



**MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO
DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES**

Bogotá D.C., 23 DE OCTUBRE DE 2020

AUTO NÚMERO 103457

“Por el cual se resuelve una solicitud de medidas cautelares”

Proceso por Competencia Desleal

Radicado: 20-281203

Solicitante: HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S.

Solicitadas: INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S. y FLEXITRAVEL S.A.S.

Se procede a resolver una solicitud de medidas cautelares interpuesta por **HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S.** (en adelante DECAMERON) contra **INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S.** (en adelante INTEGRAMOS) y **FLEXITRAVELS.A.S.** (en adelante FLEXITRAVEL).

LA SOLICITUD

La accionante mencionó ser una empresa dedicada a la administración de portafolio de inmuebles y la realización de todo tipo de actividades relacionadas con la inversión, estructuración, dirección, promoción, ejecución desarrollo y gerencia de proyectos hoteleros ofreciendo entre otras cosas hospedaje, alimentación y actividades turísticas en su cadena de hoteles en Colombia.

Señaló que, HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S. ofrece al público sus servicios mediante la comercialización tradicional, esto es, a través de agencias de viaje aliadas con las que tiene convenios, así mismo a través de la página web www.decameron.com, en publicidad radial, televisiva, redes sociales, prensa escrita, entre otros.

Afirmó que es titular de las marcas “DECAMERON”, con las cuales identifica sus productos y servicios ofrecidos al público.

Manifestó que INTEGRAMOS, antes SKANDIA MAYORISTA S.A.S., se dedica a varias actividades relacionadas con la prestación de servicios de turismo e industria de viajes, entre otras, tal y como consta en el certificado de existencia y representación legal de dicha empresa.

Por su parte, dijo que FLEXITRAVEL, tiene registrado en el certificado de existencia y representación legal el mismo objeto social de INTEGRAMOS y cuenta con el mismo representante legal e idénticas dirección física y electrónica de notificaciones. Asimismo, mencionó que Hilton Mejía, quien es el representante legal de ambas accionadas, fue proveedor de DECAMERON.

Aseguró que *“DECAMERON no tiene ningún tipo de convenio, ni relación comercial, ni mucho menos contrato con las sociedades INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S. y FLEXITRAEL S.A.S. y no la tuvo con SKANDIA MAYORISTA S.A.S.”*

Dentro de su acusación narró que INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL por medio de sus departamentos de telemarketing y en los stands de centros comerciales, se contactaron con consumidores -algunos clientes directos de DECAMERON- ofreciéndoles promociones, paquetes turísticos y otros beneficios que incluyen hospedaje y alojamiento en la cadena de Hoteles Decameron sin estar autorizados para ello. Según la accionante, ofrecen a los consumidores *“por la compra de una membresía y afiliación a un supuesto CLUB, descuentos y tarifas preferenciales con Hoteles Decameron, aduciendo la existencia de un supuesto*

convenio con la cadena hotelera. (...)”, captando así dinero de los clientes de manera anticipada.

Adicionalmente, puso de presente que DECAMERON ha recibido peticiones y quejas de clientes solicitando que les aclararan si tiene algún tipo de convenio con INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL, por cuanto han recibido llamadas en las que le han manifestado que las accionadas ofrecen al público bonos para hospedarse en los hoteles Decameron, indicándoles que por ser clientes frecuentes de la cadena hotelera o por acumular puntos se les otorgaban dichos beneficios.

Aunado a lo anterior, manifestó que incluso algunos usuarios han sido víctimas de tal engaño, pues compraron las membresías ofertadas por las accionadas, en un caso, hasta por valor de \$4.000.000 de pesos, y como contraprestación le entregaron al usuario unos bonos para hospedarse en hoteles Decameron en Jamaica, Panamá, San Andrés y Santa Marta con el 100% de la estadía paga por 4 noches y 5 días.

Reiteró que DECAMERON no celebró ningún acuerdo comercial que autorice a INTEGRAMOS ni a FLEXITRAVEL a ofrecer el alojamiento y hospedaje en Hoteles Decameron, ni efectuar promociones, descuentos, entregas de bonos o similares. Por lo tanto, consideró que estos ofrecimientos son engañosos.

Finalmente, aseveró que INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL se aprovechan de la reputación de DECAMERON para obtener una prestación económica pues varios consumidores han realizado la adquisición de la membresía en el supuesto CLUB de descuentos.

Por lo anterior, solicitó que se decretaran medidas cautelares debido a que las accionadas han realizado los actos desleales de engaño, explotación de la reputación ajena y prohibición general establecidos en la Ley 256 de 1996.

CONSIDERACIONES

Según el artículo 31 de la Ley 256 de 1996 la prosperidad de las medidas cautelares en la acción de competencia desleal exige, de un lado, que el peticionario se encuentre **(i) legitimado** o autorizado para demandar las medidas para lo cual deberá acreditar su participación en el mercado y la afectación, actual o potencial, de sus intereses económicos como consecuencia de los actos que denuncia; y del otro, que aporte **(ii) prueba suficiente** que permita tener por comprobada la realización de un acto de competencia desleal o su inminencia, aunque ella tuviere la calidad de sumaria dada la ausencia de oportunidad para controvertirlas, así como la existencia de un peligro grave e inminente.

Legitimación.

Respecto del presupuesto de legitimación para solicitar las medidas cautelares, puede considerarse demostrado con la factura de venta GA01-1790 expedida por el Hotel Decameron-Galeon Santa Marta en febrero de 2020 y con el E-VOUCHER No. CO-353801 del 10 de junio de 2019 para el Hotel DECAMERON GALEON, ambos anexos a la solicitud cautelar y obrantes en el consecutivo 0 del expediente. Documentos que acreditan la prestación de servicios por parte de DECAMERON en Colombia y su participación en el mercado de prestación de servicios hoteleros.

En ese sentido, es posible considerar que, de acreditarse los comportamientos desleales de la accionada, los intereses económicos de DECAMERON resultarían indebidamente afectados por las presuntas conductas cometidas por INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL.

Análisis de la deslealtad de las conductas imputadas.

Establecido lo anterior, a continuación, se procederá a analizar si las conductas que se le endilgan a la accionada constituyen los actos de competencia desleal en virtud de lo previsto en los artículos 7, 11 y 15 de la Ley 256 de 1996, para determinar si hay lugar o no al decreto de las medidas cautelares.

Para efectos de analizar el segundo requisito de viabilidad es pertinente resaltar que, si bien la prosperidad de la pretensión cautelar sólo exige *“que se acredite una prueba sumaria”* de los aspectos fácticos cuya demostración está a cargo del solicitante¹, no puede perderse de vista, de un lado, que *“la prueba en todo caso debe ser suficiente, vale decir, apta para llevar un buen grado de certeza al juzgador, que no por ese carácter sumario o de apariencia puede soslayarse la exigencia para tan delicada cuestión”*² (Subraya del Despacho)

1. Actos de engaño.

La accionante fundamentó su solicitud en que INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL han llevado a que los consumidores erróneamente piensen que mantienen una relación comercial con DECAMERON, mediante la cual otorgan bonos, descuentos y tarifas preferenciales de los servicios ofrecidos por la accionante, cuando todos estos ofrecimientos y afirmaciones son contrarios a la realidad. Pues, al no tener ningún convenio con la accionante, no pueden obsequiar servicios hoteleros ni hacer reservas en los Hoteles Decameron.

En relación con el acto de engaño denunciado, se debe recordar que como tal establece el artículo 11 de la Ley 256 de 1996 este lo constituye:

“(…) toda conducta que tenga por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos.

Se presume desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que, por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos, así como sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos”.

Acorde con lo anterior, para que la conducta desplegada por un empresario pueda considerarse como engañosa, resulta necesario que pueda inducir en error a los consumidores o que genere falsas expectativas en los destinatarios; es decir, se requiere la potencialidad por parte de su autor de que su comportamiento inductivo provoca una reacción entre los consumidores con base en información que no corresponda a la verdad. Adicionalmente se requiere que se realice la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, o cualquier otro tipo de práctica, que por las circunstancias en que fuese realizada resulte apta para incidir, aunque sea de manera potencial, en la conducta de quienes son los destinatarios de la información emitida.

Conforme con lo anterior, es claro que la conducta antes descrita busca proteger al consumidor para que su libertad de elección no resulte afectada con información que no corresponda a la realidad y establecer una competencia por méritos basada en la eficiencia de las propias prestaciones.

¹ Tribunal Superior de Bogotá. Auto del 06 de abril de 2006. M.P. Ricardo Zopó Méndez

² Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia del 04 de noviembre de 2003. M.P. José Alfonso Isaza Dávila

Aterrizando al caso en concreto, dentro de las pruebas aportadas por la solicitante, se evidenciaron unas capturas de pantalla provenientes de la cuenta de *Instagram* “@natatoro_123”, en donde se encontraron dos bonos obsequio con sus respectivas condiciones de uso relacionadas con unos planes vacacionales para los Hoteles Decameron ubicados en San Andrés y Santa Marta.

Respecto del bono No. 10391 -el cual tiene una imagen borrosa, pero que no impide apreciar el contenido del mismo- se ofrecen unos beneficios para ser redimidos en el “Hotel Decameron Mar Azul Aquarium Maryland o San Luis San Andrés y Providencia” y en el cual se hace la siguiente manifestación: “Para hacer uso de los servicios adquiridos a través de LATIN AMERICAN CARD SERVICE se debe tramitar por medio de su agencia de viajes FLEXITRAVEL en el siguiente número de contacto: (2) 4855212 ext: 1001 en la ciudad de Cali o por medio del correo electrónico reserva@flexitravel.com.co.” (Consecutivo 0).

Por su parte, en lo relativo al bono No. 13121, éste ofrece unos beneficios para hacerse efectivos en el “Hotel Decameron Galeón, Santa Marta, Magdalena”, en cuyas condiciones se hace la siguiente manifestación: “[P]ara hacer uso de los servicios adquiridos a través de LATIN AMERICAN CARD SERVICE se debe tramitar por medio [de] su agencia de viajes FLEXITRAVEL en el siguiente número de contacto: (2) 4855212 ext: 1001 en la ciudad de Cali (...) por medio del correo electrónico reserva@flexitravel.com.co.” (Consecutivo 0).

Luego de analizar los documentos obrantes en el expediente, fue posible evidenciar que el teléfono de contacto registrado en los bonos No. 13121 y 10391, que corresponde al número 4855212, coincide en su totalidad con el “teléfono comercial 1” registrado en ambos certificados de existencia y representación legal de las accionadas (obrantas a consecutivo 0). Adicionalmente, en los mencionados bonos se plasmó como correo electrónico de contacto “reserva@flexitravel.com.co”, cuyo dominio, “@flexitravel.com.co”, coincide con el que se encuentra en el certificado de existencia y representación legal para notificaciones judiciales, admin.cali@flexitravel.com.co en relación con la sociedad INTEGRAMOS y serviciente@flexitravel.com.co respecto de FLEXITRAVEL (Consecutivo 0).

Como se puede observar, de las condiciones de uso se puede extraer la información de contacto de las personas responsables de su emisión, datos que permiten vincular a las empresas INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL a la expedición de dichos bonos o certificados.

Ahora, es preciso determinar qué tipo de condiciones u ofertas fueron ofrecidas en los mencionados bonos. En particular, aquel identificado bajo el No. 10391 dispone lo siguiente “La validez de este CERTIFICADO es de 3 años a partir de la fecha de su adquisición. Esta CERTIFICADO le brinda el 100% Hospedaje a 4 personas en el destino HOTEL DECAMERON Mar Azul Aquarium, Maryland o San Luis. El periodo de Hospedaje es de 4 noches y 5 días. (...) **Toda reserva está sujeta a disponibilidad Hotelera del convenio**”. Por su parte, en el bono No. 13121 está consagrado lo siguiente: “[L]a validez de este CERTIFICADO es de 3 años a partir de la fecha de su adquisición. [Es]te CERTIFICADO le brinda el 100% Hospedaje a 4 personas en el destino HOTEL DECAMERON GALEON. [...] periodo de Hospedaje es de 4 noches y 5 días.” (...) **reserva está sujeta a disponibilidad Hotelera del convenio.**” (Subraya y negrilla del Despacho). Adicionalmente en la parte inmediatamente superior a la numeración de los bonos No. 13121 y No. 10391 se hace alusión expresa al Hotel Decameron Galeon en Santa Marta y los Hoteles Mar Azul, Aquarium, Maryland y San Luis en San Andrés y Providencia, respectivamente.

Por otra parte, a pesar de que de las imágenes de estos certificados o bonos no es posible determinar cuáles fueron las circunstancias de tiempo, modo y lugar de su ofrecimiento por sí solas, es necesario traer a colación los correos electrónicos intercambiados entre presuntos

trabajadores de DECAMERON que hacen alusión a la situación específica descrita en los hechos de la solicitud cautelar.

Observa el Despacho que en el expediente existe un correo electrónico, cuyo dominio corresponde a “@decameron.com”, enviado el 7 de noviembre de 2019 por **Sofía Del Pilar Leano Tibaquira** a diferentes personas (Consecutivo 0, Cadena de Correos con asunto denominado “PQR Estafa con Flexitravel”), indicando que la señora **Natalia Toro** ha hecho reclamaciones referentes a una presunta “estafa” relacionada con la emisión de los bonos de estadía para hoteles en Jamaica, San Andrés y Santa Marta. Asimismo, en el mencionado correo se menciona que la señora **Toro** les brindó su correo electrónico de contacto, identificándolo como “natatoro2015@hotmail.com”, correo electrónico que coincide con el enunciado por el usuario “@natatoro_123” en una de las capturas de pantalla de conversaciones allegadas como pruebas (Consecutivo 0). En virtud de estas circunstancias, es posible estimar que, cuando menos, desde noviembre de 2019 DECAMERON ha recibido las reclamaciones de usuarios por los ofrecimientos de los bonos expedidos por FLEXITRAVEL e INTEGRAMOS.

Adicionalmente, la accionante ha afirmado vehementemente en la solicitud que no tiene una relación comercial con ninguna de las dos accionadas. Esta aseveración no necesita valerse de prueba alguna al tratarse de una negación indefinida, como lo señala el artículo 167 del C.G.P., pero que de todas formas encuentra soporte en la respuesta dada por parte de la cuenta verificada de *Instagram* “@decameronhotels” quien manifiesta lo siguiente en relación a una reclamación hecha por el usuario “@natatoro_123”:

“**Hola 🙌 Queremos notificarte que Decameron no tiene ningún convenio con Flexitravel. Si deseas puedes enviarnos un Mensaje Directo y con gusta aclararemos todas tus dudas ¡Saludos!**” (Subraya y negrilla del Despacho)

Por lo anterior es posible concluir que, las afirmaciones contenidas en los bonos o certificados respecto de los beneficios otorgados en Hoteles Decameron son contrarias a la realidad, al no ser redimibles en la cadena hotelera de la accionante, y no contar tampoco las accionadas con un convenio celebrado con DECAMERON. Asimismo, la información contenida en las condiciones de los bonos, no dan margen a una interpretación diferente, es decir, dan a entender a los consumidores que los beneficios cubren el 100% del hospedaje en los Hoteles Decameron.

Es importante resaltar que se genera engaño cuando existe un “*error en la percepción mental del público respecto de los elementos objetivos del producto, es decir, cuando el destinatario de la información percibe una distorsión de la realidad como consecuencia de la información que le ha sido suministrada (...)*”³. Con fundamento en esto, el hacer ofrecimientos comerciales mediante bonos obsequio mencionando a los hoteles de DECAMERON y el utilizar la palabra “convenio” en los bonos, llevan a pensar a los consumidores de forma errónea que los beneficios mencionados allí son redimibles ante DECAMERON y que este último mantiene algún tipo de vinculación con las agencias que los expidieron, lo cual genera error en el consumidor respecto de la oferta de los servicios hoteleros de la accionante, así como de los acuerdos o convenios que sostienen con terceros.

En ese sentido, es posible establecer que la información contenida en las condiciones de uso de los bonos o certificados expedidos por las accionadas tienen la suficiente capacidad de engañar a los consumidores, quienes los adquirieron bajo la convicción de que cubrían el 100%

³ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 17710 del 27 de julio de 2005.

de hospedaje o estadía en Hoteles Decameron, pues se presentó a estos una realidad distorsionada en la cual se pretendió atribuir la existencia de un convenio entre INTEGRAMOS y FLEXITRAVEL con la actora para ofrecer estos beneficios cuando esta información no era veraz.

En este estado de las cosas, el Despacho advierte que de conformidad con las pruebas presentadas se aportaron elementos suficientes que permiten inferir que el actuar de las accionadas pudo derivar en la comisión de la conducta desleal de engaño, razón por la cual será procedente decretar las medidas cautelares solicitadas por la actora. No obstante, se pone de presente que, dado el análisis de la comisión del acto desleal dispuesto en el artículo 11 de la Ley 256 de 1996, es suficiente para satisfacer la pretensión cautelar, por lo que no será necesario en esta etapa preliminar hacer el estudio en lo relacionado con los otros actos de competencia desleal alegados por la accionante.

Antes de establecer cuáles son las medidas cautelares que se decretarán, es necesario indicar que en virtud del literal c) del numeral 1 del artículo 590 del C.G.P. el juez puede decretar una medida cautelar, si lo considera conveniente, que sea menos gravosa o diferente de la solicitada y establecerá el alcance de la misma. Es así que, con ocasión del análisis para su decreto, no se acogerá en su integridad a la solicitud cautelar y se hará una modificación a esta.

Considera el Despacho que la tercera solicitud cautelar debe ser reemplazada con otra que cumpla el mismo fin, y en vez de ordenar a FLEXITRAVEL e INTEGRAMOS el contactar a cada uno de los usuarios a quien les entregó los bonos, descuentos, certificados o beneficios en relación con los Hoteles Decameron, se ordenará a las accionadas que informen al público en general, a través de un medio de amplia circulación nacional, que no sostienen ningún tipo de relación comercial o convenio con DECAMERON.

De esta manera, una vez la parte accionante preste la caución que se fijará en la parte resolutive de esta providencia, se decretarán las siguientes medidas cautelares:

(i) Ordenar a INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S. y a FLEXITRAVEL S.A.S. abstenerse de incluir dentro de sus planes turísticos beneficios de hospedaje en los Hoteles y establecimientos de HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S. y a hacer referencia a HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S. ya sea a nombre propio o por interpuesta persona."

(ii) Ordenar a INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S. y a FLEXITRAVEL S.A.S. abstenerse de ofrecer bonos, descuentos, certificados o cualquier tipo de beneficios que recaigan sobre los servicios prestados por HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S.

(iii) Ordenar a INTEGRAMOS MAYORISTA S.A.S. y a FLEXITRAVEL S.A.S. a que hagan una publicación en un diario de amplia circulación nacional, indicando que no mantienen ningún tipo de convenio o relación alguna con HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S. y que no están autorizados por esta compañía para emitir bonos, descuentos, certificados y cualquier tipo de beneficios relacionados con la cadena de Hoteles Decameron y sus establecimientos.

Finalmente, de conformidad con el numeral 2° del artículo 590 y el artículo 603 del C.G.P., para que sea decretada la anterior medida cautelar, la parte interesada deberá dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de la presente providencia, prestar una caución por cinco millones de pesos (\$5.000.000), cifra que se considera apropiada para cubrir los eventuales perjuicios que con las medidas se le llegaren a producir a la parte objeto de las cautelas, aspecto que resulta prudente al brindarle una garantía que le pueda resarcir los mismos de alguna forma.

Por lo anteriormente expuesto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio,

RESUELVE

ORDENAR a **HOTELES DECAMERON COLOMBIA S.A.S.**, a que dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del presente proveído, proceda a prestar caución por la suma de cinco millones de pesos (\$5.000.000). Constituida y aprobada la caución se procederá al decreto de las medidas cautelares señaladas en esta providencia.

NOTIFÍQUESE,

Abogado del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial.

FRM_SUPER

DIEGO ANDRÉS CASTILLO GUZMÁN



Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales

Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial

De conformidad con lo establecido en el artículo 295 del C.G.P., el presente auto se notificó por

Estado No. 163

De fecha 26/10/2020