



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO  
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO  
Despacho del Superintendente de Industria y Comercio

Bogotá D.C., Seis (06) de agosto de dos mil diez (2010)

**Sentencia No. 012**

Expediente: 0411974

Demandante: EPM Telecomunicaciones S.A. E.S.P., sucesor procesal de Orbitel S.A. E.S.P.

Demandado: SIT S.A.

Procede la Superintendencia de Industria y Comercio a tomar la decisión de fondo respecto de la acción de competencia desleal instaurada por Orbitel S.A. E.S.P.<sup>1</sup> contra la sociedad SIT S.A., para lo cual se tienen en cuenta los siguientes,

**1. ANTECEDENTES**

**1.1 Los hechos de la demanda:**

La sociedad Orbitel S.A. E.S.P. afirmó ser un concesionario habilitado para prestar el servicio de telefonía pública básica conmutada de larga distancia (TPBCLD) junto con ETB S.A. E.S.P. y Colombia Telecomunicaciones S.A. E.S.P., autorización que le fue concedida mediante la Resolución No. 568 de 1998, expedida por el Ministerio de Comunicaciones. Agregó que SIT S.A. cuenta con licencia para la prestación de servicios de valor agregado y telemático, sin embargo, que a través de su página web [www.sit.com.co](http://www.sit.com.co) publicita y ofrece un software denominado *net2phone*, por medio del cual presta el servicio de VoIP<sup>2</sup>, que permite la realización de llamadas de larga distancia internacional vía Internet que no son conducidas a través de operadores legalmente autorizados. Agregó que los equipos que emplea la demandada para cursar llamadas "económicas" son comercializados a través de su página web, entre ellos, el *Yap Phone*, *Yap Jack Plus*, *Aplio Pro*, *IP Phone*, *Linksys* y *Max 2*.

Según la parte demandante, la conducta de SIT S.A. configuró la prestación del teleservicio de TPBCLDI, sin estar debidamente autorizada para ello.

**1.2. Pretensiones:**

Orbitel S.A. E.S.P., en ejercicio de la acción declarativa prevista en el numeral 1º del artículo 20 de la Ley 256 de 1996, solicitó que se declare que la conducta que imputó a su contraparte resultó contraria a lo dispuesto en los artículos 7º, 8º (desviación de la clientela), 10º (confusión) y 18º (violación de normas) de la Ley 256 de 1996. Pidió, consecuentemente, que se ordene al demandado cesar la realización de las conductas denunciadas, remover los efectos producidos por las mismas e indemnizar los perjuicios que se hubieran irrogado a la demandante.

---

1 La sociedad ORBITEL S.A. ESP. es hoy EPM TELECOMUNICACIONES S.A. ESP, por virtud de la absorción acreditada mediante la documentación de rigor y la aceptación, por parte del Despacho, de la sucesión procesal a través de auto No. 3871 de 5 de diciembre de 2007. En consecuencia, pese a la alusión del nombre inicial de la actora, para todos los efectos a los que haya lugar por demandante se entiende a EPM TELECOMUNICACIONES S.A. ESP.

2 Voz sobre el protocolo de Internet.

**1.3. Admisión de la demanda:**

Mediante Resolución No. 07044 de 2004 se ordenó la apertura del trámite en ejercicio de facultades jurisdiccionales (fls. 73 y 74, cdno. 1).

**1.4. Contestación de la demanda:**

Al contestar la demanda, la sociedad SIT S.A. solicitó el decreto y la práctica de pruebas, aunque no efectuó pronunciamiento alguno respecto de los hechos y pretensiones que las sustentaron.

**1.5. Audiencia de conciliación y decreto de pruebas del proceso:**

Las partes fueron citadas a una audiencia de conciliación por medio del auto No. 1675 de 2004 (fls. 107 y 108, cdno.1). Mediante auto No. 04362 de 2004 se decretaron las pruebas oportunamente pedidas por las partes (fls. 124 y 127. *lb.*).

**1.6. Alegatos de conclusión:**

Practicadas las pruebas decretadas en el proceso y vencido el término probatorio, el Despacho, mediante auto No. 808 de 2008 (fl. 125, cdno. 2), corrió traslado a las partes para alegar, conforme lo dispone el artículo 414 del C. de P. C., oportunidad en la que la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en su acto de postulación y la parte demandada guardó silencio.

## 2. CONSIDERACIONES

Habiéndose agotado las etapas procesales y en ausencia de nulidades que impidan proferir un fallo de fondo, procede el Despacho a decidir la instancia en los siguientes términos:

**2.1. La *litis*:**

La resolución del litigio materia de estudio impone establecer si la sociedad SIT S.A. prestó el servicio de TPBCLD sin contar con autorización para ello, así como determinar si comercializó equipos que tenían como finalidad la realización de llamadas de larga distancia internacional cursándolas a través del denominado protocolo *VoIP*. Con ese propósito, una vez se analicen las condiciones de aplicación de la Ley 256 de 1996, se abordará el tema de la confesión ficta que tiene lugar respecto del litigante que, citado en debida forma, injustificadamente se abstiene de comparecer a absolver el interrogatorio de parte cuya práctica se dispuso a instancia del adversario (art. 210 del C. de P. C.), para luego señalar las razones por las que en este asunto deben tenerse por demostradas las acusaciones que la actora dejó consignadas en su libelo introductorio y, finalmente, precisar los actos de competencia desleal cuya configuración debe darse por perfeccionada con ocasión de la actuación imputada.

## **2.2. Legitimación:**

### **2.2.1. Legitimación por activa**

El artículo 21 de la Ley 256 de 1996 establece que “...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”. Sobre el particular, nótese que la participación en el mercado por parte de Orbitel S.A. E.S.P. puede tenerse por acreditada por virtud de la Resolución No. 568 de 1998, expedida por el Ministerio de Comunicaciones -hoy Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones-, mediante la cual le concedió a la demandante “licencia para establecerse como operador del servicio de TPBCLD y para usar y explotar el espectro electromagnético para la prestación del servicio de TPBCLD”, a lo que bien vale agregar que el referido Ministerio al atender un oficio de este Despacho, reconoció a Orbitel S.A. E.S.P. como uno de los concesiones autorizados para la prestación de los servicios de telefonía de larga distancia. Amén de que los intereses económicos de la actora podrían haber sido afectados, si se acredita el sustrato fáctico de las pretensiones de la demanda, pues su contraparte estaría prestando el mismo servicio de TPBCLD sin incurrir en los costos propios del mismo y, por ello, a un menor costo.

### **2.2.2. Legitimación por pasiva**

Acorde con el artículo 22 de la Ley 256 de 1996, “[l]as acciones previstas en el artículo 20, procederán contra cualquier persona cuya conducta haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal”. Este requisito aparece demostrado porque, de un lado, los documentos electrónicos aportados con el libelo (art. 8, Ley 527/99) demuestran que la sociedad demandada ofreció al público “servicios de llamadas a bajo precio”, a través de su pagina web *www.sit.com.co* (fls. 43 a 55 cdno. 1) y del otro, porque con ocasión de la confesión ficta que se derivó en contra del accionado con motivo de su inasistencia injustificada al interrogatorio de parte decretado por solicitud de la actora, se debe dar por cierto que SIT S.A. prestó el servicio de TPBCLDI sin contar con autorización para ello, aspectos ambos que se tratarán en detalle más adelante.

## **2.3. Ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996:**

### **2.3.1. Ámbito objetivo**

Según el artículo 2º de la citada Ley de competencia desleal, “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”.

No se requieren complicados razonamientos para concluir que la prestación del servicio de TPBCLD sin título habilitante y la comercialización de equipos para realizar dichas llamadas a través del denominado VoIP sin emplear en ese proceso a alguno de los operadores licenciados por el Estado, es un acto realizado en el mercado y con una

finalidad concurrencial, debido a que la prestación del referido servicio es idónea para afianzar la participación del demandado en el mercado.

### **2.3.2. Ámbito subjetivo**

Dispone el artículo 3º de la Ley 256 de 1996 que dicha normativa "*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*". En el asunto *sub exámine*, está acreditado que las partes del proceso participan en el mercado, lo cual se desprende, como se mencionó anteriormente, de la Resolución No. 568 de 1998 y de la confesión ficta de la parte demandada, que hace referencia a los servicios de telecomunicaciones que ofrecía a través de su página web.

### **2.3.3. Ámbito territorial**

Acorde con el artículo 4º de la Ley 256 de 1996, "*esta Ley se le aplicará a los actos de competencia desleal cuyos efectos principales tengan lugar o estén llamados a tenerlos en el mercado colombiano*", lo que se encuentra acreditado en este asunto puesto que los efectos principales de los actos denunciados como desleales están llamados a producirse en el mercado colombiano del servicio de TPBCLD.

## **2.4. Análisis de la deslealtad de los actos concurrenciales ejecutados por la parte demandada:**

**2.4.1.** De conformidad con lo que ha dejado establecido la jurisprudencia con apoyo en lo dispuesto en los artículos 195, 198, 201 y 210 del C. de P. C., la confesión ficta que se sigue, de manera objetiva<sup>3</sup>, por la inasistencia injustificada al interrogatorio decretado a instancias de la parte contraria, tiene la significación de una presunción legal o *juris tantum* de veracidad del hecho confesado, presunción que, acorde con el artículo 176, *ibídem*, implica la inversión de la carga de la prueba y hace recaer sobre el no compareciente la obligación de rendir la prueba contraria, circunstancia que ha servido de base para concluir que la comentada confesión "*tendrá la misma fuerza que a las confesiones reales y verdaderas se les atribuye, en la medida en que, de un lado, no exista dentro del proceso prueba en contrario (artículo 201 del Código de Procedimiento Civil), y de otro, que se cumplan los requisitos previstos en el artículo 195 ibídem específicamente para la validez de toda prueba por confesión*"<sup>4</sup>.

En consecuencia de lo recién anotado, en aquellos eventos en que haya lugar a derivar la referida confesión ficta en contra de uno de los litigantes, la tarea a la que deberá avocarse con mayor empeño el juzgador no será la de "*escudriñar acerca de las pruebas*

---

3 Cfr. Cas. Civ. Sentencia de diciembre 10 de 1999, exp. 5320. Dijo la Corte en esa oportunidad, refiriéndose a la comentada sanción procesal, que "*la Ley no tiene en absoluto en cuenta en la rebeldía el elemento subjetivo de la voluntariedad, sino sólo el elemento objetivo de la no comparecencia*".

4 Cas. Civ. Sentencia de octubre 6 de 1998, exp. 5076. En el mismo sentido: Cas. Civ. Sentencias de diciembre 10 de 1999, exp. 5320, y de junio 1º de 2001, exp. 6286. También en: Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia de marzo 31 de 2004, M.P. Álvaro Fernando García Restrepo, y Sentencia de diciembre 16 de 2004, M.P. Luis Roberto Suárez González.

*que corroboran la confesión*", sino la de tratar de identificar elementos probatorios que pudieran desvirtuarla, a falta de los cuales deberá tener por probado el hecho de que se trate, siempre y cuando cumplan todas las condiciones anotadas<sup>5</sup>.

**2.4.2.** Sobre la base del anterior bagaje legal y jurisprudencial, es preciso advertir que en este asunto se verificó en contra de la sociedad SIT S.A. la confesión ficta contemplada en el artículo 210 del C. de P. C. respecto de los hechos contenidos en las preguntas asertivas que aparecen en el cuestionario que aportó la parte accionante (fls. 141 y 142, cdno. 1), pues a pesar que su representante legal fue citado a absolver el interrogatorio de parte decretado por solicitud de Orbitel S.A. E.S.P. mediante el auto No. 4362 de 2004, notificado en el estado No. 290 de noviembre 25 de la misma anualidad (fls. 124 a 127, *lb.*), no asistió a la diligencia correspondiente, que se llevó a cabo el día 08 de febrero de 2005 (fls. 138 y 139, cdno. 1), ni justificó su inasistencia, debiéndose agregar que los aspectos fácticos que se han referido son confesables por tratarse de actos jurídicos comprendidos dentro de sus facultades de representación, que le producen consecuencias jurídicas adversas y de los cuales la Ley no exige otro medio de prueba (arts. 195 y 198, C. de P. C.).

En consecuencia de lo recién anotado, con apoyo en la mencionada confesión ficta se debe tener por cierto que SIT S.A. comercializó *"productos que sirven para prestar servicios clandestinos de telecomunicaciones"* (pregunta 3), promocionó *"entre el público en general a través de su pagina web, [www.sit.com.co](http://www.sit.com.co), un conjunto de productos y servicios haciendo uso de la tecnología IP, a través de el [sic] software net2phone"* (pregunta 4), que *"por medio del servicio VOIP, efectuaba llamadas de larga distancia internacional, a cualquier destino internacional, es decir prestaba el servicio de TPBCLDI entrante o saliente a Colombia"* (pregunta 5), comercializó *"productos que sirven para prestar a terceros el servicio de comunicaciones de voz entrantes o salientes a Colombia en conexión con el exterior, sin contar con licencia o autorización para ello, excediendo su título habilitante para prestar servicios de valor agregado"* (pregunta 6) y, finalmente que *"no cuenta con licencia, contrato o autorización para comercializar el servicio de TPBCLDI"* ni *"ha solicitado a los operadores de servicios de Larga Distancia legalmente habilitados, autorización alguna para la comercialización del servicio de TPBCLDI"* (preguntas 15 y 16, fls. 141 y 142, cdno. 1).

La firmeza de lo anterior radica en que la pasiva no aportó medio de prueba alguno para demostrar lo contrario y en que todas las circunstancias fácticas referidas atañen al ejercicio de las funciones propias del representante legal de la demandada, en lo relativo a los actos y contratos comprendidos dentro de sus facultades, conforme lo dispone el artículo 198 del C de P.C. debiéndose resaltar, sin embargo, que no obstante ninguna prueba se aportó para acreditar la efectiva realización de llamadas mediante el empleo de los equipos a los que se alude en la demanda, esta circunstancia, como se verá más adelante, no es obstáculo para proferir una decisión favorable a la parte demandante.

Agrégase a lo recién anotado que la referida confesión ficta se corroboró en virtud de las impresiones visibles a folios 43 a 55 allegadas con el libelo genitor y que contienen la página de internet de la accionada -[www.sit.com.co](http://www.sit.com.co)-, documentos electrónicos que

---

5 Cfr. Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia de diciembre 16 de 2004, M.P. Luis Roberto Suárez González.

pueden apreciarse como prueba conforme el artículo 8 de la ley 527 de 1999, en las que se constata que la sociedad demandada creó una página web en la que promocionaba unos equipos a partir de los cuales era posible "*hacer llamadas de forma económica*", "*a cualquier teléfono del mundo*" y "*desde cualquier parte de su empresa o casa*".

**2.4.3.** Acreditado, como está, que SIT S.A., prestó el servicio de TPBCLD sin contar con autorización para ello pues empleó los equipos que comercializaba para realizar llamadas de larga distancia internacional que no eran cursadas a través de concesionarios habilitados, es del caso señalar los actos de competencia desleal cuya configuración debe darse por perfeccionada con ocasión de la descrita conducta de la accionada, no sin antes aclarar que, como lo expuso el Ministerio de Comunicaciones - hoy Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones-, lo reprochable de la conducta no radica en el ofrecimiento "*equipos destinados a las telecomunicaciones*", en tanto que "*queda claro que la comercialización de los sistemas de comunicación de voz a través de Internet está permitida, pero no está autorizada su utilización para prestar el servicio público de Larga Distancia, ya que para estos solo se ha concedido licencia a TELECOM - ORBITEL y ETB*" (fol. 136, cdno. 1).

**2.4.3.1. Actos de violación de normas (art. 18º, Ley 256 de 1996).**

Memora el Despacho, con fundamento en lo que reiteradamente ha dejado establecido<sup>6</sup>, que la conducta desleal contemplada en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996<sup>7</sup> encuentra fundamento en la vulneración de una disposición vigente y desde luego aplicable a la actividad que involucra a las partes, siempre que dicha trasgresión irradie en la adquisición de una ventaja competitiva para quien la ejecuta. De esto se sigue que la configuración de la conducta desleal en comento reclama la concurrencia de los siguientes elementos: (a) la infracción de una norma jurídica diferente a las contempladas en la Ley 256 de 1996; (b) la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva; y (c) que resulte significativa.

En este asunto es evidente que la conducta de la sociedad SIT S.A., que de conformidad con la confesión ficta derivada en su contra consistió en la prestación del "*servicio de TPBCLDI entrante o saliente a Colombia... sin contar con autorización o licencia para ello*" (preguntas No. 5 y 15, fls. 141 y 142, cdno. 1), resultó contraria a lo dispuesto en los artículos 50<sup>8</sup> y 52<sup>9</sup>, numeral 2º, del Decreto 1900 de 1990 y en los artículos 2.1.6.<sup>10</sup> y 2.4.1.<sup>11</sup> de la Resolución 575 de 2002 proferida por la Comisión de Regulación de

---

6 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencias No. 005 de 2006 y No. 008 de 2009.

7 "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".

8 Artículo 50. Cualquier red o servicio de telecomunicaciones que opere sin autorización previa será considerado como clandestino y el Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía procederán a suspenderlo y a decomisar los equipos, sin perjuicio de las sanciones de orden administrativo o penal a que hubiere lugar, conforme a las normas legales y reglamentarias vigentes.

9 Artículo 52. Sin perjuicio de las infracciones y sanciones previstas en otros estatutos, constituyen infracciones específicas al ordenamiento de las telecomunicaciones las siguientes: (...) 2. El ejercicio de actividades o la prestación de servicios sin la correspondiente concesión o autorización así como la utilización de frecuencias radioeléctricas sin permiso o en forma distinta de la permitida.

10 Artículo 2.1.6. Para prestar servicios de TPBCLD es necesario contar con licencia otorgada por el Ministerio de Comunicaciones, según lo dispuesto en la Resolución CRT 086 de 1997.

11 Artículo 2.4.1. Cualquier servicio de TPBCLD no autorizado por el Ministerio de Comunicaciones en los términos de la

Telecomunicaciones, normas que, en lo medular, coinciden en imponer como requisito previo para la prestación del aludido servicio la obtención de la correspondiente licencia conferida por el entonces Ministerio de Comunicaciones, al paso que califican como clandestino "*cualquier red o servicio de telecomunicaciones que opere sin autorización previa*".

Ahora bien, resulta claro que la vulneración de las normas aludidas comportó para la demandada sociedad la efectiva realización de una ventaja competitiva significativa frente a Orbitel S.A. E.S.P., pues accedió a la prestación del servicio de TPBCLD sin incurrir en los cuantiosos costos y condiciones inherentes a la obtención de la licencia necesaria para esos efectos, entre los que vale destacar, sólo a modo de ejemplo, el valor de la licencia que asciende a la suma de USD 150'000.000 (art. 1º, Dec. 3045 de 1997), la constitución de una garantía de cumplimiento por valor de USD 30'000.000 (art. 17, Dec. 2542 de 1997) y el pago a favor del Fondo de Comunicaciones del 5% de los ingresos brutos del operador (art. 14, *ib.*), circunstancia que, en consecuencia, habilitó al demandado para trasladar ese ahorro ilícito en la prestación del servicio a los precios que ofrecía al público, con lo que logró constituir una oferta mucho más atractiva para los consumidores.

#### **2.4.3.2. Infracción al principio de buena fe comercial (art. 7º, Ley 256 de 1996).**

Recordando el concepto de la buena fe comercial, cumple señalar que dicho principio se ha entendido como la convicción, predicada de quien interviene en el mercado, "*de estar actuando honestamente, con honradez y lealtad en el desarrollo y cumplimiento de los negocios*"<sup>12</sup>, o, como lo ha establecido este Despacho en pretérita oportunidad, como "*la práctica que se ajusta a los mandatos de honestidad, confianza, honorabilidad, lealtad y sinceridad que rige a los comerciantes en sus actuaciones*"<sup>13</sup>, que les permite obrar con la "*conciencia de no perjudicar a otra persona ni defraudar la Ley, e implica ajustar totalmente la conducta a las pautas del ordenamiento jurídico*"<sup>14</sup>.

En este orden de ideas, es palmario que no actúa siguiendo los parámetros constitutivos de dicho principio quien, valiéndose del menor costo de la prestación ilegal del servicio de TPBCLDI, ofrece en el mercado llamadas de larga distancia internacional y productos destinados a la realización de llamadas de larga distancia internacional, máxime si, como aconteció en este caso, el sujeto activo de la descrita conducta tenía conocimiento que las susodichas llamadas no serían cursadas por operadores legalmente habilitados para el efecto, aspectos todos que, según se explicó con antelación en esta providencia, se encuentran acreditados en virtud de la confesión ficta derivada en contra del demandado (preguntas No. 3, 4, 5, 6, 15 y 16, fls. 141 y 142, cdno. 1) y los documentos visibles a folios 44 a 55 del mismo cuaderno.

---

presente resolución, o de las normas vigentes, será considerado clandestino. El Ministerio de Comunicaciones y las autoridades militares y de policía, procederán a suspender y decomisar los equipos, sin perjuicio de las demás acciones de orden civil, administrativo o penal a que hubiere lugar.

12 Narváez G., José Ignacio. "Introducción al Derecho Mercantil". Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá D.C. 1995. pág. 252.

13 Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 17.710 de 2005.

14 Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, proceso 3-IP-99, citado en la sentencia No. 006 de junio 15 de 2007, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio.

Ahora bien, aunque lo confesado por el extremo demandante resulta suficiente para acceder a las pretensiones de la demanda, no debe perderse de vista que no ostenta relevancia en el presente asunto la ausencia de determinación de las llamadas que se cursaron a través de los equipos con los cuales se admitió redireccionar tráfico internacional. Ciertamente, como lo han dejado establecido la jurisprudencia y la doctrina<sup>15</sup>, la configuración del acto de competencia desleal no requiere necesariamente la verificación de la consecuencia nociva que se pretende precaver (confusión, descrédito, por ejemplo), ni la causación de un daño efectivo al demandante, siendo bastante para esos propósitos que se compruebe la realización de determinadas conductas idóneas o aptas para dar lugar al comentado efecto perjudicial, como lo es la que acá se ha analizado. Debe agregarse a lo dicho que, en este caso en particular, la prueba de la efectiva realización de las llamadas se tornará relevante al momento de resolver las pretensiones indemnizatorias de Orbitel S.A. E.S.P., laborío que tendrá lugar en el eventual incidente de liquidación de perjuicios que promueva dicha sociedad mercantil.

**2.4.3.3. Actos de desviación de la clientela (art. 8º, Ley 256 de 1996).**

Acorde con lo establecido en el artículo 8º de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de desviación de la clientela tiene lugar en los casos en que la conducta del demandado *"tenga como objeto o como efecto desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial"*. En consonancia con lo anterior, en este asunto corresponde denegar la declaración de la ocurrencia de este específico acto desleal en tanto que ninguna prueba se aportó para acreditar que SIT S.A. desvió usuarios del servicio de telefonía de larga distancia de Orbitel S.A. E.S.P. para su propio beneficio, circunstancia que tampoco puede darse por cierta atendiendo a la tantas veces mencionada confesión ficta que se presentó en este proceso, pues ninguna de las preguntas incorporadas en el cuestionario respectivo hacían referencia a la comentada desviación.

**2.4.3.4. Actos de confusión (art.10º, Ley 256 de 1996).**

En el mismo sentido se ha de pronunciar este Despacho respecto de los actos descritos en el artículo 10º de la ley de competencia desleal alegados por el accionante, toda vez que no obra dentro del expediente probanza alguna que conlleve a la certeza de la comisión de una conducta que pudiese crear confusión con la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento de Orbitel S.A. E.S.P.

**2.4.4.** Puestas las cosas en esta dimensión, como quiera que SIT S.A. confesó haber empleado la tecnología VoIP para efectuar llamadas de larga distancia internacional sin contar con el correspondiente título habilitante (pregunta 5 del cuestionario), se acogerá la pretensión de la demanda consistente en declarar la deslealtad de la conducta de la parte demandada.

---

15 Cfr. Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091. En el mismo sentido: ALMONACID SIERRA, Juan Jorge y GARCÍA LOZADA, Nelson Gerardo. Derecho de la Competencia. Editorial Legis. 1ª edición. Bogotá. 1998. Pág. 256. También: ASCARELLI, Tulio. Teoría de la Concurrencia y de los Bienes Inmateriales. Editorial Bosch. Barcelona. 1970. Pág. 163.



**2.4.5.** Con relación a la pretensión indemnizatoria, es relevante memorar que de conformidad con el artículo 49 de la Ley 962 de 2005<sup>16</sup> la labor consistente en la determinación de la existencia y cuantía de los perjuicios cuya indemnización solicitó Orbitel S.A. E.S.P. deberá tener lugar en el incidente de liquidación de perjuicios que eventualmente promueva la parte actora, pues la demanda con que tuvo inicio el presente proceso se presentó el 12 de febrero de 2004.

### 3. DECISIÓN

En mérito de lo anterior, 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. Declarar** que SIT S.A. incurrió en los actos de competencia desleal contemplados en los artículos 7° (desconocimiento del principio de buena comercial) y 18° (violación de normas), en los términos y por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.
- 2. Denegar** las pretensiones referentes a las conductas desleales de desviación de clientela y confusión (arts. 8° y 10°, Ley 256 de 1996).
- Con relación a la pretensión indemnizatoria, la demandante deberá estarse a lo resuelto en el numeral 2.4.5. de esta providencia.
- 4. Condenar** en costas a la parte demandada.

#### NOTIFÍQUESE

El Superintendente de Industria y Comercio

**GUSTAVO VALBUENA QUIÑONES**

---

<sup>16</sup> "En los procesos por competencia desleal que conozca la Superintendencia de Industria y Comercio que se hayan iniciado con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente Ley [julio 8 de 2005, aclara el Despacho], en caso que se solicite indemnización de perjuicios, una vez en firme la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de las conductas de competencia desleal, el afectado contará con quince (15) días hábiles para solicitar la liquidación de los perjuicios correspondientes, lo cual se resolverá como un trámite incidental, según lo previsto en el Código de Procedimiento Civil".