



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

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá, D.C., Treinta y uno (31) de agosto de 2012

Sentencia No. 5131 .

Expediente: 07040835.

Demandante: Cooperativa de Trabajo Asociado Coopsergraf

Demandado: Quebecor World Bogotá S.A., Servicios Temporales en General y Enlace y Gestión Temporal S.A.

Procede la Superintendencia de Industria y Comercio a tomar la decisión de fondo respecto de la acción de competencia desleal instaurada por Cooperativa de Trabajo Asociado Coopsergraf (en adelante: Coopsergraf) contra Quebecor World Bogotá S.A. (en adelante: Quebecor), Servicios Temporales en General Ltda. (en adelante: STG) y Enlace y Gestión Temporal S.A. (en adelante: EGT), así como de la demanda de reconvención de competencia desleal presentada por Quebecor contra Coopsergraf, para lo cual se tienen en cuenta los siguientes,

1. ANTECEDENTES

1.1. Partes.

Demandante y demandada en reconvención: Acorde con el certificado de existencia y representación legal correspondiente, obrante a folio 127 del cuaderno No. 1, Coopsergraf es una cooperativa de trabajo asociado que fomenta la generación de fuentes de trabajo para sus asociados con el desarrollo de actividades socioeconómicas de provisión, de sistemas de bienes y servicios a terceros, para el funcionamiento operativo, administrativo, productivo, de maquinaria, transporte y comercialización de bienes y servicios.

Demandada y demandante en reconvención: Quebecor es una sociedad que se dedica a la impresión, edición, producción, distribución y comercialización de toda clase de papeles, libros, revistas, impresos y demás productos de las artes gráficas, acorde con lo que aparece en su certificado de existencia y representación legal (fl. 130, cdno. 1).

Demandados: STG es una empresa de servicios temporales que se dedica a contratar con terceros beneficiarios el suministro de trabajadores para que colaboren temporalmente en el desarrollo de sus actividades, prestar personal para desarrollar labores ocasionales accidentales o transitorias, entre otras actividades (fl. 133, cdno. 1).

EGT es una empresa de servicios temporales que se dedica a la prestación de servicios de intermediación laboral proveyendo a usuarios de trabajadores en misión, según se refirió en su certificado de existencia y representación legal (fl. 135, cdno. 1).

1.2. Los hechos:

1.2.1. Los hechos de la demanda:

La actora, una Cooperativa de Trabajo Asociado que manifestó estar dedicada a la provisión de personal calificado para las plantas de producción industrial de sus clientes mediante la utilización de una estructura organizacional, un *know how* específico y un software para soportar las labores propias de programación del servicio, afirmó que después de mantener relaciones comerciales desde el año 2000 con Quebecor el 1º de enero de 2005 celebró con esta sociedad un contrato mediante el cual la demandante se obligó a “prestarle con esmerada atención sus

Sentencia N° 5131 de 2012

servicios de apoyo a la operación para las áreas de administración, impresión, encuadernación y manualidades", obligación que se materializó en la provisión de mano de obra seleccionada para labores de producción de artes gráficas, entre los que mencionó auxiliares de máquinas de impresión, de máquinas de encuadernación, de bodega para producto en proceso, de costos, de control de calidad, de servicios generales, de mantenimiento, de ventas y de contabilidad, personal para almacén, despachos, operarios de pre-prensa manual, asistentes de jefatura de terceros y de programación de personal, así como una sección de manualidades conformada por un jefe, un coordinador de turno, monitores y auxiliares.

Agregó que Quebecor promovió la desvinculación masiva de los asociados de Coopsergraf que estaban destinados a prestarle servicios, para después vincularlos directamente o a través de las empresas de servicios temporales demandadas STG y EGT, aprovechando la capacitación y experiencia adquirida por los asociados como resultado de las gestiones de la accionante.

Acorde con la demandante, la conducta anterior se desarrolló concretamente en los siguientes casos:

a. Durante el mes de julio de 2004 funcionarios de Quebecor indujeron a los operarios de la sección de montaje y planchas, un total de 22 personas que tenían la calidad de asociados de Coopsergraf, a terminar su relación con esta cooperativa y constituir una pre-cooperativa de trabajo asociado dedicada a la prestación de los mismos servicios a cargo de la actora en beneficio de Quebecor, para lo cual ofrecieron mejores condiciones de contratación a los asociados inducidos, así como una reducción del 22% en las tarifas correspondientes. Acorde con la actora, los asociados inducidos se desvincularon de manera masiva y simultánea el 30 de julio de 2004, con lo que le generaron perjuicios concretados en la devolución de los aportes y la pérdida de los ingresos inherentes a la actividad mercantil desarrollada por la demandante.

b. Agregó que Quebecor gestó la renuncia masiva de los asociados destinados a la sección de archivo de películas y recepción de material para, posteriormente ingresar a la Cooperativa Preimpres PCTA para seguir prestando sus servicios a aquella sociedad.

c. Por solicitud de Quebecor, Coopsergraf *"preparó un grupo de personas que reemplazaran a los empleados que desempeñaban cargos en áreas consideradas críticas"*; sin embargo, acorde con lo que manifestó la actora, inmediatamente después de la capacitación Quebecor vinculó directamente o por intermedio de las demás demandadas ese personal.

d. Adujo que 40 asociados que prestaban sus servicios en la sección de termosellado de Quebecor se trasladaron a Quality Service E.U., circunstancia que, acorde con lo que sugirió la actora, pudo estar motivada porque aquella sociedad demandada modificó la forma de remuneración pactada, pasando de una basada en unidades producidas a una modalidad de contratación por horas. Agregó que, sin embargo, con Quality Service E.U. Quebecor sí aceptó una remuneración pactada sobre la base de unidades producidas.

e. Durante el mes de julio de 2005 Quebecor contrató directamente a Jhon Mojica, Elver Rodríguez Iriarte, Oscar Ramírez e Iván Cristancho, auxiliares de despacho que tenían la calidad de asociados a Coopsergraf, con lo que provocó una nueva *"renuncia masiva"* de su personal.

f. Lo mismo ocurrió con las asociadas Luz Mery Goyes Linares, Raquel Andrea Grisales Rodríguez, Johanna Melo Ayala y María Cristina Aldana Figueredo, quienes prestaban sus servicios en beneficio de Quebecor como auxiliares administrativas, personas que al desvincularse la cooperativa accionante se trasladaron a la demandada EGT. Acorde Coopsergraf, estas desvinculaciones le fueron informadas por aquella sociedad el 11 de septiembre de 2006.

Sentencia N° 5131 de 2012

g. También aconteció la circunstancia descrita con Wilson Briceño, quien había sido capacitado técnicamente en el software de programación de personal y se trasladó a Quebecor, circunstancia fáctica de la que Coopsergraf fue enterada por parte de aquella sociedad mediante correo electrónico de septiembre 5 de 2006.

h. Añadió que Nilson Freddy González (jefe del área de manualidades), Miller William Becerra (asistente de la jefatura de terceros y miembro del consejo de administración Coopsefrag); Wilson Briceño (programación de personal), Daniel Castro (programador de personal) y Francisco Prieto (jefe del área de manualidades), asociados de Coopsergraf que fueron entrenados para el cumplimiento de sus funciones por parte de esta cooperativa, fueron trasladados directamente a Quebecor.

i. Coopsergraf manifestó que STG *“vincula laboralmente a los empleados que prestan servicios dentro de la planta de Quebecor sin la observancia de las normas laborales”*, situación que, según dijo, es conocida por esta última sociedad.

j. Aseveró la accionante que Quebecor le prohibió vincular a personas que hubieran prestado sus servicios directamente a esta sociedad mercantil, aunque esta restricción no se hizo operar de manera recíproca con las empresas de servicios temporales con las que Quebecor también tenía relación.

k. Finalmente, adujo Coopsergraf que personal de Quebecor manifestó a sus asociados que la cooperativa se iba a liquidar.

Sobre la base de las descritas conductas, Coopsergraf consideró que la conducta de su contraparte resultó configurativa de los actos de competencia desleal de violación a la prohibición general, desorganización, descrédito, inducción a la ruptura contractual y violación de normas.

1.2.2. Los hechos de la demanda de reconversión:

Afirmó Quebecor que el 1º de enero de 2005 celebró con Coopsergraf un contrato que tenía por objeto la prestación de servicios de apoyo a la operación de aquella sociedad, aspecto al que añadió que para la reconvenida *“siempre fue imposible acomodarse a las condiciones de un mercado competitivo y en constante movimiento, al no poder competir de manera directa con otras cooperativas de trabajo asociado, cooperativas que se han acomodado perfectamente a la lógica del mercado, con unos precios razonables y una rápida respuesta a las exigencias de personal”*.

En concreto, la acusación contenida en la contrademanda consiste en que Coopsergraf estaría omitiendo *“el pago de las prestaciones a los trabajadores”* y, además, reduciendo u omitiendo el pago *“de los aportes sociales”*, con lo que, en concepto de Quebecor, se configuró una *“flagrante violación a la normatividad laboral colombiana”* generadora de una ventaja competitiva, razón por la cual se habría perfeccionado el acto desleal de violación de normas.

1.3. Pretensiones:**1.3.1. Pretensiones de la demanda principal:**

La accionante principal solicitó, en ejercicio de la acción declarativa y de condena, que se declare que la conducta de la parte demandada resultó constitutiva del acto desleal contemplado en el artículo 7º de la Ley 256 de 1996. En subsidio, pidió que se declare que la parte demandada incurrió en los comportamientos desleales de inducción a la ruptura contractual, desorganización, descrédito y violación de normas de carácter laboral de conformidad con los

Sentencia N° 5131 de 2012

artículos 17, 9, 12 y 18 de la citada Ley. Consecuencialmente, pidió que se condene solidariamente a Quebecor, STG y EGT a indemnizar los perjuicios que le fueron irrogados.

1.3.2. Pretensiones de la demanda de reconvención:

La reconviniente, en ejercicio de la acción declarativa y de condena, solicitó que se declare que la conducta de Coopsergraf resultó constitutiva del acto desleal de violación de normas por la vulneración de las "*normas laborales*" y, consecuencialmente, que se le condene a indemnizar los perjuicios causados.

1.4. Admisión y contestación de la demanda principal:

Mediante auto No. 1682 de 2007 (fl. 170, cdno. 1), se admitió la demanda principal, que fue contestada por los integrantes de la parte accionada de la siguiente forma:

1.4.1. Contestación de la demanda principal por parte de STG:

Señaló STG que en el marco de la relación contractual que existió entre Quebecor y Coopsergraf no se pactó exclusividad alguna, aspecto al que añadió que dicha cooperativa y las empresas de servicios temporales demandadas actuaban en el mercado en igualdad de condiciones y, además, que Coopsergraf no cumplía con los objetivos trazados por la contratante, razón por la cual STG destinó su personal a dicha sociedad mercantil. Adujo que si bien es cierto que se presentó una reducción de sus tarifas, esta situación se debió a condiciones propias del mercado, precisando también que su relación comercial con Quebecor, que data del año 2004, es anterior a la que esa sociedad estableció con la accionante. Finalmente, argumentó que si Coopsergraf ha presentado un detrimento en sus resultados, se debió a su falta de compromiso y responsabilidad en las obligaciones que adquirió, tanto frente a sus clientes, como frente a sus asociados.

1.4.2. Contestación de la demanda principal por parte de Quebecor:

La demandada manifestó que no participa en el mismo mercado de la cooperativa demandante por lo que las pretensiones formuladas por esta última no podrían ser materia de un proceso de competencia desleal, aspecto al que agregó que, por ese motivo, la acusación de Coopsergraf resulta ilógica en tanto que ningún beneficio reportaría para Quebecor actuar de conformidad con lo señalado en la demanda.

Señaló que en el contrato de prestación de servicios que celebró con Coopsergraf las partes no se obligaron a mantener una relación de exclusividad entre sí, por lo que estaba habilitada para solicitar la participación de otras pre-cooperativas y cooperativas de trabajo asociado con el objeto de desarrollar el objeto social de Quebecor de manera eficiente.

En relación con las vinculaciones directas de ex-asociados de Coopsergraf afirmó, contrario a lo aseverado por esta cooperativa, los vinculó previa participaron en un proceso de selección para vacantes que se presentaron en sus instalaciones, haciendo énfasis en que acordó con Coopsergraf su traspaso a la nómina fija de Quebecor.

Advirtió que no es cierto que hubiera impuesto a Coopsergraf una restricción consistente en impedir la vinculación de personas que hubieran prestado sus servicios a Quebecor, pues "existe un acuerdo entre todos los proveedores de trabajadores en el sentido de no contratar los trabajadores excluidos de sus servicios por otra cooperativa", acuerdo este fundamentado en la necesidad de evitar prácticas comerciales incorrectas y de garantizar la seguridad de la sociedad contratante.

Sentencia N° 5131 de 2012

Finalmente, la demandada formuló la excepción de prescripción porque los hechos que la actora consideró constitutivos de actos de competencia desleal iniciaron en julio de 2004, mientras que la demanda se presentó en abril de 2007.

1.4.3. Contestación de la demanda principal por parte de EGT:

EGT no contestó la demanda principal.

1.5. Admisión y contestación de la demanda de reconvenición:

Mediante auto No. 313 de 2008 (fl. 59, cdno. 2) se admitió la contrademanda formulada por Quebecor. Coopsergraf la contestó afirmando que la reconviniendo no precisó las normas que habrían sido violadas ni la naturaleza de la ventaja competitiva indispensable para la configuración de la conducta de violación de normas.

1.6. Tramitación conjunta de ambas acciones (actos procesales conjuntos):

Mediante auto No. 919 de 2008 (fl. 51, cdno. 4) se citó a las partes para la audiencia contemplada en el artículo 101 del C. de P. C., oportunidad en la que se hicieron presentes las partes, a excepción de EGT. Con el auto No. 1575 de 2008 se decretaron las pruebas oportunamente pedidas por las partes (fl. 61 a 68, cdno. 4) y, posteriormente, se corrió traslado para alegar a través del auto No. 21674 de 2012, actuación en la que las partes insistieron en los argumentos que presentaron en sus actos de postulación.

2. CONSIDERACIONES

Dado que se agotaron las etapas procesales y que no se presentan nulidades que impidan proferir un fallo de fondo, procede el Despacho a decidir la instancia en los siguientes términos:

2.1. Ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996:

El ámbito objetivo de aplicación de la Ley 256 de 1996 se verifica en este caso porque, de un lado, la vinculación de empleados especializados para el desarrollo de una actividad productiva y, del otro, el incumplimiento de normas laborales para ahorrar costos y ofrecer un determinado servicio con ventaja en el mercado, son comportamientos realizados en escenario e idóneos para incrementar la participación de quienes los efectúan.

Se advierte también que los ámbitos subjetivo y territorial se encuentran probados, puesto que las partes de este proceso participan en el mercado colombiano mediante la producción y comercialización de bienes y la provisión de personal capacitado para el desarrollo de actividades productivas.

2.2. Legitimación de las partes (art. 21 y 22 Ley 256 de 1996):

Partiendo de la participación en el mercado de Coopsergraf y Quebecor, es claro que las conductas que imputaron a su contraparte podrían afectar sus intereses económicos, en tanto que, de un lado, la desvinculación de empleados especializados es un comportamiento idóneo para privar de sus ingresos a la cooperativa demandante, mientras que -como se demostrará más adelante- la vinculación de personal sin el cumplimiento de las normas laborales es un acto que podría reportar una disminución en la capacidad productiva del participante en el mercado en beneficio del cual esos trabajadores prestan sus servicios.

De otra parte, las sociedades demandadas en la acción principal están legitimadas para soportar la acción porque vincularon asociados que se retiraron de Coopsergraf, lo que configura un

Sentencia N° 5131 de 2012

aspecto determinante de la acusación. Adicionalmente, se demostró que Coopsergraf incumple normas laborales en su relación con sus asociados.

2.3. El problema jurídico:

El problema jurídico del caso que fundamenta la acción principal se circunscribe a determinar si, en las condiciones que se presentan en este asunto, la desvinculación de los asociados de Coopsergraf, teniendo en cuenta el contexto en que se presentó, las motivaciones de aquellos y sus decisiones posteriores en materia laboral, puede tener una connotación desleal en los términos en que fue formulada la acusación.

En cuanto a la demanda de reconvención, el problema jurídico consiste en establecer si la actuación de Coopsergraf en lo que a su relación con sus asociados se refiere, comportó un desconocimiento de la normativa laboral, todo a la luz de los requisitos establecidos en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996 para la configuración del acto desleal de violación de normas.

2.4. Análisis de la deslealtad de las conductas concurrenciales ejecutadas por la parte demandada en la acción principal:

Teniendo en cuenta el contenido de las pretensiones formuladas en la demanda y los fundamentos fácticos que las soportan, para efectos de resolver el asunto sometido a consideración es preciso dividir el análisis correspondiente en tres partes diferentes: en primer lugar, una que versa sobre los hechos que habrían tenido lugar durante el mes de julio de 2004, relacionados con las desvinculaciones de sus asociados que, en concepto de la actora, resultaron ser masivas, simultáneas y dirigidas a que ese personal se trasladara a Quebecor; en segundo lugar, consistente en las alegaciones que atañen a desvinculaciones -también- masivas de asociados de Coopsergraf que, en el contexto de la demanda, resultaron indeterminados, y en tercer lugar, los retiros de los 14 asociados debidamente identificados.

A. Desvinculaciones acaecidas durante el mes de julio de 2004 (num. 1.2.1., lit. a).

En relación con el sustrato fáctico de estas específicas pretensiones es determinante analizar la procedibilidad de la excepción de prescripción formulada por Quebecor.

Sobre el particular, debe ponerse de presente que la prescripción extintiva, "*provocada por el implacable transcurso del tiempo [aunado] a la inactividad de los titulares de derechos y acciones*"¹, se encuentra regulada en materia de competencia desleal por el artículo 23 de la ley 256 de 1996, según el cual "las acciones de competencia desleal prescriben en dos (2) años a partir del momento en que el legitimado tuvo conocimiento de la persona que realizó el acto de competencia desleal y en todo caso, por el transcurso de tres (3) años contados a partir del momento de la realización del acto".

Acorde con la norma transcrita, en tratándose de la acción de competencia desleal, existen dos clases de prescripción que se han denominado, de acuerdo con la jurisprudencia², ordinaria y extraordinaria: aquella, de naturaleza eminentemente subjetiva, se configura pasados dos (2) años a partir del momento en que el legitimado para ejercer la referida acción tiene conocimiento del acto concurrencial que considera desleal; la última, de carácter objetivo, tiene lugar cuando transcurren tres (3) años contados desde el momento de la realización del acto denunciado. Las dos formas de prescripción son independientes y autónomas -aunque pueden transcurrir

1 Cas. Civ. Sentencia de junio 29 de 2007, exp. 1998-04690-01.

2 Tribunal Superior de Medellín. Sentencia de marzo 8 de 2004. En el mismo sentido: Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia de mayo 4 de 2004, M.P. Jorge Eduardo Ferreira Vargas, citadas ambas providencias en: Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 25468 de octubre 15 de 2004.

Sentencia N° 5131 de 2012

simultáneamente- y adquiere materialización jurídica la primera de ellas que se configure. Sobre este punto la jurisprudencia ha dejado sentado que “cada una de éstas prescripciones corre independientemente. La extraordinaria empieza primero y la ordinaria puede o no surgir en forma paralela, pero siempre la que se agote en primer lugar produce el efecto extintivo de la acción”³.

En relación con el momento a partir del cual comienza a correr el término de prescripción en la modalidad denominada ordinaria, este Despacho ha establecido en reiteradas oportunidades⁴, con base en la norma citada, en la posición de un reconocido sector de la doctrina y en la jurisprudencia, que dicho lapso inicia desde el momento en que el afectado tiene -o debe tener- conocimiento de la conducta tachada de desleal y de la persona que la realiza, pues es a partir de ese preciso instante cuando puede ejercitar la acción que se viene comentando.

Al respecto, debe resaltarse que la doctrina especializada ha dejado establecido que “*en materia de competencia desleal, los tribunales ha[n] entendido que el cómputo de los plazos de prescripción establecidos se cuentan desde el primer día en que pudieron ejercitarse las acciones y se tuvo conocimiento de la persona que realizó los actos de competencia desleal o desde el primer día en que se realizó el acto de competencia desleal, aun cuando éste fuera duradero*”⁵, consideración a la que es preciso añadir que la jurisprudencia se ha encargado de precisar el indisoluble vínculo que existe entre la exigibilidad de las obligaciones o la posibilidad de ejercitar las acciones, de un lado, y la prescripción extintiva, del otro, hasta el punto de concluir que al momento en que surge la posibilidad jurídica de hacer efectivo el cumplimiento del derecho de que se trate, comienza a correr, de manera simultánea, el término prescriptivo que marca la finalización de la oportunidad para demandar el señalado cumplimiento⁶.

Así las cosas, en relación con la prescripción ordinaria, que es la que importa en este asunto, es claro que su configuración ocurre si entre el momento en que se tuvo conocimiento del acto concurrencial denunciado como desleal y de la persona que lo realiza, de un lado, y aquél en que se formuló el reclamo judicial, del otro, transcurrió en un lapso mayor a dos (2) años.

Sobre esta base, nótese que las circunstancias concretas del asunto que ocupa al Despacho apuntan a la configuración del fenómeno extintivo en estudio, en su modalidad ordinaria, en tanto que está demostrado, como habrá de precisarse a continuación, que entre el momento en que Coopsergraf conoció el comportamiento que aduce como desleal y las personas jurídicas vinculadas con él -6 de agosto de 2004- y la presentación de la demandada -24 de abril de 2007, transcurrió un lapso superior al término de dos años dispuesto en el artículo 23 de la Ley 256 de 1996.

3 (Tribunal Superior de Medellín. Sentencia de marzo 8 de 2004).

4 Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 10875 de 2005 y Sentencias No. 14 de 2009, 11 de 2012 y 4079 de 2012, decisión aquella que fue confirmada en segunda instancia por el Tribunal Superior de Bogotá mediante la sentencia de abril 7 de 2010, exp. 2003 84009 01, M.P. Oscar Fernando Yaya Peña.

5 MASSAGUER José. Artículo: “Aspectos Procesales de la Acción de Competencia Desleal: Prescripción y Competencia Territorial”, incluido en la obra Protección Penal, Competencia Desleal y Tribunales de Marcas Comunitarios (VI Jornadas sobre Marcas). Págs. 184-185. Consejo General del Poder Judicial, Madrid 1999.

6 Cfr. Cas. Civ. Sentencia de mayo 23 de 2006, exp. 1998-03792 01; en el mismo sentido: Cas. Civ. Sentencia de junio 29 de 2007, exp. 1998-04690 01. En esta providencia la Corporación estableció que es “[i]ndisputable que el tema de la prescripción tiene en su esencia ineludible el elemento exigibilidad, por supuesto que al establecer el artículo 2535 del código civil que la prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso durante el que no se hayan ejercido dichas acciones, precisa que se cuente este tiempo desde que la obligación se hizo exigible, es decir, que aun en el caso de que la obligación haya nacido a la vida del derecho, mientras no sea exigible, mientras no se pueda demandar su cumplimiento, no empieza a correr el término prescriptivo (...) no se está diciendo nada más -ni tampoco menos-, que entre el anotado fenómeno y la exigibilidad de las obligaciones existe una dependencia indiscutible”.

Sentencia N° 5131 de 2012

En efecto, el conjunto de renunciaciones visibles a folios 9 a 30 del cuaderno No. 1 acreditan que fue durante el mes de julio de 2004 cuando tuvo lugar los retiros masivos denunciados en la demanda, debiéndose resaltar que el acta No. 100 del Consejo de Administración de Coopsergraf (fls. 32 a 35, cdno. 1) acredita que al menos a partir de julio 30 de 2004 esa cooperativa tuvo conocimiento, tanto de las renunciaciones de aquellos de sus asociados que prestaban sus servicios al grupo de montaje y planchas de Quebecor, como de la formación de una nueva pre-cooperativa por parte de aquellas personas y el hecho de que ofrecían sus servicios a aquella sociedad, constituyendo una relación contractual con ella. Ciertamente, en el citado documento el Consejo de Administración de Coopsergraf, frente a la renuncia de los referidos asociados, decidió aplazar la devolución de los aportes de los involucrados con fundamento en que *“este grupo de confabuló en contra del bien común de Coopsergraf pasando una propuesta por servicios que presta la Cooperativa”* (fl. 33, cdno. 1).

Adicionalmente, debe recalarse que, además de estar demostrado que Coopsergraf tuvo conocimiento efectivo de la conducta desleal denunciada a partir del 30 de julio de 2004, es claro que también debió conocer esa circunstancia, pues el nutrido grupo de asociados que se retiraron y conformaron una entidad dedicada a la misma actividad, constituyeron relaciones comerciales con el principal cliente de la actora, esto es, Quebecor, de modo que es prácticamente imposible que ante el retiro de 22 personas y su reemplazo por empleados vinculados a otro intermediario, lo que necesariamente supuso una reducción de ingresos para la cooperativa demandante, esta no se percatara del comportamiento que denunció.

Sobre el particular, nótese que el testigo Víctor Julio Sánchez Cuéllar, uno de los empleados que concurrieron a la constitución de la nueva pre-cooperativa, declaró que el grupo en cuestión renunció por voluntad propia a su condición de asociados de Coopsergraf, constituyó la Pre-cooperativa e inició relaciones comerciales con Quebecor (fl. 172, cdno. 4, min. 4:45 y ss.).

Ahora bien, conviene precisar que en el asunto no se demostró la existencia de circunstancia alguna que conllevara la interrupción o suspensión del término prescriptivo y, en especial, aquella contemplada en el artículo 21 de la Ley 640 de 2001, pues la solicitud de conciliación extrajudicial correspondiente fue presentada durante el mes de enero de 2007, momento en el que ya se había cumplido el término de prescripción de la acción de competencia desleal ejercida en este caso (fl. 125, cdno. 1).

Se desestimarán, entonces, todas las pretensiones fundadas en el comportamiento acaecido durante el mes de julio de 2004.

B. Desvinculaciones de personas indeterminadas (num. 1.2.1., lit. b., c. y d.).

Es asunto sabido que, de conformidad con el artículo 305 del C de P. C., que dispone que *“no podrá ordenarse al demandado (...) por objeto distinto del pretendido en la demanda, ni por causa diferente a la invocada en ésta”, “la sentencia debe armonizar no solo con las pretensiones del demandante y las excepciones del demandado que hubieren sido probadas y alegadas, si así lo exige la Ley, sino también con las circunstancias fácticas afirmadas por uno y otro como fundamento de su pretensión, o casusa para pedir, y como sustento de sus defensas o excepciones de mérito”*⁷, aspecto al que es pertinente agregar, con base en el artículo 177, *ibídem*, que *“[i]ncumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”*.

Sobre la base de las anteriores consideraciones de carácter normativo y jurisprudencial, es claro que en este caso no existen unas pretensiones fundadas en las supuestas desvinculaciones masivas de personas indeterminadas, como es el caso -acorde con lo señalado en la demanda-

7 Cas. Civ. Sentencia de marzo 28 de 2000, exp. 5155.

Sentencia N° 5131 de 2012

de las personas que pertenecían a uno u otro grupo o “*los empleados que desempeñaban cargos en áreas consideradas críticas*”, pues los pedimentos de la actora se fundamentan en las personas debidamente identificadas en la demanda, punto sobre el cual conviene añadir que, bajo la -incorrecta- hipótesis de que existieran aquellas pretensiones, ellas deben ser desestimadas.

En primer lugar, porque la parte demandante ni siquiera precisó el contenido de su supuesta pretensión en el sentido de aclarar quiénes fueron los asociados que habrían sido desvinculados por la gestión de las personas jurídicas demandadas, lo que, acorde con lo expuesto, además de impedir la realización de un estudio probatorio con base en el cual se estableciera si acaeció o no la conducta denunciada, en aplicación del principio de congruencia hace imposible que, aunque se hubiera probado un traslado en las condiciones mencionadas en la demanda, se atribuyera ese descubrimiento al contenido de la pretensión.

Debe destacarse, en relación con este punto, que desde los inicios de este proceso es un asunto definido que las pretensiones de la parte demandante están concretadas respecto de aquellos de sus ex-asociados que fueron debidamente identificados en la demanda. A modo de ejemplo, nótese que en desarrollo de la inspección judicial llevada a cabo el 22 de enero de 2010, al momento de establecer el material probatorio a recaudar sobre la base de las pretensiones de la demanda principal, se dejó claro que “[d]entro de los hechos de la demanda existe una relación de las personas que ‘supuestamente’ fueron el objeto del acto de competencia desleal y sobre las cuales se pretende en esta diligencia evacuar la documentación que se estableció en la inspección decretada” (fl. 47, cdno. 6), debiéndose agregar que en una actuación posterior, consistente en la inspección judicial acaecida el 10 de marzo de 2010, se precisó que la actividad demostrativa “se circunscribe al listado de personas que se relacionó en acta de fecha 22 de enero de 2010” (fl. 65, cdno. 9), decisiones que en momento alguno fueron discutidas por Coopsergraf.

En segundo lugar, y más importante, aunque la pretensión se hubiera formulado lo cierto es que en este proceso no se aportó elemento probatorio alguno encaminado a demostrar quiénes fueron los asociados retirados, su vinculación de Coopsergraf, sus renunciaciones masivas, su posterior vinculación con Quebecor, STG y EGT, ni las circunstancias que rodearon esa supuesta situación, circunstancia que, obviamente, impide el acogimiento de una pretensión en ese sentido.

C. Desvinculaciones de las personas debidamente identificadas en la demanda (num. 1.2.1., lit. e., f., g., h. y j.).

En primera medida, es necesario recordar los asociados cuyas desvinculaciones motivaron la presentación de la demanda que interesa en este asunto, que están relacionados en el cuadro presentado a continuación, en el que también se encuentra su fecha de retiro sobre la base de las renunciaciones que presentaron y las declaraciones testimoniales que rindieron.

Nombre	Fecha de desvinculación	Cargo
Elver Rodríguez Iriarte	15 de julio de 2005	Auxiliar de Encuadernación
Nilson Fredy González	30 de junio de 2006	Coordinador de Programación
Jhon Fredy Mojica Romero	23 de agosto de 2004	Auxiliar de Encuadernación
Raquel Andrea Grisales	8 de septiembre de 2006	Analista de Nómina
Iván Cristancho	1º de agosto de 2003	Auxiliar de Encuadernación
Wilson Briceño	26 de mayo de 2004	Programador de Personal
Daniel Cardona Castro	8 de febrero de 2006	Programador de Personal
Francisco Prieto Mojica	30 de marzo de 2004	Coordinador de Operaciones
Luz Mery Goyes	1º de septiembre de 2006	Auxiliar Administrativa
Miller William Becerra	4 de enero de 2007	Analista de Terceros
Oscar Javier Ramírez Ramos	4 de abril de 2007	Auxiliar de Encuadernación

Sentencia N° 5131 de 2012

María Cristina Aldana	8 de septiembre de 2006	
Johanna Melo Ayala	13 de septiembre de 2006	

1. Pretensiones declarativas principales. Cláusula general (art. 7º, L. 256/96):

Acorde con el artículo 7º de la Ley 256 de 1996, “[q]uedan prohibidos los actos de competencia desleal. Los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial (...) se considera que constituye competencia desleal, todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado”.

Así definida la conducta desleal materia de estudio, es claro que las pretensiones basadas en ella deben ser desestimadas en este asunto, pues además que los aspectos fácticos que motivaron los pedimentos en cuestión fueron imputables a Coopsergraf, la conducta de Quebecor, STG y EGT resultó legítima y proporcional, al paso que fundada en motivos objetivos y razonables, circunstancias que permiten concluir claramente que esas personas jurídicas no vulneraron los parámetros normativos contemplados en la norma citada.

La conclusión anotada encuentra sustento en las razones que se pasa a exponer:

Durante el periodo comprendido entre los años 2004 a 2006, se presentaron en Coopsergraf una serie de situaciones desfavorables, tanto para los asociados a la cooperativa, como para sus clientes, que finalmente -como se explicará más adelante- provocaron el retiro voluntario de las personas determinadas en la demanda.

Al respecto, está acreditado que la manera en que Coopsergraf desarrollaba la actividad mercantil a la que estaba dedicada resultaba inadecuada para satisfacer los requerimientos de Quebecor y que, además, adolecía de defectos de organización que generaban complicaciones para los asociados a la cooperativa.

En relación con este punto específico, debe llamarse la atención en que Coopsergraf generó frecuentes y determinantes inconvenientes a la actividad productiva de Quebecor, derivados de la ausencia de trabajadores asociados a la cooperativa demandante lo que, a su vez, fue ocasionado por la permanente inconformidad de los asociados que prestaban sus servicios en la sociedad demandada. Debe resaltarse que se encontró demostrado, con fundamento en el testimonio de Ana Gómez (min. 13:43, 15:42, 20:50, 21, 51, fls. 68 y 69, cdno. 15), que entre esas personas jurídicas se realizaron reuniones semanales con el propósito de solucionar el asunto que se comenta, en tanto que generaba a Quebecor un grave perjuicio concretado en la paralización de su producción, conclusión que se encuentra corroborada en el correo electrónico remitido por la sociedad contratista a su proveedora el 11 de diciembre de 2006, en el cual refirió “*los continuos inconvenientes presentados por el alto nivel de ausentismo de los auxiliares en las máquinas planas*” (fls. 75 y 76, cdno. 1).

Así mismo, debe traerse a colación una serie de inconvenientes que se generaban para los asociados de Coopsergraf debido a la administración de esta cooperativa, problemas que van desde la probabilidad de perder sus aportes, la desorganización en los turnos de trabajo y la reducción de los ingresos de los trabajadores, hasta la retención de los pagos correspondientes a la remuneración por el trabajo que aquellas personas desarrollaban en Quebecor.

Como lo manifestó el testigo Miller William Becerra Caicedo, asociado y miembro del Consejo de Administración de Coopsergraf (fls. 179 y 180, cdno. 4), la cooperativa demandante “*estaba entrando a una crisis y uno de los reglamentos que tiene la cooperativa es que cuando la empresa fuera a liquidarse, si habían problemas económicos y si la cooperativa debía dineros,*

Sentencia N° 5131 de 2012

todos los ahorros que tuvieran los asociados (...) iban a quedar retenidos para compensar la crisis que tuviéramos (min. 4:45), aseveración que resultó corroborada con las actas No. 100 y 101 del referido Consejo de Administración (fls. 32 a 36, cdno. 1) en las que se adoptaron medidas encaminadas a proteger la estabilidad financiera de la organización.

Adicionalmente, de la “*entrevista de retiro*” que realizó Coopsergraf a la asociada Liliam Rocío López (fl 80, cdno. 1), emerge que los problemas en la programación de los horarios de los asociados destinados a Quebecor generaban lapsos en los que esas personas se presentaban a su sitio de trabajo pero su turno ya estaba cubierto por otro funcionario, situación que denominaban “*tiempos muertos*” y que, a pesar de no ser imputable al trabajador, no implicaba remuneración alguna en su favor.

No puede perderse de vista que los asociados que rindieron declaración en el marco de este proceso manifestaron que no estaban conformes con su remuneración, entre los que se pueden destacar a Daniel Castro Cardona (fl. 174, cdno. 4, min. 5:50 y 8:18) y Raquel Andrea Grisales Rodríguez (fl. 176, cdno. 4, min. 9:20, 10:30 y 11:22), deposiciones que encontraron serio refuerzo en los testimonios de Miller William Becerra Caicedo (min. 7:35, 7:53 y ss., fl. 179 y 180, cdno. 4) y Ana Concepción Gómez Contreras (fls. 68, cdno. 15, min. 10:44), quienes relataron que tuvieron conocimiento de múltiples quejas por parte del personal vinculado a Coopsergraf con ocasión de la remuneración que recibían por su trabajo.

Es más, al margen del desacuerdo de los asociados con su remuneración, es determinante el hecho demostrado consistente en que Coopsergraf siempre dilataba los pagos de sus asociados por lapsos de entre 9 y 16 días, circunstancia fáctica debidamente acreditada con el dictamen pericial rendido por María Inés Afanador Rivera (fl. 6, cdno. 18), y que se encuentra corroborada con los testimonios Víctor Julio Sánchez Cuellar (minutos 4:45, 7:51, 9:14, 10:42 y 11:10, fl. 172, cdno. 4), Daniel Castro Cardona (minutos 5:50, 8:18 y 9:23, fls. 174 y 175, cdno. 4), Raquel Andrea Grisales Rodríguez (minutos 4:15, 9:20, 10:30, 10:53, 11:22, 15:20 y 17:31, fls. 176 a 178, cdno. 4), Jorge Mauricio Páez Quintero (minutos 4:17, 5:58, 8:56, 10:38, 14:58, 19:55, 22:57, 23:44 y 24:50, fls. 200 y 201, cdno. 15), quienes además resaltaron que, contrario a lo acontecido con la actora, Quebecor “*es una compañía que se caracteriza por pagar a tiempo*” (testimonio de Raquel Andrea Grisales).

No puede pasarse por alto que, acorde con lo que manifestó el testigo Daniel Castro Cardona (fl. 174 cdno. 4, min. 5:50 y 8:18), Coopsergraf retenía ilegítimamente -con independencia de los descuentos procedentes, los cuales era aplicados en todo caso- parte de la remuneración que Quebecor le pagaba por concepto de los servicios prestados por sus asociados. Sobre el punto, el citado testigo aseveró que a pesar de solicitar reiteradamente un aumento de su remuneración con fundamento en que a otros funcionarios del mismo nivel les pagaban más, Coopsergraf se negó a atender su pedido argumentando que Quebecor no lo permitía, explicación esta que se descubrió como falsa en la medida en que, según dijo el declarante, aquella sociedad estaba convencida de estar remunerando sus servicios con sumas mayores a las que efectivamente le eran entregadas al asociado.

Dijo literalmente el testigo que: “*ese cargo tenía un costo de \$800.000 y para esa época me estaban pagando apenas \$600.000 y reclamé a Coopsergraf (...) Ellos me decía que no, que se era el valor que me iban a pagar. Todos sabíamos que el valor era de \$800.000 y la persona que anteriormente ocupó ese cargo tenía un salario de \$800.000. Estuve detrás del aumento de salario y ellos siempre me dijeron que no, que Quebecor no autorizaba a pagar los \$800.000 Cuando hablé con mi jefe, él me dijo que ellos deben estar pagándole \$800.000*”.

Decantado lo anterior y claro como está que las desvinculaciones que fundamentaron la demanda encontraron su causa en el mismo desempeño de Coopsergraf, corresponde ahora exponer las razones por las que se concluyó que la conducta de Quebecor y de las empresas de

Sentencia N° 5131 de 2012

servicios temporales demandadas resultaron legítimas y proporcionadas, además de basadas en motivos objetivos y razonables.

Sobre este particular, debe partirse de la base de que en este caso se demostró la existencia de acuerdo entre los proveedores de personal de Quebecor y esta compañía, consistente en que uno de aquellos proveedores no podrían contratar empleados que antes hubieran estado vinculados a otro, aspecto fáctico que emerge de los correos electrónicos cruzados entre Coopsergraf y Quebecor el 6 de octubre de 2006, en los que la cooperativa afirmó que “*tenemos claro la instrucción de no vincular personal que haya trabajado con otro tercero de QWB [se refiere a Quebecor]*” (fl. 85, cdno. 1).

Sin perjuicio de lo anterior, considera este Despacho que ante los ya descritos resultados de la gestión de Coopsergraf y la afectación que generaron en la capacidad productiva de Quebecor, deteriorada por frecuentes ausentismos derivados del descontento general de los asociados de la cooperativa por las situaciones que han sido expuestas en líneas anteriores, la conducta de Quebecor, STG y EGT, consistente en vincular a personas que se habían retirado voluntariamente de Coopsergraf, fue legítima y proporcionada. En efecto, se adoptó con la finalidad de corregir los resultados deficientes de la gestión de la demandante en acción principal y se limitó a aceptar la vinculación de trabajadores que habían tomado autónomamente la decisión de retirarse de la cooperativa, sin que en momento alguno se hubiera acreditado que las demandadas tenían la finalidad de perjudicar a Coopsergraf o, en cualquier caso, un propósito distinto de desarrollar adecuadamente la actividad mercantil a la que cada una estaba dedicada, debiéndose resaltar que, de hecho, ante las complicaciones derivadas de la actuación de la cooperativa, la motivación de su contraparte no puede calificarse de manera distinta a una conducta fundada objetiva y razonablemente.

Agrégase que la vinculación de los empleados no fue una actuación oculta por parte de Quebecor o de los demás demandados, sino que, como se aprecia con los correos electrónicos de 12 de julio de 2005 y 11 de diciembre de 2006, le informó claramente a Coopsergraf ese tipo de situaciones.

En efecto, en el primero de los mensajes mencionados, la sociedad mercantil demandada afirmó que “[d]e acuerdo a nuestra conversación, agradezco tu colaboración para que las siguientes personas se encuentren disponibles para firmar contrato con la compañía el próximo viernes 15 de julio:

Jhon Mojica

Helvert Rodríguez Iriarte

Oscar Ramírez

Iván Cristancho

La idea es que mañana mismo se envíen las personas de cambio al área de despachos para hacer entrega y que el de producto en proceso trabaje hasta mañana” (fl. 45 y 46, cdno. 1).

Así mismo, en el segundo de los correos se aprecia que la misma demandada informó que “[d]ebido a los continuos inconvenientes presentados por el alto nivel de ausentismo de los Auxiliares en las máquinas planas, la compañía ha tomado la decisión de contratar este personal a través de una Empresa de Servicios Temporales, en razón a que los Auxiliares siempre aducen inconformidad con el sistema de remuneración por parte de la Cooperativa como principal causa de su desmotivación y ausentismo (...) De acuerdo con lo anterior, las personas que desempeñan este cargo trabajarán a través de Coopsergraf hasta el día 15 de diciembre de 2006” (fls. 75 y 76, cdno. 1).

Puestas de este modo las cosas, es evidente que la conducta de la parte demandada no resultó contraria a ninguno de los parámetros normativos contemplados en el artículo 7º de la Ley 256 de 1996, fundamento sobre la base del cual se denegarán las pretensiones declarativas principales.

Sentencia N° 5131 de 2012**2. Primera pretensión declarativa subsidiaria. Inducción a la ruptura contractual.**

El artículo 17 de la Ley 256 de 1996 dispone que *“se considera desleal la inducción a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados, a infringir los deberes contractuales básicos que han contraído con los competidores (...) La inducción a la terminación regular de un contrato o el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de una infracción contractual ajena sólo se califica desleal cuando, siendo conocida, tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos.”*

Con fundamento en la transcrita definición legal, en reiteradas oportunidades este Despacho ha precisado que los elementos constitutivos del acto desleal en estudio en la modalidad que interesa en este caso, que corresponde a la de la terminación regular de la vinculación del asociado a la cooperativa, pues además que estaba permitida de conformidad con la cláusula 8ª del *“convenio de asociación”* (fl. 135, cdno. 6), no existen elementos de juicio que siquiera sugieran que esa determinación se hizo efectiva de manera irregular. Los elementos configurativos de la conducta desleal son los siguientes⁸:

- a) La existencia de una relación contractual entre el sujeto pasivo de la conducta desleal y el agente inducido, así como la terminación regular de dicho vínculo.
- b) La irrupción en la relación contractual referida en el literal anterior por parte del sujeto activo de la conducta, con el propósito de motivar la terminación regular de dicho vínculo. Este es el alcance del verbo rector de la conducta, la acción de inducir, que ha sido definida por la Real Academia de la Lengua como el acto de *“instigar, persuadir, mover a uno, ocasionar, causar”*, con lo que puede colegirse que dicha actuación no es espontánea sino provocada por otro o *“impulsada desde otro comportamiento externo que lleva a realizar una actuación que, sin ese impulso, no se hubiera realizado”*⁹.
- c) El conocimiento de la terminación regular del contrato en cuestión por parte del agente inductor.
- d) Finalidades como la expansión de un sector industrial o empresarial o la intención de eliminar a un competidor del mercado.
- e) La utilización de medios reprochables como el engaño u otros análogos.

En relación con este tema, es pertinente agregar que la inducción se considera legítima y lícita en los eventos en que, en ejercicio de la libre empresa, derecho reconocido en el artículo 333 de la Carta Política, un participante en el mercado, como resultado del desarrollo natural y libre del mercado, se limita a atraer proveedores, clientes o empleados de sus competidores mediante la proposición de ofertas u ofrecimientos que puedan captar la atención de aquellos, siempre que no se presenten los anotados elementos configurativos del acto desleal en estudio.

Puestas de este modo las cosas, en el presente caso no es posible declarar la configuración del acto desleal de inducción a la ruptura contractual, dadas las razones que pasa a exponerse:

En primer lugar, se encuentra acreditado que los asociados que se retiraron de Coopsergraf lo decidieron de manera voluntaria y autónoma. Al respecto, los ex-asociados de la cooperativa demandante que comparecieron a rendir testimonio advirtieron que nunca fueron inducidos o

8 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencias No. 6 de 2005, No. 7 y 8 de 2007, y No. 17 de 2011.

9 BARONA VILLAR, Silvia. Competencia Desleal. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia 2008. Tomo I, pág. 590

Sentencia N° 5131 de 2012

presionados para retirarse de esa organización. De un lado, Daniel Castro Cardona advirtió (fls.174 y 175, cdno. 4, min. 5:50) que se retiró por su voluntad debido a que nunca le concedieron un aumento salarial que pretendía insistentemente y, del otro, Raquel Andrea Grisales Rodríguez manifestó (fls. 176 a 187, cdno. 4, min. 9:20, 10:30, 10:53 y 11:22) que su retiro de Coopsergraf fue voluntario porque estaba inconforme con la remuneración que obtenía.

Estas aseveraciones quedaron corroboradas con las declaraciones de Víctor Julio Sanchez Cuellar (minutos 4:45, 7:51, 9:14, 10:42 y 11:10, fl. 172, cdno. 4) y Jorge Mauricio Páez Quintero (minutos 4:17, 5:58, 8:56, 10:38, 14:58, 19:55, 22:57, 23:44 y 24:50, fls. 200 y 201, cdno. 15), así como la confesión ficta derivada en contra de la parte demandante como consecuencia de su inasistencia injustificada a la audiencia en la que se recaudaría su declaración de parte (fls. 56 a 60, cdno. 4), situación que implicó que se tuvieran por ciertas todas las motivaciones esgrimidas por los asociados salientes para efectos de justificar su retiro de la cooperativa (art. 210, C. de P. C.).

En segundo lugar, debe hacerse énfasis en que ninguna prueba da cuenta de que Quebecor o cualquiera de las empresas de servicios temporales demandadas hubieran irrumpido en las relaciones contractuales entre Coopsergraf y sus asociados, razón por la que debe concluirse que en este asunto no hubo inducción alguna por la parte demandada y, en consecuencia, que ante la ausencia de uno de los elementos determinantes para la configuración de la conducta en estudio, corresponde desestimar las pretensiones basadas en ella.

Acerca de este aspecto, considera el Despacho que las “*entrevistas de retiro*” que al parecer corresponden a William Bello Méndez, Edison Arias Quintero, Edgar Bermeo Abella y Cristián García Sandoval (fls. 83, 87, 94 y 98, cdno. 2), no tienen la virtualidad de alterar las conclusiones anotadas. En efecto, además de la contundencia de las declaraciones testimoniales citadas, respecto de las cuales no existe elemento de juicio alguno que permita poner en duda su veracidad, debe resaltarse que las entrevistas en cuestión, a diferencia de otras en las que claramente se establece el motivo del retiro del asociado en el funcionamiento de Coopsergraf, no fueron realizadas directamente por el trabajador saliente, sino que fueron redactadas por el personal de dicha cooperativa, aspecto al que se debe agregar un criterio preponderante de la valoración de la prueba testimonial, cuyas reglas son aplicables en el caso de documentos de carácter declarativo, pues en dicha documental no se establecieron precisamente las circunstancias de modo tiempo y lugar del objeto de cada intervención, lo que disminuye su valor demostrativo.

En tercer lugar, aunque -en gracia de discusión- se admitiera la existencia de la inducción y de su resultado, lo cierto es que la parte demandante ninguna prueba aportó para demostrar que Quebecor, STG o EGT tenían alguno de los elementos subjetivos expuestos con antelación, tales como la finalidad de expandir un sector industrial o la utilización de un medio como el engaño falencia probatoria que comporta la desestimación del cargo materia de análisis.

3. Segunda pretensión declarativa subsidiaria. Desorganización.

A propósito del tipo desleal en estudio, el artículo 9º de la Ley 256 de 1996 consagra que “[s]e considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno”.

No obstante la redacción de dicho precepto, su interpretación se debe efectuar dentro del marco de la deslealtad, pues no es admisible que en el contexto de la Ley de Competencia Desleal se entienda que el mero resultado de desorganizar a un competidor es, en sí mismo y con independencia de las circunstancias que rodearon al caso, constitutivo del acto reprochable en comento, pues es viable la presentación de actos cuya realización implique necesariamente la desorganización de una empresa que, sin embargo, no están inmersos en una conducta desleal.

Sentencia N° 5131 de 2012

En efecto, la jurisprudencia y la doctrina especializada han reconocido la existencia de un daño concurrencial legítimo como una consecuencia deseable en el mercado y -además- promovida por el ordenamiento en aquellos eventos en que se fundamenta en relaciones de competencia basadas en la utilización de medios éticos y adecuados a la hora de disputar la clientela e, incluso, los medios de producción. Conclusión esta que encuentra sustento en el ejercicio de los derechos a la libre empresa y la libre competencia, que imponen, en el contexto del mercado y en razón de su flujo natural, que los competidores tengan la carga de soportar los daños que les sean generados como resultado de mejores ofertas fundadas en criterios de eficiencia y en el adecuado y suficiente ejercicio de la libertad de elección que el ordenamiento reconoce a todo partícipe en el mercado -como, a modo de ejemplo, sería el tránsito de empleados o de su clientela como resultado de ofertas calificables objetivamente como mejores¹⁰.

Sobre el particular, de tiempo atrás este Despacho ha dejado establecido que “[I]a institución de la competencia desleal vigila los medios empleados para competir y los descalifica sólo cuando los mecanismos empleados son desleales, pues cuando son leales, así se desvíe la clientela, se afecte la posibilidad de ganancia de un competidor, o se cause un perjuicio a este como consecuencia de la disminución de sus ingresos o su desaparición del mercado, dichos efectos serán legítimos (...)”¹¹.

Con la base de lo anterior, en cuanto corresponde al tipo desleal de desorganización, resulta evidente que para la interpretación de su contenido, se hace necesario acudir a elementos y reglas conceptuales que no se hallan incorporadas expresamente en el tenor del tipo, pero que sí inspiran sus fundamentos y los propios parámetros de la ley 256 de 1996.

Así, el acto de desorganización no puede entenderse configurado simplemente con el resultado señalado expresamente en el ya citado artículo 9º, aspecto sobre el cual se debe precisar que, como las condiciones que atribuyen un carácter desleal a ese comportamiento no aparecen determinadas en aquella disposición, deben ser establecidas -siguiendo las pautas que ha establecido la jurisprudencia constitucional- mediante una interpretación sistemática del cuerpo normativo del cual hace parte y, en particular, de la cláusula general contemplada en el artículo 7º de la Ley 256 de 1996, a cuyo tenor “[q]uedan prohibidos los actos de competencia desleal. Los participantes en el mercado deben respetar en todas sus actuaciones el principio de la buena fe comercial.”

“En concordancia con lo establecido por el numeral 2º del artículo 10 bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, se considera que constituye competencia desleal, todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial y comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado”.

Ciertamente, la cláusula general de competencia desleal, que -acorde con lo que ha dejado establecido este Despacho¹²- tiene como fin primordial otorgar el verdadero sentido y alcance al contenido de las conductas desleales específicamente tipificadas (arts. 8º a 19º), contiene los elementos requeridos para la categorización de una conducta como desleal, a saber, la finalidad concurrencial de una conducta realizada en el mercado, entendida ésta como la idoneidad del

10 Cfr. BARONA VILAR. Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Págs. 323 a 325.

11 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 10 de 2005.

12 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 09 de 2005. Preciso este Despacho que “[f]inalmente, al contener el inciso primero del artículo 7º de la Ley 256 de 1996 la prohibición general en materia de competencia leal, ésta genera y le da sentido a las conductas subsiguientes que la desarrollan, las cuales establecen a título enunciativo algunos actos que el legislador ha considerado como desleales, por ser conductas opuestas a la manera corriente de quienes obran honestamente en el mercado”.

Sentencia N° 5131 de 2012

acto para mantener o incrementar la participación en ese escenario de quien la realiza o de un tercero, de un lado, y del otro, la contradicción de los parámetros normativos allí contenidos y, para lo que interesa en este caso, del principio de buena fe mercantil, “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*”, 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, 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*”¹³.

Puestas de este modo las cosas, debe entenderse que el acto desleal de desorganización se configura cuando se ejecuta toda conducta que, contrariando el principio de buena fe mercantil, tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos.

Así, es evidente que en este caso correponde destimar el cargo en estudio, dado que las razones anotadas en el numeral 1º de las consideraciones de la presente providencia que la conducta de las demandadas no resultó contradictoria con los parámetros normativos contemplados en el artículo 7º la Ley 256 de 1996.

Adicionalmente, como se aprecia en el cuadro expuesto al inicio de estas consideraciones, el número de asociados cuya desvinculación de la cooperativa demandante se demostró en este caso no solo carece de significatividad, sino que además dichos retiros se dieron durante el lapso de 3 años, que resulta razonable para una empresa como la que desarrolla la actora.

3. Tercer pretensión declarativa subsidiaria. Descrédito respecto de Quebecor.

En cuanto al acto desleal de **descrédito** demandado, según lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Competencia Desleal, para que la conducta de un empresario pueda considerarse como “de descrédito” de las prestaciones o actividad empresarial de un competidor, debe realizarse la emisión o divulgación de manifestaciones que sean inexactas, falsas e impertinentes y que resulten aptas objetivamente para perjudicar el prestigio o buen nombre del competidor en el mercado¹⁴, razón por la cual en el ejercicio comercial no esta vedada la posibilidad de que un comerciante haga afirmaciones públicas respecto de un competidor, empero, ellas están proscritas cuando sean falsas, incorrectas, incompletas o imprecisas, pues de no ser así, se obtendrían ventajas competitivas en el mercado bajo mecanismos poco transparentes.

De acuerdo a lo expuesto en el escrito de demanda, el acto de descrédito se generó porque personal de Quebecor difundió que Coopsergraf “*se iba a quebrar*”, circunstancia que, acorde con la actora, generó como efecto la desvinculación de sus asociados (fl. 152, cdno. 1).

Es decir que la actora fundamentó sus pretensiones en el supuesto descrédito en que incurrió la accionada con ocasión de las afirmaciones difundidas entre sus asociados, las que, según su alegación, tuvieron como resultado o como *efecto* la desvinculación de ese personal, sobre lo que vale anotar que el planteamiento de la demanda en relación con este acto se hizo bajo la modalidad de efecto contemplada en el artículo 12 de la Ley 256 de 1996, pues a la conducta imputada a la demandada se le atribuyó una consecuencia concreta que se materializó en el retiro de los asociados de Coopsergraf.

13 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 01 de 2010.

14 Resolución 32749 de 2004. Exp. 02020504

Sentencia N° 5131 de 2012

Sobre la base de lo anterior, encuentra el Despacho que, si bien podría tenerse por acreditada la difusión de información consistente en la eventual salida de mercado de Coopsergraf con fundamento en el documento obrante a folio 101 del cuaderno 1, como se explicó en el numeral 2º de estas consideraciones está demostrado que no hubo un nexo de causalidad entre las aseveraciones y el retiro de los asociados de Coopsergraf, sino que este último aspecto fáctico respondió a circunstancias imputables a dicha cooperativa derivadas de su incumplimiento respecto de las obligaciones que asumió con su contratante y con sus afiliados.

Se concluye de lo anterior, que en el presente caso no se configuró el comportamiento desleal de descrédito, puesto que a pesar de que se demostró que Quebecor realizó las afirmaciones referidas, lo cierto es que no se demostró que ellas hayan causado el efecto desacreditante alegado por la actora y la consecuente desvinculación del personal de Coopsergraf.

4. Cuarta declaración declarativa subsidiaria. Violación de normas laborales respecto de STG.

Conforme al artículo 18 de la Ley 256 de 1996, 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*”. De esto se sigue que la configuración de la conducta desleal en comento reclama la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la infracción de una norma diferente a las contempladas en la Ley 256 de 1996; (ii) la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva como consecuencia de la anotada vulneración, y (iii) que esta resulte significativa.

Es de resaltar que, de conformidad con lo que ha dejado establecido este Despacho, sobre el demandante recae la carga de establecer la norma precisa que considera vulnerada y de plantear las razones con las que sustenta dicha infracción normativa¹⁵.

Sobre la base de las anteriores consideraciones de carácter teórico, es evidente que la pretensión en estudio debe ser desestimada porque, además que la parte demandante no precisó la norma que consideró violada ni presentó los fundamentos de la vulneración que adujo, en este caso no se aportó elemento de prueba alguno que permita tener por demostrado que STG vincula a sus empleados sin observancia de las normas laborales.

En el presente caso, Informática & Tecnología estimó como violado el artículo 46 del Decreto 2153 de 1992, es decir, indicó la disposición que en su sentir se encuentra infringida con la conducta de Indra Colombia. Sin embargo, partiendo de las anteriores premisas, en este asunto impera denegar la declaración del acto desleal previsto en el artículo 18 de la Ley 256 de 1996 porque la demandante no concretó la razón por la cual la conducta de la demandada resultaría violatoria de la libre competencia.

2.5. Análisis de la deslealtad de las conductas concurrenciales ejecutadas por la parte demandada en reconvención:

Memórese que la acusación de Quebecor consistió en que Coopsergraf no cumple su obligación de pagar a sus asociados conceptos como prestaciones sociales, remuneración por los servicios prestados y devolución de aportes.

Atendiendo las consideraciones teóricas sobre el acto de violación de normas expuestas en el numeral anterior, es evidente que la pretensión de la contrademanda debe ser desestimada. Ciertamente, aunque las declaraciones testimoniales recaudadas dan cuenta del incumplimiento obligacional denunciado por la parte reconviniendo, lo cierto es que no se aportó ningún

¹⁵ Cfr. Sentencia No. 615 de 2012.

Sentencia N° 5131 de 2012

elemento de prueba que permita tener por cierto que esa infracción normativa se traduce para Coopsergraf en una ventaja competitiva significativa; de hecho, existen elementos de juicio que acreditan que esa circunstancia no se presenta, pues en este caso se demostró, con base en las manifestaciones que realizó STG al contestar la demanda principal, que los precios de Coopsergraf son superiores a los de esa empresa de servicios temporales.

Así las cosas, la infracción mencionada, aunque se considera reprobable y podría fundamentar otro tipo de acciones, no es suficiente para configurar el acto desleal de violación de normas, razón por la que se denegará la pretensión de la reconviniente.

2.6. Objeción por error grave formulada respecto del dictamen pericial presentado por Luís Humberto Puerta Gómez.

La objeción por error grave contra el dictamen pericial rendido por el experto Puerta Gómez, basada -a grandes rasgos- en que el perito tomó bases equivocadas para el desarrollo de su labor y, por tanto, llegó a conclusiones equivocadas, será acogida, teniendo en cuenta el concepto de la perito María Inés Afanador Rivera.

Según precisó la auxiliar de la justicia:

“Después de una verificación minuciosa (...), encontró que hay errores de análisis contable, no se analizó toda la información pertinente para determinar los resultados faltando documentación que tenía relación con algunos de los interrogantes planteados etc., que tendieron a confundir al lector. Para demostrar lo anterior de una manera precisa y técnica, anexo al presente dictamen pericial fotocopia de los cuadros consolidados y detalle de las nóminas de cada uno de los 13 asociados ordenados en Acta de Posesión de Perito que fueran elaborados por el Perito Puerta, con las correcciones, ajustes contables, equivocaciones de registro, ajustes pendientes por verificar por el actor etc., y que explico en detalle en cada uno de los numerales de los cuatro (4) cuestionarios encomendados a la suscrita”.

Sobre esa base concluyó que *“después de comparados los dictámenes sí se incurrió en error grave en el dictamen y la complementación del mismo obrantes a folios 86 a 217 del cuaderno 9, folios completos de los cuadernos 10 a 14, folios 1 a 61, 80 a 84, 95 a 97, 102 a 104 y 143 a 161 del cuaderno 15.”*

Es decir que mediante este dictamen se logró probar la objeción formulada contra el inicialmente presentado, debiéndose precisar que la equivocación contenida en la experticia coincide plenamente con el concepto de la jurisprudencia en relación con la magnitud que debe tener un error para darle la connotación de gravedad señalada en la norma¹⁶.

Las presentes consideraciones sobre los dictámenes se hacen a pesar de que no se haya tenido en cuenta el inicial para decidir de fondo este proceso, pues se trataba de un dictamen para determinar perjuicios que no resultó relevante a la hora de proferir esta providencia con fundamento en lo ya expuesto. No obstante, la labor fue realizada por el auxiliar y lo que pretendía la demandada -objetar la prueba con ocasión de un error grave contenido en ella- finalmente pudo lograrlo, razón por la cual, de conformidad con el artículo 239 del C. de P. C., no le serán cancelados los honorarios a Luís Humberto Puerta Gómez pues su dictamen perdió mérito con ocasión de la objeción. En cambio, deberán ser cancelados a favor de **María Inés**

¹⁶ Cfr. Cas. Civ. Auto de 8 de septiembre de 1993, CCXXV, segunda parte, p. 455. Acorde con la Corporación, constituye error grave *“el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven”.*

Sentencia N° 5131 de 2012

Afanador Rivera como ya se había ordenado en el auto No. 1736 de 29 de septiembre de 2010 (fl. 85, cdno. 15).

3. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas por el artículo 24 del Código General del Proceso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. **Desestimar** las pretensiones de la Cooperativa de Trabajo Asociado Coopsergraf en virtud de lo consignado en la parte motiva de esta providencia.
2. **Desestimar** las pretensiones de Quebecor World Bogotá S.A. en virtud de lo consignado en la parte motiva de esta providencia.
3. **Condenar** a la parte demandante en acción principal a pagar las costas del proceso respecto de Servicios Temporales en General Ltda. y Enlace y Gestión Temporal S.A., debido a la denegación de las pretensiones formuladas por Cooperativa de Trabajo Asociado Coopsergraf y por Quebecor World Bogotá S.A. Para el efecto se fija por concepto de **Agencias en derecho**, la suma equivalente a diez (10) salarios mínimos mensuales legales vigentes¹⁷ que ascienden a cinco millones seiscientos sesenta y siete mil pesos (\$5.667.000) para el extremo demandado beneficiado con la condena en costas, por partes iguales y a cargo del extremo demandante. Secretaría proceda de conformidad.

NOTIFÍQUESE

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales

ADOLFO LEÓN VARELA SÁNCHEZ

Sentencia para cuaderno 18.

¹⁷ El SMLMV se estableció para el año 2012 en la suma de \$566.700.