



A8241

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

Bogotá D.C., 31 OCT 2017

Auto No. 101654

"Por el cual se resuelven las excepciones previas"

Proceso de Competencia Desleal.

Radicación: 17-100673

Solicitante: MARIA PATRICIA SEPULVEDA LOPERA

Accionado: ALIMENTOS DG S.A.S.

Se deciden las excepciones previas de "Compromiso o cláusula compromisoria", "Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde" e "ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales: falta de agotamiento de requisito de procedibilidad", que formuló la parte demandada.

ANTECEDENTES

Para sustentar sus inconformidades, la parte accionada presentó los siguientes argumentos:

1. Cláusula compromisoria.

ALIMENTOS DG indicó que el presente asunto tiene como objeto definir el alcance de los derechos y obligaciones en cabeza de las partes por virtud del contrato de franquicia, y concluir si existió un empleo excesivo de dichas prerrogativas contractuales por parte del franquiciante, en este caso, la demandada.

Explicó que en el contrato de franquicia celebrado por las partes se incluyó una cláusula compromisoria que sustrae la jurisdicción y competencia de los jueces y tribunales ordinarios.

Señaló que es claro que la *causa pretendi* de la demanda está ligada con el contrato de franquicia, específicamente en las circunstancias de tiempo, modo y lugar que rodearon la terminación del mismo. Para lo anterior, el contrato dispuso que todas las controversias relacionadas con el negocio jurídico, incluso su terminación, deben ser dirimidas por un tribunal arbitral lo que sustrae la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Posteriormente, agregó que aunque es cierto que la Superintendencia ha emitido fallos en los que se ha considerado que la responsabilidad por competencia desleal es extracontractual o autónoma e independiente, lo cierto es que el alcance de la arbitrabilidad objetiva de la cláusula compromisoria debe medirse no por el tipo de responsabilidad sino por los hechos que dan pie a la controversia.

Adujo que el fundamento de la desavenencia es la supuesta terminación unilateral arbitraria e injustificada del contrato de franquicia para lo cual citó el escrito de la demanda.

Adicionalmente, expresó que así como la posición del franquiciante fue cedida en dos ocasiones hasta quedar en cabeza de ALIMENTOS DG, dicha cesión incluye la de la cláusula compromisoria, de conformidad con el inciso segundo del artículo 5 de la Ley 1563 de 2012.

Explicó que de conformidad con el principio *in favorem jurisdictionis* y el deber de coherencia, el pacto arbitral debe interpretarse de manera amplia por lo que cualquier duda en cuanto al alcance del pacto debe resolverse a favor del arbitraje.

Agregó que en virtud del mandato de buena fe, una parte que suscribe un contrato no podrá desconocer la obligación de llevar a cabo sus diferencias ante la jurisdicción arbitral.

Por todo lo anterior, consideró que este Despacho no cuenta ni con jurisdicción ni competencia para conocer el presente asunto.

Por su parte, MARIA PATRICIA SEPÚLVEDA señaló que el presente asunto trasciende aquellos factores relacionados con el contrato mismo y se fundamenta en el deber de lealtad con el que deben obrar las personas que acuden al mercado a disputar clientela, argumentando que aunque los supuestos de interpretación, cumplimiento o terminación del contrato de franquicia puedan servir de fundamento para probar la adecuación típica del obrar desleal de la demandada, el Despacho no debe dejarse confundir pues lo que será debatido es el obrar desleal de una de las partes.

Afirmó que esta Delegatura debe preguntarse si resulta conforme a derecho sustraer el conocimiento del juez natural para los asuntos relacionado con las conductas desleales de competencia, en este caso Superintendencia de Industria y Comercio en función jurisdiccional, bajo el amparo de la existencia de un pacto arbitral que no guarda relación con dichos actos desleales.

Finalizó señalando que el contrato de franquicia fue renovado de manera verbal, toda vez que el franquiciante inicial CARNICOS DEL PACÍFICO S.A. canceló su personería jurídica sin que se hubiese producido la cesión del contrato a la hoy demandada. Así, la aparición de ALIMENTOS DG sin que se hubiese producido la cesión contractual permite concluir que se trata de una relación contractual nueva. Por tal motivo, explicó que dicha cláusula compromisoria es inoponible toda vez que no fue pactada con ALIMENTOS DG, ni consta en un documento escrito como lo exige el artículo 4° de la Ley 1563 de 2012.

2. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.

La demandada señaló que por las mismas razones expuestas en lo relativo a la excepción sobre existencia de cláusula compromisoria, es claro que el procedimiento actual al que se ha sometido esta disputa no el que corresponde. Señaló que al presente proceso debe dársele el trámite del procedimiento contenido en la Ley 1563 de 2012 para los arbitrajes nacionales.

La demandante indicó que no puede proponerse esta excepción previa bajo los mismos argumentos que la anterior, pues está diseñada para los casos en que en un asunto que por su naturaleza debió habersele dado un trámite ejecutivo, se le dio uno declarativo y viceversa. Dijo que no tiene sentido que el legislador consagre dos causales de excepción previa para lo mismo, la contenida en el numeral 2° y 7° del artículo 100 del C.G.P.

3. Ineptitud de la demanda por falta de requisito de procedibilidad.

Expresó que para entender agotado el requisito de procedibilidad de conciliación es necesario que el objeto de la audiencia de conciliación y las pretensiones de la demanda coincidan. De no ser así, sería cercenada la posibilidad de que el demandado busque fórmulas de arreglo para precaver el litigio.

En este caso, es claro que la demandante convocó a ALIMENTOS DG a una audiencia de conciliación para precaver un futuro litigio relacionado con la responsabilidad de ALIMENTOS DG por la ejecución y terminación del contrato de franquicia. No obstante, el presente asunto tiene un fundamento diferente consistente en la comisión de actos de competencia desleal que no aparecían en la solicitud de conciliación.

31 OCT 2017

79
242

101654

AUTO NÚMERO _____ DE 2017 Hoja N°. 3

Al pronunciarse sobre la excepción, señaló la demandante que el agotamiento del requisito de procedibilidad no se encuentra consagrado como excepción previa, y a la que se refiere la demandada, contenida en el numeral 5° del artículo 100, solo comprende los requisitos formales que se encuentran consagrados en el artículo 82 del C.G.P., en los cuales no se incluye la conciliación. Agregó que el incumplimiento de dicho requisito debió haberse alegado en el recurso contra el auto que admitió la demanda.

Adicionalmente, afirmó que en la Ley 640 de 2001 no existe ningún requisito formal de la solicitud de audiencia de conciliación. En este caso, si existe correspondencia entre el contenido de la solicitud y la demanda teniendo en cuenta que el eje central del litigio es determinar la existencia de actos desleales que guardan una íntima relación con el contrato que unía a las partes, y aspectos como la terminación unilateral e inconsulta y la inexistencia de causas legales de terminación.

CONSIDERACIONES

Adviértase que las excepciones previas planteadas por la parte demandada denominadas "*Compromiso o cláusula compromisoria*" y "*Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde*", no están llamadas a prosperar, sobre la base de los argumentos que a continuación se expondrán.

Respecto de la existencia de una cláusula compromisoria, se advierte que la accionada no aportó ninguna prueba a través de la cual pueda verificarse el sustento fáctico medular de su argumento, esto es, que el contrato de franquicia le fue cedido por parte de CARNICOS DEL PACIFICO S.A. De allí que no pueda prosperar la excepción, pues al no haber certeza sobre la cesión del contrato, no puede concluirse tampoco que la cláusula compromisoria es extensiva a la peticionaria.

Respecto de la segunda excepción, revisada la actuación surtida en este proceso, se observa que se presentó una demanda con la que se pretende la declaratoria de actos de competencia desleal. Este tipo de acciones, siguiendo lo establecido en el artículo 368 del C.G.P., siguen el trámite del proceso verbal. En esa medida, como el trámite que hasta ahora se ha seguido es precisamente el del proceso verbal, no hay razón para la prosperidad de la excepción.

Finalmente, en lo relativo a la excepción previa de "*ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales: falta de agotamiento de requisito de procedibilidad*", este Despacho encuentra que sí existe mérito para acoger la excepción. En efecto, una vez revisadas las pretensiones de la demanda y cotejado este contenido con lo pretendido a través de la conciliación prejudicial (fol. 215, cdno. 1), se concluye que con ella se pretendía la salida negociada de un pleito contractual y no la de un pleito por la comisión de actos de competencia desleal. En esa medida, no aparece acreditado en el expediente que haya existido entre las partes un acercamiento por la vía de la conciliación, encaminado a dar solución anticipada al litigio del tipo que se tramita en este expediente, por lo que debe concluirse que no se cumplió con el requisito de procedibilidad establecido en la ley.

En vista de lo anterior, se configura la causal de inepta demanda, teniendo en cuenta para ello que el agotamiento del requisito de procedibilidad es uno de los requisitos formales indispensable para que se pueda admitir y por tanto tramitar una demanda, conforme a lo establecido en el numeral 11 del artículo 82 del C.G.P.

Ahora bien, teniendo en cuenta lo establecido en el numeral 2 del artículo 101 del C.G.P. se declarará terminada la actuación teniendo puesto que en el traslado respectivo a la

3 1 OCT 2017

AUTO NÚMERO 101654 DE 2017 Hoja N°. 4

demandante, esta no subsanó el defecto analizado. Además se ordenará la devolución de la demanda.

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

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR probada la excepción previa denominada "ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales: falta de agotamiento de requisito de procedibilidad" conforme la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: DECLARAR terminado el proceso de Competencia Desleal promovido por **MARIA PATRICIA SEPULVEDA LOPERA** en contra **ALIMENTOS DG S.A.S.**

Por **Secretaría**, devuélvase la demanda y sus anexos a la parte interesada sin necesidad de desglose.

NOTIFÍQUESE,

El Coordinador del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial

JOSÉ FERNANDO SANBOVAL GUTIÉRREZ

