



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
DESPACHO DEL SUPERINTENDENTE

Bogotá D.C., octubre veintisiete (27) de dos mil ocho (2008)

Sentencia N° 007 de 2008

“Por la cual se decide un proceso por competencia desleal”

Expediente N° 03090472

**Demandante: SOFTWARE EXPRESS LTDA.**

**Demandado: COMPUTEC S.A.**

Procede la Superintendencia de Industria y Comercio a decidir la demanda por competencia desleal instaurada por la sociedad SOFTWARE EXPRESS LTDA. contra la sociedad COMPUTEC S.A.

### 1. ANTECEDENTES

Mediante escrito presentado el día 10 de Octubre de 2003, SOFTWARE EXPRESS LTDA. Promovió, a través de su representante legal, acción por competencia desleal contra la sociedad COMPUTEC S.A. por actos descritos en el artículo 18 de la ley 256 de 1996 (fls. 1 a 26, cdno. 1).

#### 1.1. Hechos de la demanda:

Los hechos que sustentan el libelo, se sintetizan así:

1. La sociedad SOFTWARE EXPRESS LTDA. legalmente constituida el 19 de Febrero de 2002, tiene como objeto social, entre otros, “...*distribución, entrega y transporte de correo directo, información comercial y documentos en general, apoyados estos, en los sistemas de información que para tal fin ha desarrollado la empresa. Adicionalmente la comercialización y venta de información clasificada de acuerdo a parámetros tales como extracto barrio, zona postal, alcaldías y en general cualquier marco geográfico que pueda ser definido dentro de un contexto vial. La prestación de servicios de correo y/o servicios postales, servicios especiales y financieros de correos, envío de correspondencia y otros objetos postales, así como el servicio de mensajería especializada a nivel nacional, como urbano...*”
2. Por su parte, COMPUTEC S.A. legalmente constituida el día 2 de Agosto de 1968, fijó como objeto social “Ofrecer a terceros servicios de: *procesamiento de datos; almacenamiento, administración, manejo y/o transformación de información en todas sus formas; comunicación, captura, enrutamiento, resolución y/o transferencia electrónica de datos; creación, administración y organización de archivos, documentos y bases de datos para procesos ordenados por terceros o para la comercialización de productos o servicios en general...*”, así como la “...*operación y administración de instalaciones para el procesamiento de información en todas sus formas, de propiedad de terceros en beneficio de ellos mismos y/o de otras personas, bien sea con personal de la sociedad o con personal empleado por terceros.*”, “ *prestación de servicios de tecnología de la información, los cuales incluyen entre otros: el outsourcing...*”.
3. Según se refirió, COMPUTEC S.A. no incluyó dentro de sus actividades o giro de negocios la prestación del servicio de correos urbano, nacional, internacional, rural,

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 2

correo financiero o mensajería especializada, por lo que no se encuentra autorizada legalmente para ejercer o explotar comercialmente la actividad aludida, básicamente porque no cuenta con una concesión o licencia de operación expedida por el Ministerio de Comunicaciones de Colombia.

4. Así, las circunstancias de no cumplir con los parámetros normativos del Decreto 229 de 1995, carecer de licencia del Ministerio de Comunicaciones y prestar el servicio postal de recepción, clasificación y entrega de documentos mediante el mecanismo de mensajería especializada –conforme establece el artículo 13 del mencionado decreto-, le otorga al demandado una ventaja competitiva que resulta desleal. Por lo anterior, afirmó la demandante que COMPUTEC S.A. efectúa ilegalmente parte del proceso del servicio postal, excepto el transporte y entrega, lo cual hace también ilegalmente, subcontratando en la denominación o modalidad ya expuesta.
5. Finalmente, citó el artículo 18 de la ley 256 de 1996, según el cual se considera acto de competencia desleal, aquella realización efectiva en el mercado de una ventaja competitiva frente al resto de competidores lograda mediante la infracción de una norma jurídica y que, además, es significativa.

### 1.2. Pretensiones:

Las pretensiones que elevó el extremo demandante, son las siguientes:

- “1.- Se declare judicialmente la ilegalidad de los actos denunciados constitutivos de competencia desleal y en consecuencia se sancione a la denunciada COMPUTEC SA. Como responsable de los mismos, procediendo a imponerle sanción hasta por 2.000 salarios mínimos legales vigentes, de conformidad con los artículos 1, 2 y 4 del Decreto 2153 de 1992 y artículo 20 de la Ley 256 de 1996.” (Sic)*
- “2.- Se ordene a la denunciada COMPUTEC SA. el cese de las actividades ilegales y REMOVER los efectos producidos por dichos actos.” (Sic)*
- “3.- Se ordene la indemnización de los perjuicios causados a SOFTWARE EXPRESS LTDA., los cuales estaremos tasando debidamente en el curso del proceso que se inicie, conforme al Parágrafo 3 de la ley 246 de 1998.” (Sic)*
- “4.- Solicito que se condene a COMPUTEC SA. Al pago de costas y agencias en Derecho, conforme a las estimaciones que su despacho considere procedentes.”(Sic)*

#### 1.2.1. Medidas Cautelares:

En proveído No. 2440 de 14 de Octubre de 2003, el Superintendente de Industria y Comercio resolvió negar las medidas cautelares solicitadas por SOFTWARE EXPRESS LTDA., decisión mantenida en el auto No. 2440 de 14 de Octubre de 2003, que resolvió el recurso de reposición que la actora formuló (fl. 49 a 79, cdno. 1).

### 1.3. Admisión y Contestación de la demanda

La expedición por parte del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia de la Resolución No. 37352 de 31 de Diciembre de 2003 (fl. 81 a 87), dio inicio al correspondiente proceso por competencia desleal.

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 3

La admisión de la demanda fue notificada a la parte demandada personalmente, quien oportunamente se opuso al petitum del libelo, requirió su denegación, aportó pruebas, solicitó y pidió, de manera expresa el archivo de la actuación en razón que no llevó a cabo conducta alguna que pueda catalogarse como desleal (fl. 99 a 123). En adición, la pasiva formuló la excepción de mérito que denominó *“inexistencia de ventajas competitivas significativas derivadas de la violación de la ley”*.

Para sustentar el medio exceptivo citado, la sociedad demandada señaló *“que la demandante parte de un presupuesto equivocado. En efecto, como se ha explicado, COMPUTEC S.A. simplemente transforma unos datos que el cliente le entrega, elabora una correspondencia, la alista, contrata con empresas de mensajería especializada el servicio postal, y controla y monitorea el envío de los documentos, actividades todas éstas que se encuentran expresamente señaladas en el objeto de dicha sociedad o que tienen relación directa con la misma”*.

Continuando con la línea de su defensa, indicó que *“La confusión del actor se deriva de un error en el concepto de lo que debe entenderse por envío de correspondencia, y de una incorrecta lectura del contrato celebrado entre COMPUTEC S.A. y COMCEL.”* (fl. 99 a 223).

### **1.3.1. Reforma de la Demanda:**

El apoderado de la parte demandada solicitó reformar la demanda en los términos del artículo 89 del Código de Procedimiento Civil aportando, para tal fin, nuevas pruebas (fl. 231 a 238 y 250 a 284). Sin embargo, la mencionada reforma no fue tenida en cuenta, de modo que a través del auto 2793 de 29 de Junio de 2005, El Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia, confirmó la determinación adoptada en auto No. 2260 de 2004 (fls.1 a 7, cdno. 2).

### **1.4. Actuación procesal:**

Vencido el término para contestar la demanda, dando cumplimiento a la Ley 640 de 2001, las partes fueron citadas a audiencia de conciliación (fl 96 a 98), celebrada el día 23 de Marzo de 2004 con la presencia de ambos extremos litigantes, sin que se lograra acuerdo alguno (fl. 239 a 241, cdno. 1).

A partir de la expedición de la Ley 962 sancionada el 8 de julio de 2005, de conformidad con lo previsto en el artículo 49, se dispuso que los procesos jurisdiccionales que conoce la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de competencia desleal, deberán ser aplicadas las normas relacionadas con el proceso abreviado contenidas en el Código de Procedimiento Civil.

De esta manera, en aquellos asuntos iniciados con anterioridad al 8 de julio de 2005, la nueva ley deberá ser aplicada respecto de las etapas que no se han cumplido, salvo cuando se trate de términos que hubieren empezado a correr o de actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, pues en dichos casos se aplicará la norma anterior.

### **1.5. Alegatos de conclusión:**

De acuerdo con lo anterior, y en aplicación inmediata de la norma procesal se ajustó el trámite y mediante Auto número 4003 de 14 de agosto de 2006, el Despacho corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por el término de 5 días, los cuales vencieron el día 24 de agosto de 2006, con pronunciamiento expreso de la parte demandada, quien insistió en su defensa y sostuvo que *“la acusación de la parte actora parte de una concepción*

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 4

*equivocada del tipo de servicios que la sociedad COMPUTEC presta y del mercado al cual ella se dirige”, de hecho, indicó que “COMPUTEC y SOFTWARE EXPRESS no participan en el mismo mercado. Una se dedica a realizar un manejo integral o outsourcing de documentos para lo cual contrata servicio de mensajería especializada, y a la otra, se dedica a la prestación de servicios de mensajería especializada”.*

Con relación a las pruebas recaudadas a lo largo de la actuación, sostuvo que *“demuestran que mi representada era solamente un cliente de las empresas de mensajería especializada, es decir, una de las posibles empresas objeto de la disputa y rivalidad que exista entre las empresas dedicadas a dicha actividad, y que por lo tanto no participa en el mercado de dichas empresas”*, fundamento en el cual apoyó su conclusión respecto de la inexistencia de ámbito objeto de aplicación de la ley 256 de 1996.

Respecto al ámbito subjetivo y territorial, estimó que tampoco se configuraban ya que aunque las empresas se encuentran en Colombia, COMPUTEC S.A. no cautiva a los usuarios de servicios de correos y por lo mismo no se le puede señalar como infractora de las condiciones de igualdad entre los prestadores del servicio postal, circunstancia que ratificó el Ministerio de Comunicaciones y la propia entidad al practicar inspección judicial sobre sus instalaciones.

Finalizan los alegatos, apuntando, en gracia de discusión que aún si prestara servicios de mensajería y correo, la misma sociedad demandante había afirmado que los costos por tales servicios eran superiores, por lo cual no puede afirmarse que los subcontrataran o prestaran a precios inferiores. Así mismo, si pudiera determinarse el volumen de negocios de los participantes del mercado para concluir posibles aumentos o disminuciones en las ganancias con ocasión de la conducta de COMPUTEC S.A., podría plantearse el tema, pero sostuvo que tales cifras y volúmenes no fueron conocidos por parte de ninguna empresa y que COMPUTEC S.A. sería indiferente a tal computo al no prestar servicios postales (fls. 209 y ss, cdno. 2).

## 2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

### 2. 1. Legitimación:

Se analizará si existe legitimación activa por parte de la sociedad SOFTWARE EXPRESS LTDA. para obtener las declaratorias que plantea en sus pretensiones contra la sociedad COMPUTEC S.A. y si ésta se encuentra legitimada en la causa para ser sujeto pasivo de la acción promovida. De llegarse a una respuesta negativa frente a cualquiera de los supuestos arriba citados, el análisis concreto de las actuaciones cuestionadas no será necesario, pues los presupuestos básicos para un fallo favorable habrían desaparecido y las pretensiones deberían ser declaradas infundadas.

#### 2.1.1. Legitimación Activa:

En cuanto a la legitimación activa, la norma que resulta relevante en el presente proceso es el artículo 21 de la Ley 256 de 1996, según el cual:

*“...cualquier persona que participe o demuestre su intención para participar en el mercado, cuyos intereses económicos resulten perjudicados o amenazados por los actos de competencia desleal, está legitimada para el ejercicio de las acciones previstas en el artículo 20 de esta ley.*

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 5

En el presente proceso, la sociedad SOFTWARE EXPRESS LTDA. dedica su actividad comercial al procesamiento de datos y los servicios de mensajería especializada, entre otras, dentro del mercado nacional, por lo que podría verse afectada si se considera que la demandada presuntamente se está dedicando a prestar el servicio de mensajería similares a los de la actora, sin la autorización del Ministerio de Comunicaciones.

En este orden de ideas, dada la actividad mercantil ejecutada por quien aquí funge como demandante, para este Despacho resulta claro que la participación en el mercado de servicios de mensajería de datos, faculta a SOFTWARE EXPRESS LTDA. a promover la acción que nos ocupa, tanto más si se alude que COMPUTEC S.A. también desarrolla su objeto social en el mismo sector y. por lo tanto, podría verse afectada con las supuestas conductas de competencia desleal desplegadas, eventualmente, por la accionada.

### **2.1.2. Legitimación Pasiva:**

De conformidad con el inciso primero del artículo 22 de la Ley 256 de 1996, *“Las acciones previstas en el artículo 20, procederán contra cualquier persona cuya conducta haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal”*.

En el presente caso, independientemente del análisis sobre lealtad o deslealtad de las conductas endilgadas, como quiera que a la pasiva se le atribuyen los hechos en los que se fundamentan las pretensiones del actor, la sociedad demandada se encuentra legitimada por pasiva frente a la acción impetrada, si se considera que la presunta prestación de servicios de correo sin la habilitación conferida por la autoridad competente, contingentemente, configuraría una conducta desleal que debe ser analizada en este juicio.

### **2.2. Supuestos generales de la Ley 256 de 1996:**

Para que una conducta pueda ser considerada desleal a la luz de los artículos 7 a 19 de la Ley 256 de 1996, es necesario comprobar que la situación que se examina se haya desarrollado o produzca sus efectos en determinado ámbito objetivo, subjetivo y territorial.

#### **2.2.1. Ámbito objetivo de aplicación:**

El artículo 2º de la Ley 256 de 1996, establece el ámbito objetivo de aplicación en los siguientes términos: *“Los comportamientos previstos en esta ley tendrán la consideración de actos de competencia desleal siempre que se realicen en el mercado y con fines concurrenciales.- La finalidad concurrencial del acto se presume cuando éste, 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”*.

En el caso bajo estudio, la acción se sustenta en la realización de conductas a través de las cuales se prestan servicios de mensajería especializada por parte de COMPUTEC S.A., sin contar con la autorización legal (licencia del Ministerio) o contractual (descripción en el objeto social) pertinentes, logrando con ello aumentar su participación en el mercado. Tal panorama, a no dudarlo, revela el fin concurrencial que COMPUTEC S.A. ejecutó –según alegaciones de la demandante-, pues a voces de la demanda, el objetivo de la accionada radica en concurrir al mercado y lograr una ventaja significativa que afecta a sus competidores.

Esta conclusión, vale decirlo, se enuncia con fundamento en los hechos del libelo a modo de presunción y, se insiste, surge de las afirmaciones del libelo respecto del fin concurrencial que,

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 6

en principio, son suficientes para resolver de fondo el conflicto planteado, por lo que el Despacho tiene por cumplido este elemento.

### **2.2.2. Ámbito subjetivo de aplicación:**

Conforme dispone el artículo 3º de la Ley de Competencia Desleal: *“Esta ley se le aplicará tanto a los comerciantes como a cualesquiera otros participantes en el mercado.- La aplicación de la ley no podrá supeditarse a la existencia de una relación de competencia entre el sujeto activo y el sujeto pasivo en el acto de competencia desleal”*.

El punto de la participación de las sociedades enfrentadas en este proceso no es fuente de discusión, no sólo porque la aplicación de la ley 256 citada no se supedita a la efectiva relación de competencia entre el demandante y el demandado, sino porque en el libelo la sociedad accionante expresamente alude a la pasiva la prestación irregular de un servicio –el de correo– en el mercado en donde participa la actora, advirtiéndose con fundamento en ello la observancia del presupuesto subjetivo citado.

### **2.2.3. Ámbito territorial de aplicación:**

A voces del artículo 4, la Ley de Competencia *“se aplicará a los actos de competencia desleal cuyos efectos principales tengan lugar o estén llamados a tenerlos en el mercado colombiano”*. Así, como quiera que en este proceso se investiga la conducta de la sociedad COMPUTEC S.A. por incurrir -supuestamente- en actos violatorios de las disposiciones sobre competencia desleal realizadas en el mercado nacional, se infiere que los efectos principales de su conducta estarían llamados a cumplirse en el territorio colombiano y, por consiguiente, este supuesto está satisfecho.

### **2.3. Consideraciones generales:**

Para que un acto sea considerado como de competencia desleal, se requiere que se enmarque dentro del supuesto de hecho contemplado en su artículo 2º de la ley 256 de 1996, según el cual: *“los comportamientos previstos en esta ley tendrán la consideración de actos de competencia desleal siempre que se realicen en el mercado y con fines concurrenciales.- La finalidad concurrencial del acto se presume cuando éste, por las circunstancias en que se realiza, se revela objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realizó o de un tercero”*.

Inicialmente, se hace necesario aclarar que la competencia es concebida como la intención que tiene cada uno de los participantes en el mercado de captar o hacerse al favor de una clientela actual o potencial, mediante la ejecución de acciones tendientes a la consolidación de las relaciones existentes, o a la consecución de nuevos clientes que hayan adquirido los productos o servicios de otro oferente en el mercado. En este último evento, la competencia se traduce en una disputa actual o potencial que cada uno de los competidores ejerce frente a otros partícipes del mercado que pretenden idéntico fin, esto es, lograr la captación de clientes.

Así, dicha finalidad hace que un acto de competencia esté encaminado a la disputa y conquista de la clientela y lograr una expansión en el mercado, no obstante, las ventajas que un competidor anhela alcanzar deben ser conseguidas a través de medios lícitos, justamente porque el juicio de deslealtad contenido en la legislación se fundamenta en sancionar el detrimento que ha padecido un competidor cuyos clientes no han sido cautivados empleando estrategias leales. Téngase en cuenta que en las normas que amparan el derecho a la libre

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 7

competencia hacen referencia a la protección misma de la competencia económica, dentro de un marco de igualdad que garantice la posibilidad y presencia de una pluralidad de oferentes y adquirentes en el mercado.

Cuando la competencia es calificada como “libre”, dicho adjetivo hace alusión a la posibilidad y a la existencia de idénticas oportunidades entre quienes concurren al mercado, ya cuando se califica con el término “leal”, se puntualiza la valoración ética entorno a la forma como se ejecutan los planes competitivos (fin concurrencial), por lo cual las normas que propenden por la lealtad en la competencia persiguen que los mecanismos empleados para competir, es decir, en la disputa de una clientela, no sean indebidos.

Queda claro entonces que la institución de la competencia desleal vigila los medios empleados para competir y los descalifica sólo cuando no tiene la connotación de lícitos, pues cuando no pueden ser calificados como tales, así se desvíe la clientela, se afecte la probabilidad de ganancia de un competidor, o se cause un perjuicio a éste como consecuencia de la disminución de sus ingresos o su desaparición del mercado, dichos efectos serán legítimos y no habrá mediado ningún acto que pueda ser cuestionado como desleal en su causación.

Así las cosas, para que operen las sanciones legales previstas en la ley 256 de 1996, es menester un acto de competencia, y en adición, que éste se catalogue como desleal, tal y como lo sostenido esta entidad:

*“Para que una conducta que despliega un participante en el mercado pueda ser considerada como constitutiva de competencia desleal, es indispensable que la misma reúna dos elementos fundamentales: I) Que se trate de un acto de competencia; y II) Que ese acto de competencia pueda ser calificado como desleal. Así, si el acto es de competencia, pero no puede ser calificado como desleal, la conducta corresponderá a una estrategia competitiva lícita, que posiblemente genere como resultado una atracción de clientela válida hacia el participante en el mercado que la despliega. En igual sentido, también es posible que esa estrategia de mercado, que por las circunstancias de modo en que se realiza no es calificable como desleal, genere una eventual disminución en las ventas y utilidades de los competidores, quienes ven desplazada o desviada su clientela hacia el competidor que ha realizado los actos competitivos, sin que tal actuación sea considerada como de competencia desleal, pues siendo un acto lícito en el comercio, el menoscabo patrimonial que sufre el competidor que se ve afectado por el mismo corresponderá a un resultado natural del proceso competitivo, equivalente al riesgo comercial que implica participar en la competencia que se vive en el mercado. (se subraya)*

*Ahora bien, si el acto o la conducta que se cuestiona es calificable como desleal, pero no corresponde a un acto de competencia, tal conducta será reprimible por medio de otras figuras jurídicas, como por ejemplo a través de las derivadas de la responsabilidad civil (extracontractual o contractual), pero no a través de las normas sobre competencia desleal, pues si bien la competencia desleal ha sido tradicionalmente concebida como una especie perteneciente al género de la responsabilidad civil, precisamente el hecho de ser una especie perteneciente a dicho género hace que la competencia desleal contenga elementos y particularidades que la diferencian de otras figuras pertenecientes a ese mismo género. En el caso de la figura que se estudia, una de las particularidades fundamentales y que caracteriza a la competencia desleal es el hecho de que la conducta que se estudie en un caso particular corresponda a un acto de competencia, pues si este elemento no se presenta, hará falta uno de los elementos fundamentales que caracterizan la especie” (Auto No. 3777 de octubre 20 de 2004, Superintendencia de Industria y Comercio).*

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 8

La ley ha señalado a través de su cláusula general de Competencia, los actos que son considerados como desleales, los cuales han sido argumentados por el demandante al considerar que la conducta de la sociedad accionada, ha originado que los supuestos de hecho contemplados en el artículo 18 de la ley 256 de 1996, se hayan presentado en el caso que aquí se decide, es decir, actos de violación de normas, los que entraremos a analizar así:

### 2.3.1. Violación de normas:

El artículo 18 de la Ley 256 de 1996 dispone que *“se considera desleal la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva adquirida frente a los competidores mediante la infracción de una norma jurídica. La ventaja ha de ser significativa.”*

Esta disposición, como emana de su tenor literal, no sanciona el hecho violatorio de la ley como tal, sino la adquisición de una ventaja competitiva significativa dentro del mercado, como consecuencia de la trasgresión de una norma jurídica. En el presente caso, la ventaja competitiva se refleja en una disminución de costos, la no imposición de multas o el acceso privilegiado de quien obtiene la ventaja frente a los demás participantes en el mercado, quienes cumpliendo cabalmente la ley, y obteniendo una licencia, se enfrentan a costos significativamente superiores que le impiden competir con el infractor en igualdad de condiciones.

En concreto, señala el accionante que la empresa COMPUTEC S.A. al no tener que cumplir con las exigencias del Decreto 229 de 1995, estaría obteniendo una ventaja comercial que se traduce en manejos de costos operativos bajos, originados en la omisión del pago de las licencias públicas y derechos de explotación del servicio de mensajería especializada, por lo mismo, el precio del servicio prestado es más bajo que el ofrecido por la empresa SOFTWARE EXPRESS LTDA. que si se encuentra legalmente constituida.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que en nuestro país el servicio postal opera como monopolio controlado por “Servicios Postales Nacionales S.A.”<sup>1</sup> (que opera bajo la marca “4 72 La Red Postal de Colombia”), empresa que obtuvo bajo la modalidad de subrogación todos los títulos habilitantes y derechos que tenía ADPOSTAL y que, desde la emisión de la Resolución No. 002194 de 2006 del Ministerio de Comunicaciones, maneja la prestación del

---

<sup>1</sup> Es una sociedad pública filial de Empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al Ministerio de Comunicaciones, creada como Sociedad Anónima, con autonomía administrativa, patrimonial y presupuestal, que ejerce sus actividades dentro del ámbito del derecho privado como empresarial mercantil. Su organización, funcionamiento y en general el régimen jurídico de sus actos, contratos, servidores y las relaciones con terceros se sujetarán a las disposiciones establecidas en los Numerales 1, 2,4 y 6 del artículo 94 de la Ley 489 de 1998, las normas de derecho privado, en especial las propias de las sociedades previstas en el Código de Comercio y su legislación complementaria. Para efectos presupuestales el régimen aplicable es el de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, Teniendo en cuenta la reestructuración realizada a ADPOSTAL, mediante el Decreto 2124 de 1992, el Ministerio de Comunicaciones mediante el Decreto No. 4310 artículo 1, autorizó a la Administración Postal Nacional a constituir una sociedad filial, conforme al artículo 49 de la Ley 489 de 1998. Fue así, que mediante escritura pública No. 2.428, del 25 de noviembre de 2005, otorgada en la Notaría Cincuenta del Círculo de Bogotá, se constituyó una sociedad filial de Empresa Industrial y Comercial del Estado, vinculada al Ministerio De Comunicaciones, bajo la modalidad de sociedad anónima, denominada Servicios Postales Nacionales S.A., con NIT No. 900.062.917-9. Mediante el Decreto 2853 de 2006, el Presidente de la República, en uso de sus facultades Constitucionales y legales, en especial el Numeral 15 del artículo 189 de la Constitución política, el artículo 52 de la Ley 489 de 1998 y de conformidad con el Decreto Ley 254 de 2000, se procedió a la supresión y liquidación de ADPOSTAL. El 31 de agosto de 2006, el Ministerio de Comunicación, por medio de la Resolución No. 002194 de agosto 31 de 2006, subroga a Servicios Postales Nacionales S.A., todos los títulos habilitantes y derechos que contaba ADPOSTAL para la prestación del servicio postal y en virtud de la Resolución No. 002171, le otorga a Servicios Postales Nacionales S.A., por el término de cinco (5) años prorrogables por una sola vez, la licencia para prestar el servicio postal de Mensajería Especializada a nivel Nacional y en conexión con el exterior. Pág Internet: [www.4-72.com.co](http://www.4-72.com.co)



## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 9

servicio postal en el territorio nacional. No obstante, para que un particular se dedique comercialmente a actividades de mensajería especializada, es necesario que obtenga la licencia correspondiente, como más adelante se verá.

Para efectos de contextualizar el debate jurídico del asunto que ocupa al Despacho, es pertinente partir por precisar que la reglamentación del servicio postal se halla consignada en el Decreto 229 de 1995, en cuyo artículo 1º se entiende a éste como “*el servicio público de recepción, clasificación y entrega de envíos de correspondencia y otros objetos postales. Los servicios postales comprenden la prestación del servicio de correos nacionales e internacionales y del servicio de mensajería especializada” (se subraya). Es decir, el servicio postal nacional, cuya prestación corresponde, en principio, a “Servicios Postales Nacionales”, se ejecuta a través de dos modalidades: **el servicio de correo y el servicio de mensajería especializada.***

Con relación al primero, reza la norma:

**“Artículo 4º Servicios de correo.** Se entiende por servicios de correo la prestación de los servicios de giros postales y telegráficos, así como el recibo, clasificación y entrega de envíos de correspondencia y otros objetos postales, transportados por las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, debidamente autorizadas por concesión otorgada mediante contrato, por el Ministerio de Comunicaciones vía superficie y/o aérea a través de la red oficial de correos, dentro del territorio nacional e internacional.

*Parágrafo 1. En la prestación del servicio de correo nacional, se incluye el servicio de correos urbanos, entendido como aquel que es prestado en el mismo municipio, área metropolitana o distrito de admisión de los envíos.*

*Parágrafo 2. El servicio de correo internacional, se prestará en concordancia con los convenios y acuerdos suscritos por la Nación con la Unión Postal Universal y con los países miembros.*

*Parágrafo 3. El Ministerio de Comunicaciones determinará las zonas y rutas de correo social, rural y urbano, donde no resulte económicamente posible la prestación del servicio. En estos casos el Ministerio contratará, con cargo al Fondo de Comunicaciones, la prestación de este servicio con el concesionario de correo que ofrezca mejores condiciones económicas y de calidad, dadas las tarifas fijadas por el Ministerio”.*

Por su parte, en cuanto corresponde a la segunda modalidad de servicio postal, esto es, el de mensajería especializada, dice el artículo 6 del Decreto 229 que:

*“Se entiende por servicio de mensajería especializada, la clase de servicio postal prestado con independencia de las redes postales oficiales del correo nacional e internacional, que exige la aplicación y adopción de características especiales, para la recepción, recolección y entrega personalizada de envíos de correspondencia y demás objetos postales, transportados vía superficie y/o aérea, en el ámbito nacional y en conexión con el exterior”.*

De estas disposiciones se colige, con mediana claridad, que toda actividad que involucre el recibo, la clasificación y entrega de envíos de correspondencia y otros objetos postales de terceros que no sea ejecutada por las redes públicas, corresponde a una labor de mensajería especializada que únicamente puede ser desarrollada por personas autorizadas por el Ministerio de Comunicaciones, pues lejos de ser una labor comercial liberal, este servicio se encuentra sometido a una reglamentación que debe ser estrictamente inobservada.

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 10

A más de ello, el servicio de mensajería especializada debe reunir ciertas condiciones especiales previstas en el párrafo de la norma parcialmente transcrita (artículo 6°), relacionadas con el registro individual del envío; la recolección a domicilio; admisión; curso de envío y tiempos de entrega, entre otras.

Ahora bien, el mencionado licenciamiento o autorización a personas que cumplan ciertas condiciones, opera conforme lo determina el artículo 17 del Decreto citado:

**“Artículo 17. Otorgamiento de la licencia para el servicio de mensajería especializada.** La prestación del servicio de mensajería especializada nacional, y en conexión con el exterior, se concederá directamente, en régimen de libre competencia, a personas naturales o jurídicas, mediante licencia, con arreglo a los principios de transparencia, economía y responsabilidad de que trata la Ley 80 de 1993.

Para el otorgamiento de la licencia se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Solicitud escrita, donde se deberá informar en forma clara y precisa, sobre las siguientes características esenciales del servicio, y a portar lo siguiente:

a) Clase de mensajería especializada que prestará la empresa, nacional y/o en conexión con el exterior.

b) Localidades del país y países desde y hacia donde se prestará el servicio.

c) Razón social y nombre con el que se distinguirá el servicio.

d) Tiempo de entrega que ofrecerá a los usuarios. En ningún caso los tiempos de entrega que se ofrezcan podrán ser superiores a los exigidos en el artículo 6° del presente Decreto.

e) Una póliza de seguros o una garantía bancaria, expedida por una compañía de seguros o entidad debidamente constituida y autorizada por la Superintendencia Bancaria que garantice la admisión, transporte y entrega de los envíos en concordancia con el artículo 6° del presente Decreto, así como los daños y perjuicios a que puedan tener derecho los usuarios del servicio, por un monto de por lo menos trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes por el término de la concesión y un año más.

El monto que cubre la póliza de que trata este literal deberá mantenerse siempre vigente. Su incumplimiento dará lugar, en cualquier caso, a la cancelación de la licencia.

f) Clase de garantías que ampararán el pago de indemnizaciones, incluido el servicio asegurado, cuando el cliente o usuario así lo requiera.

g) Descripción de la organización administrativa y operativa, infraestructura física y técnica; recursos humanos y esquema del plan de recolección, admisión, transporte y distribución.

2. Acreditar ser persona natural o jurídica, consorcio o unión temporal inscrita en la Cámara de Comercio, cuya actividad mercantil u objeto social contemple la prestación de los servicios de mensajería especializada, con un capital social, suscrito y pagado, no inferior a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales.

3. Ser capaz para contratar y no estar incurso en las causales de incompatibilidad, inhabilidad y prohibiciones, de que trata el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.”

El anterior marco normativo, da cuenta de la condiciones específicas que corresponde observar para que una persona natural o jurídica dedique su objeto social a la prestación de servicios de mensajería especializada y, en cuanto corresponde a este asunto, tales normas también permiten concluir que la demandada no es una de aquellas empresa que ejecuta la citada actividad, de hecho, puede afirmarse válidamente que al desarrollar labores propias de su objeto social, COMPUTEC S.A. más bien desarrolla actos que se denominan prepostales

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 11

y que no clasifican en el marco de las actividades reglamentadas en el decreto 229 de 1995, tal y como lo conceptuó el Ministerio de Comunicaciones:

*“...Al examinar este procedimiento el despacho encuentra que la empresa COMPUTEC S.A. realiza actividades prepostales como en este caso ensobrar e imprimir guías, lo cual no corresponde a actividades postales.*

*“Igualmente dentro de este procedimiento se detectaron actividades postales, pero estas se realizan por parte de empresas de mensajería especializada.*

*“Por todo lo anterior el despacho establece que la empresa COMPUTEC S.A. no se encuentra prestando un servicio postal, ni ejerciendo actividades de recepción, clasificación y entrega de documentos.”*

Esta respuesta, emitida por el organismo encargado de licenciar a quienes prestan servicios de mensajería especializada, visible a folios 189 a 191 del cuaderno 2º, a más de atender el requerimiento efectuado por el Despacho, no permite asomo de duda respecto del tipo de labor llevada a cabo por la demandada, información ésta que fue recolectada en visita técnica realizada el 9 de mayo de 2004 en las instalaciones de COMPUTEC S.A.

Lo anterior nos lleva a afirmar con certeza que el embalaje o la simple puesta de papelería en sobres no puede considerarse como correspondencia, puesto que tal concepto implica **doble vía**, al tiempo que es alusivo al termino corresponder, de modo que se predica de un emisor y un destinatario o receptor entre los cuales se supera la distancia creada por el espacio físico, a través de un medio de transporte terrestre, aéreo o marítimo que pone en manos del destinatario el envío del remitente. La situación, entonces, se puede dividir en dos momentos: el primero, correspondiente a la impresión o manufactura de la carta si esta se realiza a puño y letra-, junto a la puesta de la misma en un sobre o embalaje, caja, dispositivo de transporte o cualquier otro; y un segundo momento consistente en el envío mismo, esto es, cuando el elemento abandona la orbita personal o empresarial y es llevado a su destino.

Así, es el segundo momento y no el primero el que reconoce el Decreto como la actividad de mensajería especializada propiamente dicha, no en vano el artículo 6º dispone: *“se entiende por servicio de mensajería especializada, la clase de servicio postal prestado con independencia de las redes postales oficiales del correo nacional e internacional, que exige la aplicación y adopción de características especiales, para la recepción, recolección y entrega personalizada de envíos de correspondencia y demás objetos postales, transportados vía superficie y/o aérea, en el ámbito nacional y en conexión con el exterior”* (se subraya).

Aunado a ello, las pruebas que obran en la actuación apuntan a la inexistencia de la prestación del servicio postal del que se duele la sociedad demandante, de hecho, en el periodo comprendido entre los años 2001 a 2005 el demandado demostró haber contratado con terceros habilitados por el Ministerio de Comunicaciones los servicios de mensajería aludidos.

En el testimonio del Señor José Fernando Medina Tolosa, empleado de COMPUTEC S.A., se señala que la demandada no presta servicios de mensajería o correo y, explícitamente, que tales labores son objeto de contrato con sociedades y compañías autorizadas para brindar el servicio de mensajería especializada, por lo cual COMPUTEC S.A. sólo organiza, procesa e imprime la información en sobres que son llevados a su destino por empresas de correo licenciadas por Mincomunicaciones. Así mismo, se anexó documento en el cual el Ministerio emite un concepto en un todo conforme con la declaración citada (fls. 33 a 36).

En tal oficio, cuyo contenido no fue tachado por la demandante, el Ministerio de Comunicaciones señaló que:

**Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 12**

*“...La Dirección al analizar todos los documentos y hechos sucedidos en este caso, concluyó que la empresa COMPUTEC S.A. no esta prestando servicios postales. Sin embargo cuando en el trámite de outsourcing de documentos se encuentran etapas de clasificación y entrega de documentos, estas actividades son realizadas por empresas de mensajería especializada debidamente autorizadas por este Ministerio.” (fl. 37)*

Por su parte, PORVENIR S.A. indicó que: *“...durante el año 2005 PORVENIR no ha contratado con la empresa COMPUTEC S.A. bajo ninguna de las modalidades relacionadas con la recepción, clasificación, envíos, transporte, entrega, alistamiento y monitoreo de documentos, facturas, recordatorios de pago, paquetes o cualquier clase de objeto postal.” (fl. 38).*

A su turno, este juzgador, en diligencia de Inspección Judicial realizada en la sede de la sociedad COMPUTEC S.A. pudo constar de manera directa que incluso el ensobrado es realizado por contratistas, esto es por la empresa SERVIENSOBRADO LTDA., tal y como emana de los folios 39 y siguientes del cuaderno segundo.

De hecho, para reafirmar que la demandada no es quien ejecuta la labor de mensajería que la accionante le endilga, véase como a folios 60 y 61, FINANDINA S.A. remite un oficio, en el cual indica que la firma COMPUTEC S.A. como objeto contractual entre ambas sociedades, genera y ensobra extractos para FINANDINA S.A., de la siguiente forma: *“...existe en la actualidad un Contrato de Prestación de Servicios suscrito entre FINANDINA y COMPUTEC S.A., de fecha 27 de noviembre de 2002, cuyo objeto consiste en: Generación de los extractos de EL CLIENTE (refiriéndose a COMPUTEC S.A.) en técnica digital láser. Suministro de papelería y de los sobres preimpresos con la imagen corporativa definida por EL CLIENTE. Ensobrado de los extractos incluyendo un inserto.” (fl. 60 y 61).*

Por su parte, FIDUCIARIA DEL VALLE S.A., al responder al requerimiento de este juzgador, sostuvo que:

*“...Computec S.A. y Fiduciria del Valle S.A. se encuentra vigente un contrato de prestación de servicios cuyo objeto, según reza en el documento mismo, es: Suministro de papelería con imagen corporativa, impresión láser, alistamiento (doblado, grapado, ensobrado), distribución a nivel nacional, almacenamiento de guías de correo en CD's, almacenamiento de extractos en CD-Rom, copias de CD-Rom.” (Sic). (fl. 68)*

De otro lado, del contrato de Operación Logística de Transporte y Distribución de Documentos celebrado entre COMCEL S.A. Y COMPUTEC S.A. que milita a folios 27 y siguientes del cuaderno primero y fuera aportado por la propia sociedad demandante como medio de prueba, se resalta en especial lo siguiente:

*“CLÁUSULA PRIMERA: OBJETO : COMPUTEC se compromete para con COMCEL a preparar, alistar, coordinar y monitorear los despachos de documentos de COMCEL con destino a sus usuarios a nivel nacional, subcontratando para tal efecto, el transporte y entrega de los documentos con prueba de entrega a sus distintos destinatario, con compañías de mensajería especializada. Legalmente habilitadas, que prestarán sus servicios con personal debidamente capacitado, presentado e identificado para tal efecto.*

*PARÁGRAFO PRIMERO: Para efectos del presente contrato se entiende por Documentos, las facturas, duplicados de facturas, recordatorios de pago, correo ordinario en general y demás información comercial generada por COMCEL con destino a sus usuarios.*

*PARÁGRAFO SEGUNDO: COMPUTEC será responsable de la elaboración y suministro de las guías con las que se efectuará el acuse del recibo del destinatario o de la persona que recibe, a quién se le solicitará que suministre su nombre claro y en*

**Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N° 13**

*los casos que sea posible el número telefónico. En el evento en que la entrega se efectúe en la portería del sitio de destino, se registrará el número de placa que identifique al celador; Si se tratare de una empresa, se solicitará el sello respectivo y en todos los casos la fecha en que se recibe el envío, COMPUTEC se compromete a entregar a COMCEL S.A., un informe de la documentación distribuida, el cual deberá ser entregado en medio magnético y en las fechas establecidas en el presente contrato” (se subraya).*

*“CLÁUSULA DECIMA QUINTA: SUBCONTRATACIÓN: COMPUTEC podrá realizar subcontratos para el cumplimiento de las obligaciones estipuladas en este contrato. En el caso de la distribución, COMPUTEC se compromete a realizar convenios con empresas de correo debidamente constituidas y con licencia del Ministerio de Comunicaciones para operar en el territorio nacional...”*

Este acuerdo, renovado en el mismo sentido mediante Otrosí posterior, no admite asomo de duda respecto de la labor de mensajería especializada que ejecutaron compañías autorizadas por el Ministerio, aunque por encargo de la demandante, a quien por este hecho, no puede tildársele como ejecutora irregular de actividades de mensajería.

Otra prueba de vital importancia, son las facturas de COMPUTEC S.A. a OCCEL S.A. / COMCEL S.A. desde abril 19 de 2004 hasta septiembre de 2005, en las que se aprecian claramente que los conceptos de pago de COMCEL S.A. a COMPUTEC S.A. los cuales corresponden a facturación, ensobrado, duplicados y conceptos relacionados con Adpostal, últimos que COMCEL S.A. paga según las condiciones del contrato (fl. 95 a 148). Con relación a estos documentos, se entienden reconocidos implícitamente, debido al aporte de parte que no fue controvertido por ninguno de los extremos en contienda.

En el mismo sentido, Supercable conceptuó que:

*“el contrato de prestación de servicios suscrito entre SUPERCABLE TELECOMUNICACIONES S.A. y COMPUTEC S.A. tiene por objeto la impresión y distribución de nuestras facturas. Que de acuerdo a lo estipulado en la cláusula 3.5 del mencionado contrato, dicha distribución es coordinada por COMPUTEC, quien para tales efectos contrata con empresas de mensajería especializadas.” (fl.150).*

Del mismo modo, Superview Telecomunicaciones, anotó: *“En la actualidad nuestra empresa tiene un contrato con la empresa Computec desde el 1 de Febrero del 2003, para la impresión, zonificación, alistamiento, y distribución de los estados de cuenta que le llegan a los usuarios del servicio de televisión.” (fl.151).* Añadiendo que su relación con COMPUTEC S.A. consiste en: *“...Coordinar el proceso de distribución de las facturas de SUPERVIEW S.A. en Bogotá D.C. a través de empresas que presten el servicio de correo especializado” (fl. 198).*

Mientras que Banistmo dijo: *“...El objeto del contrato es establecer las condiciones de carácter técnico, comercial, operativo, económico y jurídico y en general los derechos y obligaciones que gobiernan el uso del canal electrónico de comunicaciones por parte de Banistmo y el pago del mismo, en los plazos, términos y condiciones establecidas en el texto del contrato, sus modificaciones, adiciones y prórrogas.” (fl.152 y 153),* precisando en comunicación posterior que: *“...En el caso de la distribución COMPUTEC realizará convenios con empresas de correo debidamente constituidas y con licencia del Ministerio de Comunicaciones para operar en el territorio nacional.” (fl.188).*

También fue clara la FIDUCIARIA DEL VALLE S.A. al sostener que: *“...La sociedad Computec S.A., administra y coordina el proceso de mensajería especializada, ya que la*

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 14

*actividad de mensajería especializada es realizada por empresas que Computec S.A. contrata para tal fin...” (fl. 187).*

Y aunque ya se ha hecho referencia a la posición del Ministerio de Comunicaciones a lo largo de este fallo, vale la pena subrayar que la Dirección de Administración de Recursos de Comunicaciones del citado Ministerio, al recoger la información de la visita técnica realizada a la sede de COMPUTEC S.A. concluyó lo siguiente:

*“...Al examinar este procedimiento el despacho encuentra que la empresa COMPUTEC S.A. realiza actividades prepostales como en este caso ensobrar e imprimir guías, lo cual no corresponde a actividades postales.”*

*“Igualmente dentro de este procedimiento se detectaron actividades postales, pero estas se realizan por parte de empresas de mensajería especializada.*

*“Por todo lo anterior el despacho establece que la empresa COMPUTEC S.A. no se encuentra prestando un servicio postal, ni ejerciendo actividades de recepción, clasificación y entrega de documentos.” (fl.189 a 191).*

A folios 154 a 169, obra oficio de HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y copia de las comunicaciones de intercambio de conceptos jurídicos entre HORIZONTE PENSIONES Y CESANTÍAS S.A. y COMPUTEC S.A. en el que dan cuenta de una negociación, consistente en impresión, alistamiento y entrega de extractos y tiempos potenciales de cumplimiento de tales labores.

Así, es amplio el acervo probatorio que respalda la inexistencia de los actos de ejecución de una actividad comercial no contemplada en el objeto social de la pasiva, conclusión ratificada por el propio Ministerio de Comunicaciones: *“...revisado el expediente correspondiente a la sociedad Software Express Ltda., (C: 1000084), no se evidenció que la misma estuviera autorizada para contratar con terceros.” (fls. 179 y 180, cdno. 2).*

De igual modo, militan en el expediente tablas en las que aparecen los datos de las sociedades con las cuales COMPUTEC S.A. contrata para los servicios de correo, las cuales cuentan con pólizas de seguros vigentes en las fechas que el demandante señala como relevantes, es decir, años 2003 y 2004.

Así las cosas, todas las declaraciones, contratos y respuestas de las entidades que rindieron informe a esta Despacho, refieren con claridad, uniformidad y certeza la afirmación sólida de no prestación de servicios postales por parte de COMPUTEC S.A., de modo que la conducta positiva de prestar el servicio de correo, mal puede imputársele a la pasiva por el simple hecho de imprimir facturas de cobro en este caso de COMCEL S.A. y OCCEL S.A. y ponerlas en un sobre.

**2.3.1.1.** Ahora bien, aunque el demandante también apoya sus pretensiones en el artículo 20 del Decreto 229 de 1995, al aludir que cuando la demandada “subcontrata” con empresas de mensajería viola la ley, debido a que no se encuentra autorizada por el Ministerio de Comunicaciones a través de cesión o licencia, tal argumentación tampoco contribuye con el éxito de las pretensiones, si se considera que un entendimiento adecuado de la norma permite advertir que la disposición normativa en realidad autoriza a los concesionarios o licenciatarios para contratar con terceros, sin que se pueda entender que a los no licenciados les quede prohibido contratar con empresas que posean una concesión.

Dicho con otras palabras, el artículo debe interpretarse de manera extensiva referido al universo de los concesionarios o licenciatarios, y no de manera restrictiva para las personas

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 15

naturales o jurídicas usuarias del servicio de mensajería especializada, pensar así nos llevaría a la imposibilidad material de contratar servicios de mensajería.

De hecho, el texto del artículo resulta especialmente claro al prever que: *“los concesionarios o licenciarios de los servicios postales podrán contratar con terceros y bajo su responsabilidad e identificación, algunas de las actividades operativas necesarias para la prestación del servicio, previa autorización del Ministerio de Comunicaciones”*. De modo que si alguna de las empresas que prestan a favor de la demandada el servicio de mensajería especializada, se encuentra facultada para contratar con terceros bajo su cuenta y riesgo, ningún acto desleal puede emanar de esta circunstancia y, sobretodo, ninguna ingerencia se le puede atribuir a COMPUTEC S.A. respecto de ese proceder.

Máxime si la sociedad accionante no demostró los hechos que soportaron su petitum y, en adición, prescindió de la práctica de ciertas pruebas que previamente había solicitado, como es el caso de la inspección judicial en sus instalaciones.

**2.3.1.2.** Por otra parte, Software Express Ltda., actuando a través de su representante, sostiene que la sociedad demandada obtiene otra ventaja adicional, al no estar enfrentada al régimen sancionatorio del Decreto 229 de 1995, ya que el artículo 37<sup>2</sup> del citado estatuto contempla una prohibición general a aquellas sociedades que no tengan licencia, de ejecutar las conductas comerciales de admisión, clasificación y entrega de envíos, a lo cual este Despacho debe decir que tal prohibición no contempla las actividades de ensobrar, embalar, o generar una factura. Téngase en cuenta entonces, que las sanciones, por preferencia sistemática de la ley Colombiana, son taxativas y no admiten de modo alguno extensiones interpretativas que el legislador no previó.

**2.3.1.3.** Por último, no sobra advertir que a la luz del artículo 18 de la ley 256 de 1996 la configuración de la conducta de violación de normas es procedente en la medida que se acredite al interior de la actuación judicial:

- Que existe una violación a una norma jurídica diferente a la ley 256 de 1996;
- Que como consecuencia directa de la violación a la norma jurídica invocada como infringida, el demandado adquiera una ventaja competitiva significativa en el mercado frente a sus competidores y;
- Que el demandado ha hecho efectiva en el mercado la realización de la ventaja competitiva significativa que ha adquirido como consecuencia directa de la infracción a la norma jurídica que se ha invocado como infringida.

De modo que el fallador no censura, en este supuesto, el hecho que un agente económico infrinja la ley, sino el hecho que por tal actuar se obtenga una ventaja significativa que obre en detrimento del resto de competidores. Así, como quiera que en el presente asunto COMPUTEC S.A. no generó una posición de competencia favorable a través de actos desleales, se insiste, debido a que la conducta alegada no fue ejecutada por dicha sociedad, se colige que el demandado cumplió fielmente su objeto social y, por lo menos respecto de las acusaciones de la sociedad actora, no se demostró la deslealtad de la pasiva.

A más decir, COMPUTEC S.A. no es una persona jurídica que deba regirse por los lineamientos dictados por el Decreto 229 de 1995, pues las actividades allí descritas no corresponden con el giro normal de sus negocios y, por contera, no puede afirmarse que esté

---

<sup>2</sup> **Artículo 37. Regla General.** *Ninguna persona natural o jurídica podrá prestar servicios postales sin haber obtenido previamente la concesión, por contrato o licencia, otorgada por el Ministerio de Comunicaciones. Tampoco podrán prestarse servicios de admisión, clasificación y entrega de envíos de correspondencia, sin sujeción al presente Reglamento, cualquiera sea la denominación o modalidad que se adopte”.*

## Sentencia N° 007 de 2008 Hoja N°. 16

evadiendo una obligación nacida de la norma, de hecho, en estricto sentido, la relación de competencia entre ambos extremo no se acreditó, razón por la cual la excepción “*inexistencia de ventajas competitivas significativas derivadas de la violación de la ley*” está llamada a prosperar ineludiblemente.

### 4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### 5. RESUELVE:

**PRIMERO:** DECLARAR probada la excepción de “*inexistencia de ventajas competitivas significativas derivadas de la violación de la ley*”, respecto de la conducta que se imputó en la demanda a la sociedad COMPUTEC S.A.

**SEGUNDO:** DENEGAR las pretensiones de la parte demandante, en armonía con la argumentación expuesta en la parte motiva.

**TERCERO:** CONDENAR en costas del proceso a la parte demandante. Tásense.

### NOTIFÍQUESE

El Superintendente de Industria y Comercio,

**GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES**

**SW.**

Notificaciones:

Doctor,  
**CARLOS ALBERTO DIAZ SAAB**  
C.C. 13'810.143  
Apoderado **SOFTWARE EXPRESS LTDA.**  
Calle 24 # 22-06  
Bucaramanga, Santander S. (Colombia).

Doctor,  
**ANDRÉS JARAMILLO HOYOS**  
C.C. 7'562.626  
Apoderado **COMPUTEC S.A.**  
Calle 72 No. 6-30, Piso 12  
Bogotá (Colombia).