 4886 de 2011, dentro de las funciones asignadas a la

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 10 de 23

Superintendencia de Industria y Comercio, se cuentan las siguientes:

1. Imponer con base en la ley y de acuerdo con el procedimiento aplicable las sanciones pertinentes por violación a cualquiera de las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal, así como por la inobservancia de las instrucciones que imparta en desarrollo de sus funciones.

2. Ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de las conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal. Cuando la medida cautelar se decreta a petición de un interesado, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá solicitar de este la constitución de una caución para garantizar los posibles perjuicios que pudieran generarse con la medida.

3. Ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas que sean contrarias a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal.

4. Decidir sobre la terminación anticipada de las investigaciones por presuntas violaciones a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal, cuando a su juicio el presunto infractor brinde garantías suficientes de suspender o modificar la conducta por la cual se le investiga

5. Dar aviso a las entidades de regulación y e control y vigilancia competentes, según el sector involucrado, del inicio de una investigación por prácticas comerciales restrictivas o del trámite de una operación de integración

empresarial de acuerdo con lo establecido en la ley.

6. Decidir las investigaciones administrativas por violación a las normas de protección de la competencia y competencia desleal que afecten el interés general y adoptar las sanciones, medidas u órdenes a que haya lugar de acuerdo con la ley.

El artículo 52 del decreto 2153 de 1992, determinó el procedimiento especial para las investigaciones sobre prácticas comerciales restrictivas, aplicable también a las investigaciones sobre competencia desleal, por remisión expresa de la ley 446 de 1998. En este sentido, si bien se han atribuido funciones jurisdiccionales a esta entidad, ello no significa que las actuaciones de la misma se hayan judicializado.

De manera general, el artículo 2341 del Código Civil y la Ley 256 de 1996, establecen la obligación de indemnización en caso de haberse causado daños a terceros por incurrir en determinadas conductas proscritas

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 11 de 23</p>

por la ley. En efecto, este artículo establece que, a él 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. La Corte Constitucional señala que este es “el fundamento normativo sustancial que permite generar una responsabilidad civil, con la consecuente indemnización de daños y perjuicios, tanto en competencia desleal como en prácticas comerciales restrictivas” Corte Constitucional, 1996, C-037).

Por su parte, en la Sentencia C-649 de 2001, la Corte Constitucional fue clara en reiterar el procedimiento aplicable en materia de investigaciones por competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio, pudiendo determinar la aplicabilidad del procedimiento establecido

en el artículo 144 de la ley 446 de 1998 (que remite al artículo 52 del decreto 2153 de 1992) o el señalado en el artículo 148 de la ley 446 de 1998, que fue modificado por el artículo 52 de la ley 510 de 1999.

Para López (1999), en materia exclusiva de competencia desleal el artículo 20 de la ley 256 de 1996, al referirse a la acción declarativa y de condena dentro del tema de competencia desleal establece que, a él afectado por actos de competencia desleal tendrá acción para que se declare judicialmente la ilegalidad de los actos realizados y en consecuencia se le ordene al infractor remover los efectos producidos por dichos actos e indemnizar los perjuicios causados al demandante. El demandante podrá solicitar en cualquier momento del proceso, que se practiquen las medidas

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 12 de 23

cautelares consagradas en el artículo 33 de la presente ley.

A su vez, el artículo 16 de la ley 446 de 1998, establece que, adentro de cualquier proceso se surta ante la administración de justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales.

En complemento de lo anterior, el artículo 148 de la ley 446 de 1998, modificado por el artículo 52 de la ley 510 de 1999 párrafo tercero establece que, 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 General del Proceso.

A los anteriores aspectos se suman los inconvenientes que tiene la Superintendencia de Industria y Comercio para adelantar investigaciones en ciudades pequeñas y poblaciones donde no existen funcionarios de esta institución que emprendan el conocimiento de aquellas controversias.

Si el perjudicado persigue sólo la indemnización de perjuicios, aconsejamos demandar ante los jueces señalados en el precitado artículo 20 de la Ley 256 de 1996, tomando en cuenta los inconvenientes arriba mencionados, tratándose de competencia judicial estos asuntos deben ser sometidos a los jueces especializados en derecho comercial; no existiendo estos jueces, el procediendo debe adelantarse ante los jueces

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 13 de 23

civiles donde habitualmente desarrolle los actos constitutivos de competencia desleal. Si el interesado persigue una sanción de carácter comercial contra el comerciante o el empresario infractor puede presentar la queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio, tomando en cuenta las facultades de este organismo.

Según la Ley 446 de 1998,

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 la promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas (Art. 143).

De igual manera,

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 (Art. 144).

Este par de artículos son abordados con suma objetividad por el legislador constitucional en la Sentencia C-649 de 2001, en la cual se exponen argumentos en contra de la normatividad anteriormente mencionada, según los cuales los actos de competencia desleal dan lugar a “conflictos de interés entre categorías o grupos específicos, llamados a ser resueltos por el juez”. Es decir, se trata de actos que generan conflictos entre intereses particulares, y sólo excepcionalmente afectan el interés público, por lo cual la función de decidir sobre su licitud, esto es, de resolver ese conflicto específico, es de naturaleza jurisdiccional:

De acuerdo con la teoría de la tridivisión de poderes, los jueces están instituidos como funcionarios del Estado encargados de administrar justicia, mediante la resolución de conflictos de intereses, sea que se susciten entre particulares, o entre estos y las autoridades defensoras del interés público (Corte Constitucional, 2001, C-649).

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 14 de 23

El artículo 333 superior consagra el derecho colectivo a la libre competencia económica, el cual impone al Estado una obligación específica de protección. No obstante, señala el actor que en la Asamblea Nacional Constituyente se delimitó claramente el alcance de la noción de libre competencia, distinguiéndola de otros dos conceptos diferentes: a) la leal competencia, y b) la justa competencia. El único de estos tres conceptos que fue catalogado por el Constituyente como un derecho de todos, fue el de la libre competencia; por lo mismo, ésta garantía superior no incluye la protección contra los actos de competencia desleal. Es decir, la única atribución constitucional del Estado en virtud del artículo 333 de la Carta, es la de proteger la libre competencia mediante el ejercicio de ciertas funciones

administrativas, pero no la de fomentar la competencia leal.

Según la demanda, las normas acusadas violan el artículo 209 de la Constitución. Este dispone que las competencias asignadas a las autoridades públicas deben recaer sobre asuntos de interés general, ya que la protección de éste es la que justifica la "preponderancia de las potestades públicas".

A este respecto, la Corte Constitucional responde considerando, en primer lugar, que los artículos 143 y 144 de la Ley 446 de 1998, atribuyen a la Superintendencia de Industria y Comercio funciones administrativas y jurisdiccionales en materia de competencia desleal.

Segundo, las funciones jurisdiccionales son aquellas que ya venían ejerciendo los

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 15 de 23

jueces de la República en aplicación de la Ley 256 de 1996, por virtud de los principios constitucionales de igualdad y de excepcionalidad en la atribución de este tipo de funciones a entidades administrativas. Ello excluye del carácter jurisdiccional, atribuciones tales como las de imponer las multas y sanciones pecuniarias establecidas en el artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, abstenerse de dar trámite a las quejas que no sean significativas, o llevar registros.

Tercero, es indispensable que al ciudadano objeto de la investigación adelantada por la Superintendencia, se le haga saber claramente cuál función ejerce la entidad en cada caso: la jurisdiccional, o la administrativa.

Cuarto, en todo caso debe garantizarse la independencia del funcionario judicial, por lo

cual se condicionará la constitucionalidad de las normas acusadas en el siguiente sentido: no podrá un mismo funcionario o despacho de la Superintendencia aludida, ejercer función jurisdiccional respecto de los casos en los cuales haya ejercido anteriormente sus funciones administrativas ordinarias de inspección, vigilancia y control.

Además, debe concluirse que la protección prevista por el artículo 333 Superior abarca también el objetivo de alcanzar un mercado caracterizado por la transparencia, que es condición esencial de su sano funcionamiento.

4. ACCESO A LA CONCILIACIÓN EN CASOS DE COMPETENCIA DESLEAL ANTE LA SIC

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 16 de 23</p>

De conformidad con el artículo 33 de la Ley 640 de 2001, en los casos de competencia desleal y prácticas comerciales restrictivas iniciadas a petición de parte que se adelanten ante la Superintendencia de Industria y Comercio existirá audiencia de conciliación de los intereses particulares que puedan verse afectados.

La fecha de la audiencia deberá señalarse una vez vencido el término concedido por la superintendencia al investigado para que solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer, de conformidad con la normatividad vigente.

Sin que se altere la naturaleza del procedimiento, en la audiencia de conciliación, el superintendente podrá imponer las sanciones que por inasistencia se

prevén en el artículo 372 del Código General del Proceso.

Precisamente, la Ley 1564 de 2012, en su artículo 620 modificó el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 640 de 2001, al establecer que las partes deberán asistir personalmente a la audiencia de conciliación y podrán hacerlo junto con su apoderado. Con todo, en aquellos eventos en los que el domicilio de alguna de las partes no esté en el municipio del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia o alguna de ellas se encuentre por fuera del territorio nacional, la audiencia de conciliación podrá celebrarse con la comparecencia de su apoderado debidamente facultado para conciliar, aun sin la asistencia de su representado".

Para ejemplificar la situación que nos compete, se destaca la Sentencia 07 del 23 de

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 17 de 23</p>

mayo de 2006 por competencia desleal instaurada por la sociedad Clínica del Vestido Ltda. contra Cristian Fabián Flórez Lancheros; el demandante aduce que el demandado hace uso de la denominación “clínica del vestido”, lo que genera una clara violación de los artículos 7, 8, 10, 11, 14 y 15 de la ley 256 de 1996.

Vencido el término para contestar la demanda, dando cumplimiento a la Ley 640 de 2001, las partes fueron citadas a audiencia de conciliación, la cual fue realizada el día 22 de abril de 2004, sin que la parte demandada hubiese comparecido. Mediante Auto N° 01648 del 5 de mayo de 2004 se decretaron las pruebas del proceso. En la etapa probatoria del proceso, además de la prueba documental presentada con el escrito de acción, se logró la evacuación de inspección judicial en el establecimiento del accionado,

pero quien atendió la misma fue renuente a la exhibición de los documentos relacionados con las obligaciones mercantiles y tributarias que se había ordenado en el auto respectivo.

En el caso de la Sentencia 901 del 26 de octubre de 2011, la empresa G.M.P. Productos Químicos S.A., es la titular de la marca nominativa GMP, para identificar productos comprendidos en la clase 21 de la Clasificación Internacional de Niza. De acuerdo a lo señalado en la demanda, el 6 de enero de 2008 el diario de circulación nacional “El Tiempo” reseñó que la sociedad C.I. Destipetrol Ltda. le desviaba a la mafia el inmunizante químico que compraban a Ecopetrol, para ser usado en el procesamiento del clorhidrato de cocaína, de forma tal que dicha sociedad hacia parte del denominado grupo de “narcointerindustriales de los precursores químicos” . En razón a los

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 18 de 23

informes de los medios de comunicación la demandante, conforme a lo aducido en la demanda, se enteró de la existencia de la sociedad C.I. Destipetrol G M P Ltda., por consiguiente, mediante comunicación escrita del 25 de febrero de 2008 la requirió para que modificara y dejara de usar el signo distintivo “GMP” de su razón social, porque podía conducir a los consumidores y la opinión pública en general a confusiones.

Señaló la demandante que debido a que la sociedad demandada no se pronunciaba sobre el uso de la marca “GMP”, ni sobre el cese del uso del signo distintivo, solicitó la audiencia de conciliación extrajudicial ante la Cámara de Comercio de Bogotá D.C., la cual se programó el 1 de julio de 2008. Sin embargo, a la mencionada audiencia solo asistió la parte convocante. Por último, adujo la sociedad actora que ha sufrido efectos de

la reputación de la sociedad demandada pues la marca “GMP” se encuentra tachado públicamente por sus conductas ilícitas.

En tanto los procesos jurisdiccionales por competencia desleal a ser adelantados por la Superintendencia de Industria y Comercio deben seguir el procedimiento abreviado señalado en el Código General del Proceso, quien desee ejercitar las respectivas acciones deberá acreditar el cumplimiento de los artículos 35 y 38 de la Ley 640 de 2001 que establecen la obligación de intentar la conciliación extrajudicial en derecho del litigio como requisito de procedibilidad para acudir a la jurisdicción civil.

5. CONCLUSIONES

Como se ha podido establecer en este escrito, en materia comercial, se pueden

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO Ciencia, educación y desarrollo</p>	<p>ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO</p>	<p>Código: F-PI-32</p>
		<p>Versión: 01</p>
		<p>Página 19 de 23</p>

aplicar varios principios a la conciliación de los que se aplican en materia civil. De este modo, se encuentra que un conflicto mercantil que verse sobre derechos disponibles, renunciables, transigibles y desistibles, puede ser resuelto de manera autónoma y agradable por las partes, con la intervención de un tercero denominado Conciliador, tal como sucede en los asuntos civiles.

En Colombia, la ley determina la materia mercantil, esto es, delimita claramente el ámbito de aplicación de la ley mercantil. Es tal el grado de regulación del ámbito mercantil que incluso nuestra normatividad establece que no sólo los comerciantes o empresarios están sometidos al imperio de la ley mercantil, ya que quienes sin ser comerciantes o empresarios, por el simple hecho de realizar en forma ocasional

operaciones mercantiles (actos de comercio), no se consideran comerciantes, pero estarán sujetas a las normas comerciales en cuanto a dichas operaciones.

Una de esas situaciones del ámbito comercial converge en la acción por competencia desleal, la cual tiene por finalidad una labor preventiva para que cese el comportamiento indebido, en este caso el interés tutelado será un derecho subjetivo que tendrá como titular a la colectividad; y en la segunda, cuando el acto desleal ocasiona un perjuicio actual a un competidor la acción adquiere el carácter de amparar el derecho subjetivo de la víctima a se indemnizada sin perder su carácter social pues protege la seguridad en el tráfico mercantil.

En las acciones que se derivan por competencia desleal, son las conductas

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 20 de 23

ejercidas de mala fe las encaminadas a obtener resultados favorables para el autor en detrimento de los competidores, ya sea porque desacredita sus productos o servicios, crea confusión entre la clientela o utiliza cualquier medio fraudulento, son catalogadas como actos de competencia desleal.

Frente a este tipo de actos, la conciliación extrajudicial se convierte en el mecanismo idóneo para dar solución a controversias entre entidades privadas y consumidores, así como también entre entidades privadas de todo el país que hayan tenido inconvenientes con situaciones de competencia desleal; sin embargo, en la práctica la conciliación es un mecanismo poco empleado, de ahí que muy pocas situaciones se solventen por esta vía, lo que lleva a que sea la Superintendencia la que tenga que tomar decisiones de fondo sobre esta clase de asuntos.

Según el artículo 34 de la ley 640 de 2001, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá citar, de oficio o a petición de parte, a una audiencia de conciliación dentro del proceso que se adelante por presentación de una petición, queja o reclamo en materia de protección al consumidor. Los acuerdos conciliatorios tendrán efecto de cosa juzgada y presentarán mérito ejecutivo.

Aunque la ley permite a la Superintendencia de Industria y Comercio conciliar sobre asuntos de competencia desleal y en materia de consumo, ello no implica competencia privativa y excluyente de dicho organismo, por lo que los asuntos relacionados por la norma también pueden ser objeto de conciliación en centros particulares.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 21 de 23

REFERENCIAS

- Aguilar Z., A. (2011). *Cómo afectan las leyes que rigen la competencia desleal en Colombia la libre dinámica del mercado*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Arango C., M., & Monsalve F., A. (2010). *La conciliación y su implementación en la Ley 1380 de 2010*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Arrubla P. (1997). *Evolución del derecho comercial*. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike.
- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia de 1991*. Bogotá: Leyes.
- Ascarelli, T. (1964). *Iniciación al estudio del derecho mercantil*. Madrid: Bosch.
- Bercovitz R., A. (2000). *Apuntes de derecho mercantil: derecho mercantil, derecho de la competencia y propiedad industrial*. Navarra (España): Aranzadi.
- Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia. (2003). *Derecho de la competencia*. Medellín: Biblioteca Jurídica Dike.
- Congreso de la República. (1996). *Ley 256, por la cual se dictan normas sobre competencia desleal*. Bogotá: Diario Oficial No. 42.692, de 18 de enero de 1996.
- Congreso de la República. (1998). *Ley 446. Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia*. Bogotá: Diario Oficial No. 43.335 del 8 de julio.
- Congreso de la República. (2001). *Ley 640. Por la cual se modifican normas relativas a la conciliación y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Diario Oficial No. 44.303 del 24 de enero.
- Congreso de la República. (2012). *Ley 1564, por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012.
- Corte Constitucional. (1996). *Sentencia C-037*. Magistrado Ponente: Vladimiro Naranjo Mesa.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia C-649*. Magistrado Ponente: Eduardo Montealegre Lynett.
- Corte Constitucional. (2001). *Sentencia C-893*. Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 22 de 23

- Corte Constitucional. (2011). *Sentencia C-598*. Magistrado Ponente: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
- Escudero A., M. (2007). *Mecanismos alternativos de solución de conflictos: conciliación, arbitramento y amigable composición*. Bogotá: Leyer.
- Gacharna, M. (2002). *La competencia desleal*. Bogotá: Temis.
- Gil T., M., & López R., P. (2006). *La responsabilidad civil por la competencia desleal*. Envigado: Institución Universitaria de Envigado.
- Junco V., J. (2002). *La conciliación: aspectos sustanciales y procesales*. Bogotá: Temis.
- Lopera T., C. (2008). *Competencias otorgadas en materia de conciliación en equidad*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- López B., H. (1999). *Instituciones de Derecho Procesal Civil Colombiano*. Bogotá: Editorial Profesional.
- Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. (2011). *Decreto 4886, por medio del cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio, se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones*. Bogotá: Diario Oficial No. 48.294 de 26 de diciembre de 2011.
- Montoro B., A. (1993). *Conflicto social, derecho y proceso*. Murcia: Universidad de Murcia.
- Patiño M., D. (2005). *Teoría General de Proceso*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Procuraduría General de la Nación. (2005). *Manual de Conciliación*. Bogotá: Imprenta Nacional de Colombia.
- Rojas R., C. (2012). *Curso de especialización en formación de conciliadores*. La Paz (Bolivia): Universidad Católica Boliviana San Pablo – Agencia Suiza para el Desarrollo y la Cooperación – AOS.
- Saade U., J. (2008). *La Conciliación*. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R.
- Sierra R., N. (2003). *La conciliación en familia*. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- Superintendencia de Industria y Comercio. Despacho del Superintendente de Industria y Comercio. (2006). *Sentencia 07 del 23 de mayo, por la cual se resuelve un proceso por competencia desleal*. Radicación No. 04000212.
- Superintendencia de Industria y Comercio. Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales Grupo de Trabajo de Competencia Desleal. (2011). *Sentencia 901 del 26 de octubre*. Expediente: 08106961.

 <p>INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO</p> <p>Ciencia, educación y desarrollo</p>	ARTICULO DEL TRABAJO DE GRADO	Código: F-PI-32
		Versión: 01
		Página 23 de 23

CURRICULUM VITAE

Astrid Mejía Jiménez: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.

Katerine Espinosa Palacio: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.

Sara Durango Escobar: Estudiante de derecho de la Institución Universitaria de Envigado.