



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá, \_\_\_\_\_

Sentencia No. \_\_\_\_\_

**“Por el cual se resuelve la excepción previa y se profiere una sentencia anticipada”**

*Radicación 11-171903*

*Demandante: Suministros de Productos Químicos Industriales Ltda.- Suproquin Ltda-*

*Demandado: Basf Química Colombiana S.A.*

Se decide la excepción previa de *“legitimación en la causa por pasiva”* interpuesta por la parte demandada con apoyo en el artículo 97 del C. de P. C., modificado por el artículo 6º de la ley 1395 de 2010.

## 1. ANTECEDENTES

### 1.1. Hechos de la demanda:

Adujo la demandante que el 1º de febrero de 1982 suscribió con la sociedad Ciba-Geigy Colombiana S.A. un contrato de compraventa que tenía como objeto la reventa de productos de la División de Plásticos y Aditivos por cuenta y riesgo de la actora. Sostuvo que dicha relación comercial perduró durante 28 años con sus respectivas modificaciones ajustándose para tales efectos a los cambios legislativos, e indicó que durante ese tiempo la sociedad demandada *“fue conocida como Ciba Geigy Colombiana S.A., Ciba Especialidades Químicas S.A., Ciba Especialidades Químicas Colón y por último, Basf Química Colombiana que fusionó la o las primeras”*.

Según la demandante, mediante carta de 16 de diciembre de 2009 el representante legal de Ciba Panamá S.A. (antes Ciba Especialidades Químicas Colón S.A.) terminó unilateralmente el contrato de manera intempestiva justificando tal situación en la adquisición mundial del negocio de Especialidades Químicas Ciba por parte del Grupo Basf. Señaló que la terminación unilateral del contrato estuvo dirigida a entregar la distribución de los productos a Conquímicas S.A. y Colquímicos S.A., imposibilitándola así para continuar compitiendo y ejecutando la actividad de distribución.

Finalmente, la actora manifestó que la conducta descrita constituye una clara infracción a la buena fe comercial pues implicó no sólo la extinción de una línea de negocios que ésta había consolidado en el mercado y que representaba el 80% de su operación, sino también, el despido de personal asignado para la ejecución del referido contrato y una disminución en sus ingresos y utilidades.

### 1.2. Los hechos de la excepción previa y su réplica:

Con fundamento en el inciso final del artículo 97 del C. de P. C., modificado por el artículo 6º de la Ley 1395 de 2010, el excepcionante afirmó que los actos de competencia desleal producto de la terminación del contrato al que se hace referencia en el libelo introductorio no le son imputables pues nunca ostentó la calidad de parte en ninguno de los contratos celebrados entre la accionante y las personas jurídicas que mencionó en la demanda.

Aseveró que el negocio jurídico señalado fue suscrito entre Ciba Panamá S.A. y Suproquim (Suministros de Productos Químicos Industriales), sin que haya existido participación alguna

de Basf Químicas Colombiana S.A. en el referido contrato y, además, indicó que no existe ninguna prueba de la cual se pueda colegir la *“existencia de una relación legal entre Ciba Colón y Basf de la cual por cesión, fusión, solidaridad, o acuerdo, haya asumido representación o responsabilidad de los contratos de otra persona jurídica con la que no existe ningún tipo de vínculo”*. Así mismo, señaló que absorbió por fusión a Ciba S.A. más no a Ciba Panamá S.A. pues -contrario a lo que afirmó la demandante- se trata de dos personas jurídicas diferentes.

Por último, agregó que Conquímicas S.A. y Colquímicos S.A. tenían relaciones comerciales con Basf Química Colombiana S.A. desde antes de la ocurrencia de los hechos que sustentan la demanda y, adicionalmente, afirmó que no existe ninguna relación contractual con esas sociedades derivadas de un vínculo anterior celebrado con Ciba Panamá S.A.

Para sustentar la existencia de un vínculo entre la pasiva y Suministros de Productos Químicos Industriales Ltda. (en adelante: Suproquim) que respaldara la realización de los actos de competencia desleal endilgados, esta última adujo que aunque es cierto que no existió contrato alguno entre ellas, se encuentra probado que Basf absorbió a la empresa Ciba Holding AG. y que con ocasión de esa adquisición Basf Química Colombiana S.A. asumió el control y las decisiones sobre los productos y contratos de Ciba Panamá S.A. En este sentido, argumentó que como consecuencia de la referida absorción no siguió ejecutando las labores de comercialización y distribución objeto del contrato que tenía con Ciba y, por ello, adujo que no podría eliminarse la relación de causalidad entre el acto y el daño ocasionado por Basf Química Colombiana S.A. en razón de la ausencia de un contrato.

Finalmente, manifestó que la carta de terminación del contrató señalado fue suscrita por Ciba en papelería de Basf y firmada por representantes de aquella que posteriormente pasaron a ser de la demandada.

## **2. CONSIDERACIONES:**

### **2.1. Circunstancias fácticas relevantes:**

Para efectos de abordar la legitimación es menester realizar algunas precisiones respecto de las circunstancias relevantes en el presente asunto, análisis que llevará a concluir que la sociedad Basf Química Colombiana S.A. no se encuentra legitimada para soportar la acción de competencia desleal de la referencia, tal como pasa a explicarse:

**2.1.1.** El día 23 de octubre de 2003 la sociedad Ciba S.A (antes Ciba Especialidades Químicas S.A.) celebró un contrato de distribución de productos químicos con Suproquim que tenía como objeto la distribución, por parte de esta última, de ciertos productos del portafolio del proveedor (fls. 19 a 31, cdno. 1).

**2.1.2.** El día 1° de agosto de 2007 Ciba S.A., mediante documento escrito, cedió a favor de Ciba Panamá S.A. (antes Ciba Especialidades Químicas Colón S.A.) la posición contractual que ostentaba en el contrato de distribución mencionado en el numeral anterior. Con ocasión de dicho contrato el cedente, esto es, Ciba Especialidades Químicas S.A., únicamente respondería ante el cesionario por la existencia y validez del negocio jurídico objeto de cesión (fls. 33 a 40, cdno. 1).

**2.1.3.** El día 16 de diciembre de 2009 Eloisio Abreu, representante legal de Ciba Panamá S.A., remitió a la demandante una carta en la que le informó la necesidad de dar por terminada la relación comercial debido a circunstancias propias de la adquisición mundial del negocio de Especialidades Químicas Ciba por parte del Grupo Basf (fl. 44, cdno. 1).

**2.1.4.** El día 1° de marzo de 2010 la Superintendencia de Sociedades profirió la Resolución No. 305-004595, mediante la cual autorizó a Basf Química Colombiana S.A la reforma estatutaria consistente en la fusión con Ciba S.A., donde la primera sería la absorbente y la siguiente la absorbida (fls. 86 a 89, cdno. 1).

**2.1.5.** Según el certificado de existencia y representación legal de la demandada se encuentra registrada una situación de control con la sociedad Basf Española S.L.U. (fls. 7 a 10, cdno. 1).

## **2.2. Análisis de la excepción previa “Falta de legitimación en la causa por pasiva”.**

Según el artículo 22 de la ley de 256 de 1996, está légitimada por pasiva *“cualquier persona cuya conducta haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal”*, esto es, quien, mediante su acción u omisión, haya intervenido en el desencadenamiento actual o potencial del acto desleal. De este modo, la autorización legal para dirigir la acción de competencia desleal contra determinada persona deviene de la contribución del convocado a juicio en la producción del comportamiento desleal, en tanto *“debe existir un vínculo de causa entre los actos de competencia desleal alegados por la actora y la demandada, es decir (...) prueba que lleve a la convicción al juzgador de que esos comportamientos desleales fueron ejecutados por la demandada, contrario sensu, esas conductas quedarían desligadas de la órbita de la ... competidora”*.<sup>1</sup>

Partiendo de las anteriores consideraciones teóricas, en este caso impera acoger la excepción previa interpuesta por la demandada porque ninguna prueba se aportó para demostrar que esta sociedad participó directa o indirectamente en la ejecución de los actos denunciados como desleales. Por el contrario, los elementos probatorios allegados apuntan a concluir que Basf Química Colombiana S.A. no tuvo injerencia alguna en la realización de las conductas desleales endilgadas, así como tampoco colaboró en el resultado de la misma, pues no se acreditó que esta sociedad absorbió a la demandante o tuvo algún vínculo legal con ella.

En efecto, nótese que, contrario a lo afirmado por la actora, las sociedades Ciba S.A. y Ciba Panamá S.A. eran personas jurídicas distinta e independientes domiciliadas en diferentes países y, además, -conviene reiterar- que en virtud del contrato de cesión celebrado entre ellas esta última adquirió la calidad de proveedor respecto del contrato de distribución de productos químicos que aquella mantenía con Suproquim. En este sentido, todos aquellos conflictos generados en torno al contrato referido serían asumidos por Ciba Panamá S.A. prescindiendo, en todo caso, de la intervención de Ciba S.A.

Tales aspectos son ciertamente significativos, en tanto que se encuentra plenamente acreditado que Basf Química Colombiana S.A. absorbió únicamente a Ciba S.A. con posterioridad a la suscripción del contrato de cesión antes señalado, así pues, teniendo en cuenta que Ciba Panamá S.A. y Ciba S.A. eran personas jurídicas distintas, no podría

<sup>1</sup> Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil de Decisión, Magistrado ponente: Jorge Eduardo Ferreira Vargas, sentencia del 4 de mayo de 2004.

imputársele a la pasiva la configuración de actos de competencia desleal derivados de la terminación de un contrato de distribución en el cual fungía como parte una persona jurídica diferente a la que fue absorbida por aquella, debiéndose agregar que la terminación del contrato fue decidida y ejecutada por esa sociedad.

Aunado a ello, debe precisarse que tampoco existen pruebas que permitan colegir que Basf Química Colombiana S.A. haya contribuido o inducido de alguna manera a la ruptura de la relación contractual que alega la demandante. De hecho, como se expuso, la carta de terminación de la relación contractual dirigida a la accionante fue firmada por el representante legal de Ciba Panamá S.A. y, aunque la papelería de esa carta tiene en la plantilla la palabra Basf, lo cierto es que ese hecho no es prueba fidedigna de la participación de Basf Química Colombiana S.A. en los actos desleales endilgados, sobre todo si se tiene en cuenta que la demandante no acreditó que el representante legal de Ciba Panamá S.A. haya pasado a representar a la demandada.

Ahora bien, tampoco podría atribuírsele a la pasiva los actos mencionados con base en que Basf Handels –Und Exportgesellschaft- adquirió las acciones de la sociedad Ciba Holding AG. puesto que, según se explicó, la demandada es una sociedad sometida a una situación de control de Basf España S.L.U. y, en cualquier caso, no podría responder directamente por las actuaciones efectuadas por su matriz o controlante en tanto que su responsabilidad por esa vía está condicionada, de conformidad con el artículo 22 de la ley 256 de 1996, a que se demuestre el supuesto de hecho allí contenido, esto es, que la conducta de la controlada haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal, situación que en el presente asunto no aconteció, tal y como se expuso.

Lo anterior por cuanto de conformidad con la legislación mercantil (art. 98, C. de Co.) las sociedades que ejercen control o son controladas, son consideradas personas jurídicas distintas y separadas y, por lo tanto, poseen cada una objeto social, órganos de administración y patrimonios propios. Bajo esta premisa, se debe resaltar que la ley sólo hace referencia expresa a un caso de responsabilidad en relación con el control que ejerce la matriz sobre la subordinada o la filial, contemplado en el parágrafo del artículo 148 de la ley 222 de 1995, que dispone: *“cuando la situación de concordato o de liquidación obligatoria haya sido producida por causa o con ocasión de las actuaciones que haya realizado la sociedad matriz o controlante en virtud de la subordinación y en interés de ésta o de cualquiera de sus subordinadas y en contra del beneficio de la sociedad en concordato, la matriz o controlante responderá en forma subsidiaria por las obligaciones de aquella. Se presumirá que la sociedad se encuentra en esa situación concursal, por las actuaciones derivadas del control, a menos que la matriz o controlante o sus vinculadas, según el caso, demuestren que ésta fue ocasionada por una causa diferente”*, situación que evidentemente no se enmarca dentro de lo que se discute en este asunto.

Así las cosas, las actuaciones efectuadas por la matriz Basf Handels –Und Exportgesellschaft, sin más, no pueden ser imputadas a ninguna de sus subsidiarias o filiales.

Agréguese que la conducta desleal alegada no podría imputarse a la accionada aduciendo que, pese a la existencia de un contrato de cesión entre Ciba S.A y Ciba Panamá S.A para el desarrollo del contrato de distribución con Suproquim, en la práctica la ejecución del mismo siguió efectuándose entre los contratantes iniciales, esto es, entre Ciba S.A. y la demandante, de tal manera que la terminación de la referida relación contractual haya sido imputable a Ciba S.A., es decir a Basf Química Colombiana S.A., pues la demandante no aportó prueba alguna

que permitiera acreditar la configuración de la situación descrita, de hecho, ni siquiera fue alegada en la demanda o en el pronunciamiento sobre la excepciones propuestas.

De esta manera, resulta palmario que las pruebas obrantes en el proceso constituyen sustento sólido sobre la ausencia de un vínculo entre los actos desleales alegados y la demandada, como quiera que Suproquim no acreditó que la sociedad que puso fin a la relación comercial que acá interesa y de la cual se derivan los daños alegados fue absorbida por Basf Química Colombiana S.A.

En consecuencia, corresponde a este Despacho, en virtud de lo dispuesto en el inciso final del artículo 97 del C.de P.C., desestimar las pretensiones contenidas en el escrito de demanda, acogiendo la excepción previa propuesta por el demandado de “*Falta de legitimación en la causa por pasiva*” respecto de los actos contenidos en los artículos 7º (prohibición general) 8º (desviación de clientela), 9º (desorganización) 15 (explotación de la reputación ajena), 17 (inducción a la ruptura contractual) y 19 (pactos desleales de exclusividad) denunciados, toda vez que resulta improcedente entrar a calificar la lealtad o deslealtad de esos actos acusados, en atención a que la demandante no acreditó la legitimación de la pasiva para soportar la acción objeto del presente proceso.

Finalmente, por encontrarse probada la excepción previa denominada “Legitimación en la causa por pasiva”, el Despacho se abstendrá, por sustracción de materia, de pronunciarse respecto de las demás excepciones alegadas.

### 3. DECISIÓN

En mérito de lo anterior, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas por la Ley 446 de 1998, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

1. **Acoger** la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva formulada por la demandada, y, en consecuencia, **desestimar** las pretensiones de la demanda.
2. **Condenar** en costas a la parte demandante.

#### NOTIFÍQUESE

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales

**ADOLFO LEÓN VARELA SÁNCHEZ**