

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## CONTENIDO

1. EDITORIAL
2. MIEMBROS DE JUNTA DIRECTIVA Y DIRECTIVOS DEL BOLETÍN
3. ACTIVIDADES DEL COLEGIO
4. RESEÑAS DE JURISPRUDENCIA COMERCIAL
5. DOCTRINAS DE AUTORIDAD

## INDICE

Entidad Emisora: Corte Constitucional

Referencia y fecha: C- 133 del 25 de febrero de 2009.

Magistrado o Consejero Ponente: Dr. Jaime Araujo Rentería

Aclaración de Voto: N.A

Salvamento de Voto: N.A

Norma acusada: Artículo 70 de la ley 510 de 1999.

Decisión: Declara inexecutable.

Entidad Emisora: Corte Suprema de Justicia.

Referencia y fecha: Exp. No. 11001-31-03-026-2000-00624-01 del 22 de Abril de 2009.

Magistrado o Consejero Ponente: Dr. Edgardo Villamil Portilla.

Decisión: No Casa.

Entidad Emisora: Corte Suprema de Justicia.

Referencia y fecha: 25899 3193 992 1999 0062901 del 30 de abril de 2009.

Magistrado o Consejero Ponente: Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

Aclaración de Voto: N.A

Salvamento de Voto: N.A

Decisión: No casa.



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

Entidad Emisora: Congreso de la República.

Estado del proyecto de ley: Proyecto de ley número 277 de 2009 Senado, por medio del cual se aprueba el “Protocolo concerniente al arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas”, adoptado en Madrid el 27 de Junio de 1989, modificado el 3 de Octubre de 2006, y el 12 de Noviembre de 2007.

Referencia, Fecha y Lugar de Publicación: No. 186 del 2 de Abril de 2009, Gaceta del Congreso.

Congresistas ponentes del proyecto: Ministro de Relaciones Exteriores Dr. Jaime Bermúdez Merizalde y Ministro de Industria y Comercio Dr. Luis Guillermo Plata Páez.

Entidad Emisora: Congreso de la República.

Estado del proyecto de ley: Informe de Ponencia para Primer debate en Cámara, al Proyecto de Ley Numero 007 Senado, 230 de 2008 Cámara.

Referencia, Fecha y Lugar de Publicación: No. 213 del 15 de Abril de 2009, Gaceta del Congreso.

Congresista ponente del proyecto: Ministro de Relaciones Exteriores Dr. Jaime Bermúdez Merizalde y Ministro de Industria y Comercio Dr. Luis Guillermo Plata Páez.

Entidad Emisora: Consejo de Estado.

Referencia y fecha: 2003-00313 del 30 de abril de 2009.

Magistrado o Consejero Ponente: Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

Aclaración de Voto: N.A

Salvamento de Voto: N.A

Decisión: Declara la nulidad de la resolución demandada.



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

Entidad Emisora: Superintendencia de sociedades.

Tipo de pronunciamiento: Concepto

Referencia y Fecha: Oficio 220-058353 Marzo 30 de 2009

Tema Sucursales de sociedades extranjeras - Obligación de establecer un capital asignado

Entidad Emisora: Superintendencia de Sociedades.

Tipo de pronunciamiento: Concepto

Referencia y Fecha: Oficio 220-058983 de Abril 1 de 2009

Tema: Los sitios WEB como Establecimientos de Comercio.

Entidad Emisora: Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Referencia: Decreto 1713 de 2009.

Tema: Operaciones activas realizadas por entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de títulos valores con espacios en blanco.

Fecha: 14 de mayo de 2009.

Congresistas ponentes del Proyecto: Dr. Simón Gaviria Muñoz y David Luna Sánchez.

# CAC

COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## **NOTA EDITORIAL**

Por estos días cursan en el Congreso de la República tres proyectos de ley, de muy variado origen, relacionados con la institución de la colegiatura obligatoria para abogados, tema especialmente sensible en el caso de asociaciones como el **COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS (C.A.C.)**, ciertamente amenazadas por aquellas propuestas que plantean la existencia de un único colegio de abogados.

Como se recordará, en nota editorial anterior se informó a ustedes que en vista de estas circunstancias la Junta Directiva de nuestra entidad integró una comisión de estudio y seguimiento del tema, que dirigida por nuestro querido colegiado Doctor **PABLO CÁRDENAS PÉREZ**, quien con esa singular aplicación con que aborda siempre los asuntos de nuestra entidad, ya labora en la preparación de documentos de trabajo encaminados al enriquecimiento del debate parlamentario.

Seguros como estamos del interés que a todos nos asiste en asunto tan trascendental, queremos solicitar su colaboración en el sentido de que nos hagan llegar sus puntos de vista en torno a estos proyectos, con el fin de tenerlos en consideración.

Para la obtención del texto de los mismos, pueden contactar a nuestra secretaria administrativa, quien con agrado se los hará llegar por medio electrónico.

Edgar Ramírez Baquero  
Presidente

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## **COLEGIO DE ABOGADOS COMERCIALISTAS**

### **JUNTA DIRECTIVA**

#### **Presidente**

Edgar Ramírez Baquero

#### **Vicepresidente**

Luz Helena Mejía

### **Vocales**

Tulio Cárdenas Giraldo  
Alejandro Páez Medina  
Sara María Pérez  
Gustavo Cuberos Gómez

César Augusto Lima  
Ulises Canosa Suárez  
César Augusto Rodríguez  
Ramiro Cruz

### **Comisario de Cuentas**

Jorge Oviedo Alban

Nelson Remolina

### **Director Boletín**

César Augusto Rodríguez

### **Colaboradores**

Paola Andrea Otero López  
María Victoria Munevar T.  
Olga Lucía Guzmán

Germán Felipe Sosa Prieto  
Evelyn Romero Gómez

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## **ACTIVIDADES COLEGIO DE ABOGADOS**

### **TERTULIAS**

Junio 23 de 2009, Tertulia: TRATADOS DE LIBRE COMERCIO Y PROPIEDAD INDUSTRIAL, Conferencista Dr. Marcel Tangarife Torres.

Julio 14 de 2009, Tertulia: ACCION DE TUTELA, DECISIONES JUDICIALES Y ARBITRAMENTO, Conferencista Dr. José Gregorio Hernández.

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## Datos de identificación

**Entidad emisora:** Corte Constitucional

**Referencia y fecha:** C- 133 del 25 de febrero de 2009.

**Magistrado o Consejero Ponente:** Dr. Jaime Araujo Rentería

**Aclaración de Voto:** N.A

**Salvamento de Voto:** N.A

**Norma acusada:** Artículo 70 de la ley 510 de 1999.

**Decisión:** Declara inexecutable.

## Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1.0 Derecho constitucional: Derechos fundamentales – Derecho a la propiedad privada

2.0 Derecho financiero: Derecho de propiedad de los poseedores de acciones inscritas en el Registro Nacional de Valores.

## Problemas Jurídicos

¿Si al permitir la norma acusada que a los poseedores de acciones inscritas en el Registro Nacional de Valores y en una o más bolsas de valores del país que durante un término de 20 años no hayan ejercido ninguno de los derechos consagrados en la ley o en los estatutos sociales; la sociedad pueda previa aprobación de la asamblea de accionistas, readquirir sus acciones consignado el precio que corresponda, de acuerdo al valor patrimonial de la acción al último ejercicio contable anterior a la readquisición, en una partida a disposición del o los accionistas; se les está violando el derecho a la propiedad privada y al debido proceso?

## Síntesis del documento

El derecho a la propiedad privada tiene un núcleo esencial que no puede afectarse y de igual forma, tiene límites impuestos por la Constitución. Tales derechos y límites se extienden a la propiedad accionaria de las sociedades inscritas en el Registro Nacional de Valores. Sin embargo, tales limitaciones o afectaciones a la propiedad privada solo pueden imponerse por medio de una ley anterior que busque proteger el interés general y la función social de la propiedad que ameriten el sacrificio del interés particular por medio de un debido proceso.

## Pronunciamientos relevantes

### La Propiedad Privada:

La Constitución Política de 1991 estableció dentro de los derechos, garantía y deberes la propiedad



**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

privada como derecho constitucional. Por consiguiente, las disposiciones constitucionales regulan y desarrollan lo atinente a éste derecho y a todos aquellos derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, siempre entendiendo que el interés privado debe ceder ante el interés público o social.”

reivindicando el concepto de la función social, el legislador le puede imponer al propietario una serie de restricciones a su derecho de dominio en aras de la preservación de los intereses sociales, respetando sin embargo, el núcleo del derecho en sí mismo, relativo al nivel mínimo de goce y disposición de un bien que permita a su titular obtener utilidad económica en términos de valor de uso o de valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad”.

**Limites constitucionales de la propiedad privada:**

*“El artículo 58 constitucional indica que se garantiza la propiedad privada, no obstante señala que cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.”*

*“En este orden de ideas, la privación de la titularidad del derecho de propiedad privada contra la voluntad de su titular, requiere del cumplimiento de los siguientes requisitos: i) Que existan motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador; ii) Que exista decisión judicial o administrativa, esta última sujeta a posterior acción contencioso administrativa incluso respecto del precio; iii) Que se pague una indemnización previamente al traspaso del derecho de propiedad a la Administración, la cual debe ser justa, de acuerdo con lo previsto en el Num. 21.2 del Art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”*

**Mercado Público de valores y la propiedad accionaria:**

*“Los valores tendrán las características y prerrogativas de los títulos valores. En este orden de ideas, los títulos valores son documentos necesarios para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en ellos se incorpora. Son requisitos comunes a todos los títulos valores: La mención del derecho que en el título se incorpora y la firma de quien lo crea. Así las cosas, acorde con lo establecido por el legislador, las acciones tienen las mismas características y prerrogativas de los títulos valores.”*

*“Acorde con lo señalado por el legislador serán sociedades inscritas en el mercado de valores las sociedades anónimas que tengan acciones o bonos obligatoriamente convertibles en acciones inscritos en el Registro Nacional de Valores y Emisores. En consecuencia, solo pueden ser negociadas las acciones emitidas por las sociedades anónimas.”*

*“La sociedad anónima se formará por la reunión de un fondo social suministrado por accionistas responsables hasta el monto de sus respectivos aportes. El capital de la sociedad anónima se dividirá en acciones de igual valor que se representarán en títulos negociables. En este orden de ideas, sobre la acción se ejerce el derecho de propiedad privada.”*



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

*la acción se ejerce el derecho de propiedad privada.”*

### **Caso Concreto:**

*“Así las cosas, cuando la norma acusada hace referencia a los poseedores de acciones inscritas en el registro nacional de valores, esta denotando al tenedor legítimo del título valor conforme a su ley de circulación.”*

*“Ahora bien, con base en los sustentos teóricos que soportan esta providencia), las sociedades que pueden ser inscritas en el Mercado Público de Valores son las sociedades anónimas. Por consiguiente, los poseedores o tenedores legítimos que relaciona la norma acusada no son otros que aquellos que lo sean respecto de acciones en sociedades anónimas.”*

*“De un lado, dentro de las características del derecho de la propiedad y por ende de la propiedad accionaria encontramos las siguientes: i) Es un derecho pleno porque le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico y los derechos ajenos; (ii) Es un derecho exclusivo en la medida en que, por regla general, el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en su ejercicio; (iii) Es un derecho perpetuo en cuanto dura mientras persista el bien sobre el cual se incorpora el dominio, y además, no se extingue -en principio- por su falta de uso; (iv) Es un derecho autónomo al no depender su existencia de la continuidad de un derecho principal; (v) Es un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende por lo general de la propia voluntad de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, y finalmente; (vi) Es un derecho real teniendo en cuenta que se trata de un poder jurídico que se otorga sobre una cosa, con el deber correlativo de ser respetado por todas las personas.”*

*“Así las cosas, la propiedad que se ejerce sobre acciones inscritas en el registro nacional de valores y en una o más bolsas de valores del país no es ajena a la protección constitucional que brinda la norma superior. En consecuencia, dicha propiedad solamente puede ser limitada a través de las excepciones que la misma Constitución señala para restringir este derecho constitucional.”*

*“Así pues, la norma acusada señala que la sociedad puede previa aprobación de la asamblea de accionistas, readquirir sus acciones consignado el precio que corresponda. Por ende, no es la ley quien define la utilidad pública o el interés social a proteger, sino que es una aprobación previa de la asamblea de accionistas quien determina la readquisición de acciones, vulnerando el derecho de propiedad que sobre las acciones tiene su propietario.”*

*“Así pues, siendo la propiedad – como lo es la propiedad accionaria - un derecho perpetuo en cuanto dura mientras persista el bien sobre el cual se incorpora el dominio, y además, no se extingue -en principio- por su falta de uso; siendo la propiedad- como lo es la propiedad accionaria - un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad*

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

*de su propietario y no de la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero; solamente puede ser limitado o restringido acorde con las limitaciones y restricciones señaladas manifiestamente por la Constitución.”*

*“En el presente caso, lo que se presente claramente es una pérdida del dominio no una limitación a éste, pérdida que no cuenta con ningún respaldo constitucional. Esta pérdida del dominio accionario no cuenta en momento alguno ni siquiera con la determinación de legislador a través de una ley y la declaración por medio de una sentencia judicial, acá lo que sucede es la pérdida de la propiedad por determinación de un particular.”*

### **Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**

Corte Constitucional. Sentencia C-595 de 1999.  
Corte Constitucional. Sentencia C-189 de 2006.  
Corte Constitucional. Sentencia T-427 de 1998.  
Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2002.  
Corte Constitucional. Sentencia C-189 de 2006.

### **Datos de identificación**

**Entidad emisora:** Corte Suprema de Justicia.

**Referencia y fecha:** Exp. No. 11001-31-03-026-2000-00624-01 del 22 de Abril de 2009.

**Magistrado o Consejero Ponente:** Dr. Edgardo Villamil Portilla.

**Decisión:** No Casa.

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

- 1.0. Derecho de la Competencia: Abuso de posición dominante, Contratos de adherencia, libre escogencia de Entidades Financieras.
- 2.0. Derecho del Consumidor: Acciones Populares y de Grupo, cobro exorbitante por transacciones financieras.
- 3.0. Derecho Financiero: Regulación de Tarifas por movimientos financieros, potestad regulatoria de Entidades Financieras.

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009****Problemas Jurídicos**

1. ¿Es procedente la acción de grupo para resolver una controversia jurídica con una entidad del Sector Financiero?
2. ¿Están las entidades financieras obligadas a efectuar un cobro uniforme a sus usuarios por concepto de transacciones financieras, de acuerdo a las Políticas de las otras Entidades del Sector Financiero?

**Síntesis del documento**

La Corte Suprema entra a examinar, una acción de Grupo promovida por algunos usuarios en contra del Banco Santander Colombia S.A., en cuyo escrito petitorio “solicitaron que se condenara a dicha entidad a reparar los daños que ha causado por el “cobro inconstitucional, ilegal, injusto, incausado y exorbitante” de los denominados “servicios financieros o servicios bancarios”, tales como “...el uso de cuentas corrientes o de ahorros, cheques, libretas o uso de tarjetas débito y crédito, altos intereses por sobregiro, referencias bancarias, extracto -si se extravía el que envía el banco y si realmente lo envía- comisiones por cheques, comisiones o cobros por cuotas de manejo, precio de los cheques de gerencia, comisiones por cartas de crédito, retiros de los cajeros automáticos, retiros sin la tarjeta débito o tarjeta Davilinea (sic), consignación nacional, consulta de saldo, etc.”, cobros que -a su juicio- han empobrecido injustamente a los integrantes del grupo actor con el correlativo enriquecimiento sin causa a favor del aquí demandado.

Pidieron, por consiguiente, que se condenara al banco a pagar a favor del grupo una indemnización compensatoria, consistente en el reembolso de los cobros que ha realizado, otra moratoria, que corresponde a los intereses de mora y la indexación de las anteriores sumas, junto con los daños morales que causó.”

**Pronunciamientos relevantes**

1. Naturaleza jurídica de las acciones de Grupo en Colombia.

La Corte Suprema de Justicia, luego de hacer un pormenorizado recuento acerca de la naturaleza de las Acciones populares y las Acciones de grupo, los antecedentes, evoluciones y fines para las cuales fueron creadas, resolvió que para el presente caso, si era pertinente el entablar una Acción de Grupo, pues adujo que:

*“[...] se concibió otra acción, la de grupo, exclusivamente resarcitoria, para “obtener el reconocimiento y pago de indemnización de perjuicios” (medida de reparación) causados a un “número plural o conjunto de personas”, lo que deja ver que ella sólo abarca los derechos pluri-individuales homogéneos, circunstancia que la acerca, indudablemente, a las class actions for damages. A ese respecto, el Consejo de Estado indicó que “la exposición de motivos de la Ley 472 de 1998 señala como modelo de las acciones de grupo en el derecho colombiano las acciones de clase o representativas (class actions) del derecho norteamericano”*

Ello quiere decir que la acción de grupo procede cuando se causen agravios individuales a un conjunto numeroso de sujetos que se encuentran en situaciones homogéneas, agravio que se puede producir por la violación de cualquier derecho, ya sea difuso, colectivo o individual, de carácter contractual, legal o con-

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

innumeroso de sujetos que se encuentran en situaciones homogéneas, agravio que se puede producir por la violación de cualquier derecho, ya sea difuso, colectivo o individual, de carácter contractual, legal o constitucional.”

Dejando atrás el análisis jurisprudencial, legal e histórico de las acciones de Grupo, se concluye que la misma sí es procedente, pero para el presente caso es desestimatoria para la parte actora, puesto que se habla de perjuicio siempre y cuando se haya demostrado un daño, que para el presente caso y en ninguna de las instancias, se tuvo por demostrado.

2. Fundamento legal y constitucional en cuanto al cobro por las entidades financieras a sus usuarios por concepto de Transacciones habituales.

“8.2 Precisamente sobre esa materia, la Superintendencia Bancaria, en su momento, sostuvo que las entidades sujetas a su inspección y vigilancia *“tienen plena autonomía para fijar las tarifas que cobran por los servicios que prestan a sus clientes, sin que esta entidad tenga injerencia al respecto. Fundamento de lo anterior es la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 2 de mayo de 1968 con ponencia del Doctor Guillermo Ospina Fernández, mediante la cual se declaró inexecutable el Decreto 1988 de 1966 que autorizaba a la Asociación Bancaria de Colombia para unificar las tarifas de comisiones por los servicios bancarios y a su vez, facultaba a la Superintendencia Bancaria para que aprobara dichas tarifas y vigilara el cumplimiento que las entidades le daban, so pena de imponer las sanciones legalmente previstas. Esta sentencia en uno de sus apartes afirma: ‘(...) es así que no existe ley alguna que autorice al Gobierno o a la Superintendencia Bancaria para fijar las tarifas de los bancos para los servicios que prestan (...)’.* En este orden de ideas, las entidades financieras tienen plena autonomía para fijar las tarifas que cobran por concepto de los servicios que prestan a sus clientes, siempre que estas les hayan sido previamente informadas, y de la misma manera, estos últimos tienen libertad para decidir si aceptan las condiciones por tratarse de contratos de adhesión o desistir de convenir con la institución que les ofrece el servicio para acudir a otra de las alternativas que existen en el sector financiero.”

“Más recientemente, la Superintendencia Financiera, señaló que dentro de las facultades que le asigna el artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero “no se encuentra la de regular o autorizar las tarifas que cobran las instituciones financieras (entre ellas los bancos) a sus clientes por los diferentes servicios que prestan (acceso a sistemas telefónicos, telemáticos, acceso a Internet, cobro de remesas, etc.) a lo que se suma el hecho de no existir normatividad alguna que unifique sus montos... En ese sentido, para que proceda el cobro de sumas de dinero por concepto de los servicios financieros, los mismos deberán originarse en una estipulación convencionalmente establecida entre las partes contratantes en las cuales es válido establecer las condiciones de tiempo, modo y lugar en que puede percibirse dicha remuneración así como también las bases de cuándo la misma puede ser exigida por el acreedor de la obligación estipulada, aspectos que indudablemente no están regulados expresamente en norma alguna.”

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

### Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:

#### Doctrina citada por la Entidad:

- 1.0 Informe de ponencia de régimen económico, libertad de empresa, competencia económica, monopolios e intervención del Estado, Comisión Quinta, Gaceta No. 46, de 15 de abril de 1991, pág. 8).
- 2.0 Informe de ponencia de los derechos colectivos, Comisión Quinta, Gaceta No. 46, de 15 de abril de 1991, págs. 22 y 23).
- 3.0 Informe de Ponencia para primer debate en plenaria, mecanismos de protección de los derechos fundamentales y del orden jurídico, Comisión Primera, Gaceta Constitucional No. 77, 20 de mayo de 1991, pág. 8).
- 4.0 Proyecto de Ley No. 005 de 1995, Cámara de Representantes, Gaceta Judicial No. 207 de 27 de julio de 1995, pág. 16).
- 5.0 Cámara de Representantes, Gaceta del Congreso No. 277 de 5 de septiembre de 1995, pág. 12).
- 6.0 Ponencia para segundo debate en el Senado, Gaceta del Congreso No. 167 de 28 de mayo de 1997, págs. 1 y 2).

#### Jurisprudencia Citada por la Entidad:

- 1.0 Consejo de Estado. Sentencia de 13 de mayo de 2004, No. 52001-23-31-000-2002-00226-01). Magistrado Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque.
- 2.0 Consejo de Estado. Sentencia del 3 de marzo de 2005, Exp. No. 25000-23-25-000-2003-01166-01). Magistrado Ponente: Dr. Ramiro Saavedra Becerra.
- 3.0 Corte Constitucional. Sentencia SU-157 de 1999. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.
- 4.0 Corte Constitucional. Sentencia C-332 de 2000. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.
- 5.0 Corte Constitucional. Sentencia C-1062 de 2000. Magistrado Ponente: Dr. Wilson Pinilla Pinilla.
- 6.0 Corte Constitucional. Sentencia C-569 de 2004. Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Uprimny Yepes.
- 7.0 Corte Constitucional. Sentencia C-116 de 2008. Magistrado Ponente: Dr. Rodrigo Escobar Gil.
- 8.0 Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia de Casación de fecha 2 de mayo de 1968 con ponencia del Doctor Guillermo Ospina Fernández.

#### Conceptos de la Superintendencia Financiera:

- 1.0 Superintendencia Financiera. Concepto No. 1998014285-2 de fecha 6 de abril de 1998.
- 2.0 Superintendencia Financiera. Concepto No. 2006000504-001 de 3 de marzo de 2006, reiterado en Conceptos Nos. 2007038779-001 de 24 de agosto de 2007 y 2008026805-001 de 11 de junio de 2008.
- 3.0 Superintendencia Financiera. Concepto No. 2007042833-001 de 5 de septiembre de 2007.
- 4.0 Superintendencia Financiera. Concepto No. 2007027884-001 de 26 de junio de 2007.

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

## **Datos de identificación**

**Entidad emisora:** Corte Suprema de Justicia.

**Referencia y fecha:** 25899 3193 992 1999 0062901 del 30 de abril de 2009.

**Magistrado o Consejero Ponente:** Dr. Pedro Octavio Munar Cadena.

**Aclaración de Voto:** N.A

**Salvamento de Voto:** N.A

**Decisión:** No casa.

## **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

- 1.0. Derecho Civil - Responsabilidad civil extracontractual: relación de causalidad.
- 2.0. Derecho del consumidor: vulnerabilidad y desequilibrio económico del consumidor.
- 3.0. Derecho del consumidor: Mecanismos de protección al consumidor.

## **Problemas Jurídicos**

1. ¿Tiene el derecho del consumo un arraigo constitucional que implica que su aplicación debe tener en cuenta la existencia de una parte débil dentro de la relación contractual?
2. ¿La posibilidad de responsabilidad del fabricante dentro del ámbito del derecho del consumidor frente al consumidor es mayor que la que surgiría en una simple relación civil entre dos partes iguales?
3. ¿Otros entes dentro de la cadena de producción – consumo, tales como los proveedores o inclusive los familiares o allegados de la persona que en su calidad de consumidor adquirió el producto rigen su relación también por el derecho del consumidor?
4. ¿Qué se entiende por producto “defectuoso”? y ¿qué tipo de criterios se puede?

## **Síntesis del documento**

Los derechos del consumidor y las obligaciones de los fabricantes y proveedores exceden el ámbito contractual a partir de su raíz constitucional, e incluyen obligaciones de resultado de asegurar que no se generen daños o lesiones producidas por los productos defectuosos.

Si bien existen presunciones que deben ser desvirtuadas por el fabricante y obligaciones de resultado en cuanto a la fabricación de la cosa, la carga de la prueba y necesidad de demostrar el nexo causal entre el producto defectuoso y el daño sigue estando en cabeza del afectado.

Se hace además una exposición de las pautas que rigen el derecho del consumo en el ámbito de los Estados Unidos y en la Unión Europea.

## **Pronunciamientos relevantes**



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

### **1. Sustentación constitucional del Derecho del Consumidor.**

“(…); de ahí que la Constitución Política colombiana promulgada en 1991, en un intento por conciliar la economía de mercado con el Estado intervencionista, le apostó a un Estado Social y democrático de Derecho, con sustento en un modelo económico de libre competencia (artículos 1, 333 y 334) (…)

Desde esa perspectiva, la relación del consumo constituye una particular categoría que surge entre quienes se dedican profesionalmente a elaborar o proveer bienes o prestar servicios con quien los adquiere con el fin de consumirlos; y es precisamente el consumidor, quien, por encontrarse en esas condiciones de vulnerabilidad económica y de desequilibrio, es destinatario de una especial protección normativa; (…)

(Refiriéndose al artículo 78 de la Constitución). Tratase pues, de una franca y rotunda alusión, de índole constitucional, a un régimen de responsabilidad de productos y distribuidores, derivado, ya no de las deficientes o irregulares condiciones de idoneidad y calidad de los productos que manufacturan o mercantilizan, sino de los actos que lesionan la salud y la seguridad de usuarios y consumidores. Desde esa perspectiva, esta última prescripción, complementa y perfecciona el conjunto de salvaguardas de la parte débil de la relación de consumo.

(Refiriéndose al artículo 13). Y es que el Constituyente con ese mandato busca la efectividad material del derecho a la igualdad, imponiéndose, entonces, que para tal fin se trate de manera distinta a personas ubicadas en situaciones diferentes, como sucede con el productos y el consumidor, pues éste, por la posición en la que se encuentra frente al otro, demanda una especial protección de sus derechos, en la medida que es la parte débil de la relación de consumo”.

### **2. Responsabilidad de los productores y proveedores por los daños causados con productos defectuosos:**

#### **2.1. La noción de consumidor.**

“(…) Toda persona natural o jurídica, que contrate la adquisición, utilización o disfrute de un bien o la prestación de un servicio determinado, para la satisfacción de una o más necesidades. (…)

Debe precisar, en todo caso, que los efectos de la relación jurídica que liga a productores y proveedores con el adquirente final pueden extenderse a otros sujetos como los parientes de éste o a sus acompañantes circunstanciales en el momento en que se concreta el daño, habida cuenta que éstos –por el particular daño que se les irroga- quedarían habilitados para instaurar las acciones pertinentes, las cuales se enmarcarían en ese ámbito, justamente, porque el perjuicio se origina en una relación de ese tipo”.

#### **2.2. El alcance de la responsabilidad.**

“La responsabilidad que de unos y otros (fabricadores y proveedores) se predica, se caracteriza porque:

(a) Trasciende a la relación contractual derivada de la compraventa o adquisición de bienes o servicios,



**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

namiento y que liga a personas que, incluso, no han celebrado contrato alguno, como puede acontecer con el fabricante y el último adquirente, o cuando la víctima es un consumidor no adquirente (como los parientes o acompañantes de éste). (...)

(b) Precisamente por lo anterior, se desdibuja o atenúa en estos asuntos la importancia de la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual, al punto de ser irrelevante.

(c) es una responsabilidad solidaria, siguiendo los derroteros previstos en el artículo 2344 del Código Civil”.

**2.3. El producto defectuoso.**

“La responsabilidad de que aquí se trata deviene de introducir en el mercado un producto que vulnera la seguridad del consumidor, pues así lo dispone la norma superior (artículo 78). En ese orden de ideas, fabricantes y proveedores enfrentan, en cuanto empresarios profesionales, un juicio de imputación de responsabilidad, fundado, primordialmente, en el hecho de haber puesto en circulación un producto defectuoso (Sentencia C 1141 de 2000).

Con miras a precisar el sentido del concepto, resulta oportuno memorar cómo el artículo 6 de la Directiva Europea 85/374 establece que un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad que una persona puede legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias, esto es, las relativas a su presentación y al uso que razonablemente pudiera esperarse de él al momento en que fue introducido en el mercado.

(...) Inclusive en el derecho de ese país (refiriéndose a Estados Unidos) se acuñó una clasificación que además de haberse generalizado, brinda criterios atendibles. Así, se habla de (a) “defectos de concepción o diseño” (...), (b) “defectos de fabricación”, (...); (c) “defectos de instrucción o información”; (d) “defectos de conservación” (...).

“...fabricantes y proveedores enfrentan, en cuanto empresarios profesionales, un juicio de imputación de responsabilidad, fundado, primordialmente, en el hecho de haber puesto en circulación un producto defectuoso”

“un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad que una persona puede legítimamente esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias, esto es, entre otras, las relativas a su presentación, al uso que razonablemente pudiera esperarse de el al momento en que fue introducido en el mercado.”

“En este orden de ideas, es dable entender que un producto es defectuoso cuando no ofrece la seguridad que legítimamente se espera de él, condición que, en consecuencia se predica no por su falta de aptitud para el uso para el cual fue adquirido, sino por no cumplir las condiciones de seguridad a que tiene derecho el público, excluyendo, por supuesto, cualquier utilización abusiva”.

“La obligación de seguridad cuyo incumplimiento genera el deber indemnizatorio de que aquí se trata es aquella que razonablemente se puede aspirar; en consecuencia, quedan excluidas las situaciones en las que el carácter riesgoso del producto es aceptado y conocido por el público y debería, pues serlo,

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

, también por la víctima.”

**2.4. La obligación de seguridad a cargo del Productor y el Proveedor.**

“(…) Y si bien el contenido del deber de seguridad puede ser variable, habida cuenta que en ocasiones, quizás las menos, corresponde, simplemente, a un deber de prudencia y diligencia encaminado a evitar la ocurrencia de algún incidente que lesione a otro, de modo que el acreedor asume la carga de probar la negligencia del deudor, en otras oportunidades, que cada vez son más, tiene el carácter de una obligación de resultado, en cuyo caso el deudor se compromete a evitar que el acreedor sufra cualquier accidente que lesione su persona o sus bienes, salvo, claro está, que el daño obedezca a una causa extraña”.

**2.5. Nexa causal:**

*“... el damnificado se quedaría en la mitad del camino si se circunscribe a demostrar únicamente que el producto es defectuoso; por supuesto que su compromiso es de mayor hondura, en cuanto le incumbe probar, igualmente, que el perjuicio que padeció fue causado por las condiciones de inseguridad del mismo.”*

*“Es necesario acreditar que el perjuicio se produjo como consecuencia del defecto”.*

**2.6 Régimen probatorio.**

(…) incumbirá a la víctima probar el perjuicio que padeció, el carácter defectuoso del producto y la relación de causalidad entre éste y aquél. (…)

Para comprobar el defecto de seguridad que afecta al producto, no debe la víctima incursionar en el examen del proceso de fabricación para demostrar que el defecto se debe a un diseño desacertado o a una indebida fabricación, sino que se debe limitar a probar que éste no ofrecía la seguridad a la que una persona tiene legítimamente derecho.

Corresponde a la víctima, así mismo, probar que el daño le fue causado precisamente por el carácter defectuoso del producto, de manera que no basta con demostrar que éste tiene esa condición. Es necesario acreditar que el perjuicio se produjo como consecuencia del defecto. En ese orden de ideas, incumbe al demandante acreditar que el defecto de seguridad ha contribuido definitiva y forzosamente en la realización del daño.

(…) la carga se atenúa cuando le es dado al juzgador presumir a) que el producto ha sido puesto en circulación por el fabricante o productor; b) que el defecto existía en el momento en que se introdujo en el mercado y c) y que fue el fabricante quien lo elaboró para venderlo.”

**Estudio del caso concreto:**

“El haz probatorio antes reseñado, como bien puede apreciarse, tan solo muestra que la leche que tomó la demandante no era apta para el consumo por la acidificación que presentaba, como también que no cumplía los parámetros de densidad, sólidos e indica crioscópicos fijados por la normatividad vigente, mas no da

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

la demandante no era apta para el consumo por la acidificación que presentaba, como también que no cumplía los parámetros de densidad, sólidos e indica crioscópicos fijados por la normatividad vigente, mas no da cuenta de que dicha bebida estuviera contaminada por sustancias tóxicas que pudieran ocasionar un daño de la magnitud denunciada en la demanda a la salud de quien la consumiera.”

### **Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**

- Corte Constitucional. Sentencia C-1141 de 2000.
- Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. 7 de febrero de 2007. Expediente: 1999-00097-01.

### **Datos de identificación**

**Entidad Emisora:** Congreso de la República.

**Estado del proyecto de ley:** Proyecto de ley número 277 de 2009 Senado, por medio del cual se aprueba el “Protocolo concerniente al arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas”, adoptado en Madrid el 27 de Junio de 1989, modificado el 3 de Octubre de 2006, y el 12 de Noviembre de 2007.

**Referencia, Fecha y Lugar de Publicación:** No. 186 del 2 de Abril de 2009, Gaceta del Congreso.

**Congresistas ponentes del proyecto:** Ministro de Relaciones Exteriores Dr. Jaime Bermúdez Merizalde y Ministro de Industria y Comercio Dr. Luis Guillermo Plata Páez.

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

- 1.0. Derecho de la Competencia: Integración de mercados
- 2.0 Propiedad Industrial -Signos distintivos- Marcas: Registro de Marcas.

### **Síntesis del documento**

En el Proyecto de Ley sujeto a examen, lo que se busca es afianzar el ámbito internacional del Registro de Marcas para los pequeños y medianos comerciantes, puesto que teniendo un Marco Jurídico unificado, que permita tener un trámite ágil, económico y sin el lleno de engorrosos requisitos, la certeza que tiene un comerciante que su invención va a estar protegida, conlleva a un sin número de beneficios que se traducen en aumento de empleo y aumento de inversiones de capitales.

Es preciso aclarar que mientras el Tratado sobre el derecho de Marca y su reglamento adoptados en Ginebra el 27 de Octubre de 1994, reglamenta en forma genérica los pasos que se deben seguir para un Registro de Marca con un matiz internacional, el Protocolo concerniente al arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas, adoptado en Madrid el 27 de Junio de 1989, modificado el 3 de Octubre de 2006, y el 12 de Noviembre de 2007, lo que pretende es demarcar cada uno de esos pasos a seguir, introduciendo algunos entes y temas que revisten capital importancia.

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

Uno de esos temas preponderantes que ha sido incluido en el Tratado es una Oficina de Registro Internacional, que como su nombre lo indica, hace parte integrante de un sistema integrado de Registro que acarrea igual efecto jurídico tanto para el país donde se Registra, así mismo, como para el país que hace parte del Protocolo de Madrid. Y es que el resultado de la estandarización de los procesos de Registro, es un tema que ha permeado el mundo del derecho desde ya hace algunos años, puesto que las cifras de Registros de Marcas a nivel mundial, crece a niveles vertiginosos desde que se ha pugnado por la apertura económica en todos los sentidos.

Para soportar las tesis anteriormente dicha, se extrae del texto: “La protección de las marcas en Colombia se logra por medio de su registro ante la Superintendencia de Industria y Comercio - SIC, conforme lo establece el artículo 154 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, de la siguiente manera: “El derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por el registro de la misma ante la respectiva Oficina nacional competente.” Las estadísticas muestran un número importante de solicitudes de marcas en Colombia, cifra que además aumenta cada día. En el 2008 un total de 23.461 solicitudes fueron presentadas, de las cuales 13.898 corresponden a solicitantes nacionales (o residentes en Colombia) y 9.563 solicitudes presentadas por extranjeros. En términos porcentuales las marcas nacionales representan hoy aproximadamente el 60% total de las solicitudes”.

**Características específicas del Protocolo de Madrid:**

“El Protocolo de Madrid ha introducido una serie de elementos nuevos en el sistema de registro internacional de marcas, originalmente creado sobre la base del arreglo de Madrid. La finalidad de dichos elementos es favorecer la adhesión de nuevos Estados y de determinadas organizaciones intergubernamentales que han creado su propio sistema regional de registro de marcas, como la Comunidad Europea.

Entre las características particulares del Protocolo de Madrid cabe destacar las siguientes:

- En lo que respecta a las tasas, en el Protocolo se contempla que las Partes Contratantes fijen por sí mismas el importe de las tasas (“tasas individuales”) que desean recibir por cada designación de la que sean objeto en una solicitud o registro internacional, a condición de que dicho importe no sea superior a las tasas nacionales correspondientes;
- En lo que respecta a los plazos de denegación, en el Protocolo se contempla la posibilidad de que las Partes Contratantes sustituyan el plazo general de 12 meses para la notificaciones y protección, por un plazo de 18 meses o, cuando la denegación este basada en una oposición por un plazo todavía más largo.”

**Ventajas que ofrece la adhesión al Protocolo de Madrid:**

“La adhesión al Protocolo de Madrid ofrece varias ventajas a los titulares de registros de marcas, a la economía del país y al gobierno de los países miembros.

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

Con la adhesión al Protocolo de Madrid, las compañías tienen la posibilidad de obtener protección para sus marcas y mantener dicha protección en un número cada vez más elevado de países y por conducto de un trámite sencillo y económico. Basta con presentar, por medio de la Oficina nacional de Propiedad Industrial una única solicitud (internacional) en un idioma, en la que se designe a los países en los que se desea obtener protección, y pagar un único conjunto de tasas en una única moneda (franco suizo). Se evita así tener que presentar solicitudes separadas en cada país en el que se desea obtener protección. Se evita así tener que presentar solicitudes separadas en cada país en el que se desea obtener protección. Se evita así la obligación de tener que pagar tasas en diferentes monedas y de efectuar la renovación de distintos registros nacionales. Además, todo cambio posterior en relación con el registro de la marca (por ejemplo, un cambio en la titularidad o la dirección) puede inscribirse en el Registro Internacional mediante un único y sencillo trámite.

En el actual contexto económico, la posibilidad de obtener sencilla y económicamente protección para las marcas viene a ser una ventaja evidente para las empresas, a la vez que un factor que favorece la exportación.”

### Datos de identificación

**Entidad Emisora:** Congreso de la República.

**Estado del proyecto de ley:** Informe de Ponencia para Primer debate en Cámara, al Proyecto de Ley Numero 007 Senado, 230 de 2008 Cámara.

**Referencia, Fecha y Lugar de Publicación:** No. 213 del 15 de Abril de 2009, Gaceta del Congreso.

**Congresista ponente del proyecto:** Ministro de Relaciones Exteriores Dr. Jaime Bermúdez Merizalde y Ministro de Industria y Comercio Dr. Luis Guillermo Plata Páez.

### Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

1.0. Derecho de la Competencia: Integración de mercados

2.0 Propiedad Industrial -Signos distintivos- Marcas: Registro de Marcas.

### Síntesis del documento

En el presente Proyecto de Ley (Tratado sobre el derecho de Marca y su reglamento adoptados en Ginebra el 27 de octubre de 1994), lo que se busca es una estandarización en el Registro de Marcas de los países que se adhieran al Tratado, puesto que siendo el Derecho, una ciencia que pugna por la globalización, la protección legal que se le debe otorgar al Derecho Marcario, no se debe hacer esperar. Los trámites expeditos, generalizados y factibles en todas sus fases, son los puntos álgidos en el presente Tratado.



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

Es así como: “La marca, como herramienta jurídica, juega un papel decisivo en este proceso y permite a los empresarios realizar una gestión eficiente de su innovación, conocimientos y creatividad. Las marcas son derechos “territoriales” lo que significa que solo están protegidos en el país donde se ha solicitado y obtenido dicha protección. Por consiguiente, el registro de los mismos en el mercado nacional no ofrece protección automática en los mercados de exportación, por el contrario, para obtener esta protección la persona o empresa interesada debe solicitar, por separado y directamente con las oficinas nacionales de cada uno de los países de interés, el registro de su derecho cumpliendo con los requisitos y procedimientos del respectivo país.”

### Objetivos del Proyecto de Ley:

“Con el fin de facilitar el proceso de registro de marcas en los diferentes países, el Tratado sobre Derechos de Marcas, busca uniformar y agilizar los procedimientos nacionales y regionales de registro de marcas, a través de la simplificación de determinados aspectos de esos procedimientos, de forma que la presentación de solicitudes de registro de marcas y la administración de los registros en varias jurisdicciones resulten tareas menos complicadas y más predecibles.”

“De esta manera, el Tratado se convierte en instrumento de armonización, no de registro, en busca de determinar puntos comunes entre los Estados Contratantes, a través del establecimiento de parámetros o bases para el Registro de Marcas en las oficinas nacionales correspondientes. Así, sin establecer procedimientos totalmente uniformes para los Estados Contratantes, el Tratado consagra los requisitos máximos que un Estado Contratante puede solicitar a los titulares de marcas en relación con tres etapas del procedimiento de registro: la solicitud, cambios y correcciones del registro y el trámite de renovación, de la siguiente manera:

- Para la solicitud de registro, los Países miembros del Acuerdo pueden exigir, como máximo la petición, el nombre, dirección, domicilio y residencia del solicitante y si es del caso, datos del representante; reivindicación de la prioridad si aplica, varias indicaciones relativas a la marca, incluidas reproducciones de la misma; los productos y servicios para los que se solicita el registro acorde con la Clasificación Internacional, (establecida en virtud del Arreglo de Niza de acuerdo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas (1957) y, cuando sea aplicable, una declaración de intención de uso de la marca. Asimismo, cada País debe permitir que una solicitud guarde relación con productos y servicios que pertenezcan a varias clases de la Clasificación Internacional.
- Con relación a los cambios de los nombres o direcciones, los cambios en la titularidad del registro y las correcciones de errores, el Tratado señala que es suficiente con la formulación de una petición que cumpla con los requisitos formales relacionados en el Tratado.
- En cuanto a la tercera parte, la renovación, el Tratado establece los requisitos máximos que puede exigir un País Miembro en relación con los elementos contenidos en la petición de renovación y establece como plazo para la duración del período inicial de registro y la duración de cada renovación de 10 años cada uno.”

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

“El principal Objetivo del Tratado es simplificar los procedimientos nacionales de registro de marcas, con miras a beneficiar a los solicitantes de Marcas.

“Desde su entrada en vigor, a través del establecimiento de un marco regulatorio relacionado con cuestiones de procedimiento en la solicitud de Marcas, este Tratado se ha convertido en una eficaz herramienta que facilita a los usuarios el registro de marcas en los Estados que son Parte del mismo. Lo que significa la eliminación de requerimientos que pueden constituir actuales barreras para el uso de la protección de marcas como herramienta de comercio.

El Tratado, no obstante, no genera procedimientos internacionales de tramitación ni de concesión de marcas, pues se limita a señalar un marco regulatorio que las oficinas nacionales deben considerar, dejando que cada país defina la norma específica a través de la cual implementará estos estándares en sus leyes nacionales.”

### Datos de identificación

**Entidad Emisora:** Consejo de Estado.

**Referencia y fecha:** 2003-00313 del 30 de abril de 2009.

**Magistrado o Consejero Ponente:** Dr. Marco Antonio Velilla Moreno.

**Aclaración de Voto:** N.A

**Salvamento de Voto:** N.A

**Decisión:** Declara la nulidad de la resolución demandada.

### Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

- 1.0. Propiedad Industrial - Signos Distintivos – Marcas: Riesgo de Confusión con signos notorios.
- 2.0 Propiedad Industrial - Signos Distintivos – Marcas: Notoriedad.

¿Son nulas las resoluciones de la Superintendencia de Industria y Comercio que concedieron el registro de la marca DK a pesar de la oposición contra su registro fundada en la marca DK de propiedad de la sociedad opositora cuya notoriedad se demostró por diferentes medios?

### Síntesis del documento

La marca notoria goza de protección especial en el régimen comunitario que va mas allá del país en el que se encuentra registrada y mas allá de la clase o productos que identifica en el mercado si es posible que se genere riesgo de confusión o que el solicitante se aproveche del prestigio de la marca notoria y del esfuerzo de su titular.

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

### Pronunciamientos relevantes

*“Alegada la notoriedad de una marca como obstáculo para el registro de un signo, la prueba de tal circunstancia corresponde a quien la alega. Este dispondrá, para ese objeto, de los medios probatorios previstos en la legislación interna y en el caso, a la Oficina Nacional Competente o a la Autoridad Nacional Competente con base en las pruebas presentadas.”*

*“El ámbito de la marca notoria va más allá de que sea notoria en el País Miembro donde se solicita el registro, y que haciendo una interpretación armónica del artículo 83, literal d) y e) de la Decisión 344, no podrán registrarse como marcas aquellos signos que constituyan la registrarse como marcas aquellos signos que constituyan la reproducción, la imitación, traducción o transcripción total o parcial o sean similares hasta el punto de reproducir confusión en relación con un signo notoriamente conocido en: 1. El país miembro donde se solicitó el registro; 2. En el comercio subregional, es decir, en los otros países miembros...”*

*“Dicha prohibición será aplicable, con independencia de la clase tanto en los casos en los que el uso del signo se destine a los mismos productos o servicios amparados por la marca notoriamente conocida, como aquellos en los que el uso del signo se destina a productos o servicios distintos.”*

*“La notoriedad de la marca se construye a través del esfuerzo, trabajo, e inversión de su titular, que la ha difundido en el mercado y ha establecido ciertos parámetros de calidad en sus productos, por eso requiere una protección especial a fin de evitar que terceros pretendan aprovechar maliciosamente el prestigio ajeno.”*

*“De las pruebas relacionadas se demuestra suficientemente la notoriedad del signo DK de la demandante y el conocimiento que tiene el público consumidor en Colombia, no solo por que en un periodo de 8 años superen sus ventas en \$36.000.000.000 sino porque la marca mixta DK es conocida en diferentes países del mundo ...”*

*“De manera que el signo DK de la demandante cumple a cabalidad con lo dispuesto en la norma comunitaria, por el hecho de ser conocida y usada dentro del concierto nacional e internacional, precisando que para estos efectos, las normas comunitarias no exigen que la misma tenga que estar registrada en la oficina competente de Colombia para que goce del derecho a ser protegida en calidad de marca notoria.”*

*“La confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas, sin que estas se analicen en forma fraccionada. Las marcas deben ser analizadas en forma sucesiva y no simultánea. Quien aprecie la semejanza deberá colocarse en el lugar del consumidor medio, tendiendo en cuenta la naturaleza del producto.”*

*“Así mismo debe tenerse en cuenta si entre las marcas en conflicto existe identidad o semejanzas: visual, fonéticas y conceptuales, para efectos de establecer la existencia o no de riesgo de confusión que pueda generar error en el consumidor.”*



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

*“Del cotejo de dichas marcas extrae la sala que en los signos mixtos DK, sus denominaciones están conformadas por consonantes idénticas D y K, razón por la cual, el acento prosódico de cada una de ellas está ubicado en el mismo lugar dada su identidad gramatical.”*

*“En lo que atañe a su elemento adicional, que consiste en una figura de alas extendidas, también es idéntico en ambos signos.”*

*“[!]La expresión DK concedida mediante los actos administrativos demandados mas que idéntica, constituye una reproducción del signo mixto DK de la demandante, lo cual puede generar confusión entre el público consumidor...”*

### **Jurisprudencia o Doctrina de autoridad relevante citada por la entidad:**

Tribunal Andino de Justicia. Interpretación Prejudicial. Proceso 62-IP-2006.

## Datos de identificación

**Entidad Emisora:** Superintendencia de sociedades.

**Tipo de pronunciamiento:** Concepto

**Referencia y Fecha:** Oficio 220-058353 Marzo 30 de 2009

**Tema:** Sucursales de sociedades extranjeras - Obligación de establecer un capital asignado

## Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

Derecho de Sociedades

1.0. Sucursal Extranjera

2.0. Capital asignado y obligatorio para constituir sucursal extranjera.

3.0. Manejo de divisas por sociedades extranjeras.

## Problemas Jurídicos

¿Hay algún porcentaje de capital obligatorio exigido para la apertura de una sucursal de sociedad extranjera?

## Síntesis del documento

### **Requisitos para constituir sucursal de sociedad extranjera**

“Señala el artículo 469 del Código de Comercio, que sociedad extranjera es aquella constituida conforme a la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior.



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

Acorde con esta disposición, el artículo 471 del citado código, dispone que para que una sociedad extranjera pueda emprender negocios permanentes en Colombia, debe establecer una sucursal con domicilio en el territorio nacional, para lo cual deberá protocolizar en una notaría del lugar elegido como su domicilio en el país, copias auténticas del documento de su fundación, de sus estatutos, de la resolución o acto que acordó su establecimiento en Colombia y de los que acrediten la existencia de la sociedad y la personería de sus representantes.

De acuerdo con el artículo 472 del Código de Comercio, uno de los puntos que debe contener la resolución de incorporación, es concretamente el que se relaciona con el capital asignado, cuyo pago debe efectuarse al momento de incorporar la sucursal al país y que por provenir de una persona jurídica del exterior, corresponde a una inversión extranjera.

(...) se concluye que aunque no existe un porcentaje de capital obligatorio para incorporar una sucursal al país, sí existe de acuerdo con el numeral 2° del artículo 472 del Código de Comercio, la obligación de establecer un capital asignado a la sucursal, que se constituye en prenda general de los acreedores en Colombia”.

### **Posibilidad de que una sucursal de sociedad extranjera acceda a un proceso de reorganización.**

“Las sucursales de sociedades extranjeras se rigen en el país conforme a las disposiciones contenidas en el título VIII, del libro II del Código de Comercio, denominado “De las Sociedades Extranjeras”, que consagra algunas de las obligaciones que adquieren por el hecho de su incorporación, así como la obligación de ceñirse en lo pertinente por las normas de la liquidación de las sociedades por acciones, sin perjuicio de que según el artículo 492 del estatuto mercantil, puedan acceder a los procesos concursales o acogerse a la promoción de un acuerdo de reorganización en los términos del artículo primero de la ley 1116 del 27 de diciembre de 2006”.

### **Obligaciones de las sociedades extranjeras con sucursal en Colombia**

“De acuerdo con la ley comercial, las sucursales de sociedades extranjeras que se incorporen al país, están inspeccionadas por esta Superintendencia, salvo que incurran en cualquiera de las causales de vigilancia previstas por el Decreto 2300 del 26 de julio de 2008.

Las sociedades extranjeras con sucursal en Colombia, sometidas a la vigilancia de esta Superintendencia de acuerdo con el artículo 470 del Código de Comercio, tienen las siguientes obligaciones:

Acreditar ante la Superintendencia respectiva que el capital asignado por la principal, ha sido cubierto.

Constituir las reservas y provisiones que la ley exige para las sociedades anónimas nacionales.

Llevar la contabilidad de los negocios que celebren en el país en libros registrados en la Cámara de Comercio de su domicilio, con sujeción a las leyes nacionales.

Enviar a la respectiva Superintendencia y a la Cámara de Comercio copia del balance general, por lo menos al final de cada año”

### **Manejo de divisas de sociedades extranjeras**

“En lo que se refiere al manejo de las divisas, cuando las mismas ingresan al país con el fin de ser aportadas

## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

aportadas al capital de una sucursal de sociedad extranjera o de una sociedad con inversión extranjera, deben ser registradas ante el Banco de la República, trámite que se realiza en forma automática, con la presentación por conducto del banco intermediario, de la declaración de cambio correspondiente a la canalización de las divisas a través del mercado cambiario, de acuerdo con el artículo 4 del Decreto 1844 de 2003, modificado por el artículo 2 del decreto 4474 del 1 de diciembre de 2005 y la Circular Reglamentaria Externa DCIN del 21 de noviembre de 2003 y sus modificaciones emanadas del Banco de la República.

El no registro de la inversión, constituye una infracción al régimen cambiario la que conlleva una sanción por parte de la Superintendencia de Sociedades. (Decreto 1746 de 1991)”

### Normatividad relevante

**Decreto 2300 de 2008.** Por el cual se reglamenta el artículo 124 de la Ley 1116 de 2006, sobre la vigilancia de las sucursales de sociedades extranjeras y la aprobación del inventario del patrimonio social, y se dictan otras disposiciones.

**Decreto 1844 de 2003.** Por el cual se modifica el Régimen General de Inversiones de capital del exterior en Colombia y de capital colombiano en el exterior.

**Decreto 1746 de 1991.** Por medio del cual se establece el Régimen Sancionatorio y el Procedimiento Administrativo Cambiario a seguir por la Superintendencia de Cambios.

### Datos de identificación

**Entidad Emisora:** Superintendencia de Sociedades.

**Tipo de pronunciamiento:** Concepto

**Referencia y Fecha:** Oficio 220-058983 de Abril 1 de 2009

**Tema:** Los sitios WEB como Establecimientos de Comercio.

### Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados

Derecho de Sociedades

1.0 Posibilidad de equiparar los sitios WEB a los llamados establecimientos de comercio

2.0 Empresa virtual

3.0 Elementos del establecimiento de comercio.

### Problemas Jurídicos

1.0- ¿Una página WEB que se utilizará para distribuir y comercializar música, se debe entender como un establecimiento de comercio?



## Boletín N° 1545 Mayo de 2009

### Síntesis del documento

#### **Empresa virtual**

“...y teniendo en cuenta la naturaleza de la empresa mercantil como una actividad de tipo industria (sic), comercial o de servicios, es preciso señalar que la utilización de medios electrónicos para la consecución de los fines de la empresa, para el efecto un sitio WEB, no comporta nada diferente a ser un mero mecanismo para facilitar los procesos de desarrollo de la empresa, de modo que en la medida que se establecen relaciones comerciales, debe ajustarse a las normas propias de la actividad comercial” (concepto 01094118 del 26 de noviembre de 2001).

#### **Elementos del establecimiento de comercio en un sitio WEB.**

“Pueden presentarse muchas otras relaciones jurídicas en los sitios Web, pero bastaría con estas alusiones sobre el contenido jurídico de las páginas o sitios Web para concluir, el que ellos, los sitios Web, son un conjunto de bienes jurídicos y que constituyen una universalidad jurídica, destinada a cumplir los fines del empresario y que por tanto podrían asimilarse a la noción estudiada de establecimiento de comercio. Sin embargo, conceptualmente no es válida la asimilación de los sitios Web con los establecimientos de comercio por la razones que a continuación se expresan:

(...) si bien existe una universalidad económica jurídica en los sitios Web, dedicada al cumplimiento de los fines del empresario, ella es incompleta como establecimiento de comercio, puesto que para la cabal realización de los fines empresariales se requeriría de otros elementos (...), tales como:

- I. El dinero originado en las transacciones y en caso de ser ellas a crédito, las correspondientes obligaciones crediticias. No es imaginable el tráfico jurídico de bienes y servicios sin el correspondiente pago, crédito o solución de las obligaciones.
- II. Igualmente, la clientela, la cual hace parte del establecimiento de comercio, pues aunque no exista regulación expresa que la haga necesaria, ella es la verdadera esencia del establecimiento, como lo han reconocido los doctrinantes al asimilar la Hacienda al derecho a la clientela.
- III. Los registros contables indispensables en el mundo mercantil, también hacen parte inherente de los establecimientos de comercio, como lo exigen las reglas nacionales y extranjeras para autorizar la cesión o venta de los mismos.
- IV. (...) las vinculaciones de los sitios Web con los entes estatales que vigilan y controlan el comercio y que los obligaría a su tributación nacional o local.

#### **Normatividad relevante**

**Superintendencia de Industria y Comercio.** Concepto 01094118 del 26 de noviembre de 2001

**Congreso de Colombia** Ley 527 de 1999 Agosto 18 de 1999 Por medio de la cual se define y reglamenta el acceso y uso de los mensajes de datos, del comercio electrónico y de las firmas digitales, y se establecen las entidades de certificación se dictan otras disposiciones



COLEGIO DE  
ABOGADOS  
COMERCIALISTAS

**Boletín N° 1545 Mayo de 2009**

### **Datos de identificación**

**Entidad:** Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**Referencia:** Decreto 1713 de 2009.

**Tema:** Operaciones activas realizadas por entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia, a través de títulos valores con espacios en blanco.

**Fecha:** 14 de mayo de 2009.

### **Campos del Derecho Comercial y Temas o asuntos tratados**

1.0. Títulos valores: Efectos jurídicos de los títulos valores en blanco suscritos con ocasión de operaciones de crédito, por parte de entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera de Colombia. Artículo 622 Cco.

2.0. Títulos valores: Cálculo del importe de un título valor en blanco en los términos del Decreto 1713 de 2009.

### **Síntesis del documento**

Con esta reglamentación, los títulos valores en blanco suscritos con motivo de operaciones activas realizadas por establecimientos financieros vigilados por la Superintendencia Financiera se equiparan a los títulos valores siempre que cumplan con los requisitos contenidos en el artículo 621 del Cco.

En igual sentido, se establece la necesidad de que el valor por el cual se llenan sea certificado por el Revisor Fiscal de la entidad financiera cuando se vaya a disponer de los mismos.

El decreto se basa en las facultades establecidas en la Constitución para regular el ejecutivo la actividad financiera. Por lo tanto, no se presenta una modificación al Código de Comercio o al Código de Procedimiento Civil, de forma que no se puede considerar la mencionada certificación como un requisito para la existencia del título valor cuando este se origina de un documento en blanco ni de un requisito para que el mismo sea considerado como título ejecutivo.