

[Audiencia traslado nulidad 029-2019-437-01](#)

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA RV: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION. PROCESO 11001310303120150013600 del juzgado 50 civil del circuito de Bogotá. de ALEXANDER RAFAEL MARTINEZ HINCAPIE contra N.L. CONTAPA S.A.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/09/2022 12:44

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DR. ZAMUDIO MORA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: maribel gutierrez caicedo <mgcaicedolemus@hotmail.com>

Enviado: viernes, 9 de septiembre de 2022 12:35 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: SUSTENTACION RECURSO DE APELACION. PROCESO 11001310303120150013600 del juzgado 50 civil del circuito de Bogotá. de ALEXANDER RAFAEL MARTINEZ HINCAPIE contra N.L. CONTAPA S.A.

MARIBEL GUTIERREZ CAICEDO, obrando como apoderada de la parte actora, por medio del presente escrito, me permito anexar escrito, que contiene la sustentación del recurso de apelación interpuesto contra el numeral 3 de la sentencia del 14 de diciembre de 2021, proferida por el Juzgado 50 civil del circuito de Bogotá.

Atentamente,

MARIBEL GUTIERREZ CAICEDO
C.C.NO.32.685.834
T.P.NO.68.217 DEL C.S.J.

Enviado desde [Correo](#) para Windows

Señor
HONORABLE MAGISTRADO
DR. MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA
SALA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTA
E. S. D.

REF: SUSTENTACION DE APELACION DENTRO DE PROCESO DECLARATIVO DE ALEXANDER MARTINEZ HINCAPIE Y OTRAS CONTRA N.L. CONTAPA S.A. C.I. RAD. 11001310303120150013600.

MARIBEL GUTIERREZ CAICEDO, obrando como apoderada de la parte actora, por medio del presente escrito, me permito sustenta el **RECURSO DE APELACION** interpuesto CONTRA EL NUMERAL TERCERO DE LA SENTENCIA DE FECHA 14 DE DICIEMBRE DE 2021, emanada del juzgado 50 Civil del Circuito de Bogotá, **con** el objeto de que sea revocado este numeral, que sustento en los siguientes terminos:

El despacho niega las pretensiones del daño patrimonial, exactamente a lo referente al lucro cesante, con los siguientes argumentos, que procederé a separar en dos puntos:

PRIMER PUNTO 1) *“ Si bien es cierto para acreditar el monto del perjuicio se aportó una certificación de ingresos, debe decirse que no tienen vocación de prosperidad estos perjuicios, pues a pesar del infortunado suceso, no está probado que el demandante haya dejado de percibir un ingreso, ni durante su periodo de incapacidad y rehabilitación, ni luego que se definió el porcentaje de la perdida de la capacidad laboral en primer lugar en lo relativo al lucro cesante consolidado véase como se pretende el pago de las sumas de dinero dejadas de percibir desde el momento del accidente de tránsito hasta la data de presentación de la demanda, no obstante, tal como lo indico el señor Martínez Hincapié en su declaración, la ARL a la que se encontraba afiliado procedió a realizar el pago de la indemnización por concepto del 15.13% de incapacidad definido por la junta regional de calificación de invalidez, siendo procedente entender que las sumas reclamadas ya se encuentran debidamente pagadas no evidenciándose detrimento patrimonial alguno en el lapso indicado, sumado a esto el tiempo de incapacidad debió ser cubierto por las entidades prestadoras del servicio de salud, particularmente la EPS a la que se encontraba afiliado.”.*

Con respecto a este primer aspecto, me permito manifestar al despacho que la doctrina y la jurisprudencia nacional han coincidido que lo que se indemniza no es la producción o productividad, en otros terminos el ingreso mensual o la disminución del mismo; sino la disminución de la capacidad laboral como tal, siendo indiferente que continúe trabajando o no.

El doctor Javier Tamayo en su famoso libro “Tratado de responsabilidad Civil” “Hay lugar a indemnización por lucro cesante por el solo hecho de la perdida de la capacidad fisiológica o psicológica de la víctima, independientemente de que esta efectivamente hubiese perdido ingresos con motivo de la incapacidad. Por tanto, era errónea la doctrina que consideraba que solo cuando la víctima trabajaba a la fecha de ocurrir el daño y obtenía ingresos por dicho trabajo tenía derecho a indemnización por lucro cesante. Por fortuna tal criterio ha sido desterrado de la jurisprudencia y

de la doctrina contemporánea, que hoy admiten que el salario devengado por la víctima al momento de ocurrir su daño solo constituye un factor, útil mas no indispensable para la cuantificación del monto indemnizable. Lo reparable, pues, es la pérdida de la capacidad laboral del dagnificado”.

En este sentido, se probó dentro del proceso, que el señor Alexander Martínez, tenía como oficio o profesión, la de soldador, oficio que demandaba fuerza física para su desarrollo, como era el de cargar piezas pesadas y todo tipo de elementos de maquinaria para realizar su oficio. Una vez ocurre el accidente, le impide ejercer nuevamente este oficio, por las restricciones laborales de por vida. Las cuales se encuentran claras en el folio 80, del expediente digital, que son las siguientes:

- No agacharse.
- Evitar movimientos repetitivos del tronco en rotación o en flexión (barrer, trapear, recoger objetos, ordenar etc)
- No levantar objetos de más de 15 kg de peso.
- No llevar cargas sobre los hombros ni la cabeza.
- No estar en una misma posición más de 30 minutos
- Debe realizar pausas dinámicas de 3 minutos cada 4 horas con estiramientos. Fue remitido a la clínica del dolor, por dolor lumbar.

La señora juez además no tuvo en cuenta que el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié estuvo desempleado cuatro (4) años, como lo asevero este en el interrogatorio de parte, evacuado en la primera audiencia celebrada en el despacho, lo que fue ratificado por el testigo Eiber Callejas en su declaración del 30 de noviembre de 2021 y en la misma fecha y audiencia por el testigo Jesús Cepeda Neira, representante legal en ese momento de la empresa renacer Plus quien era la que hacía de empleadora ante el sistema de seguridad social, ambos coincidieron en que Alexander no volvió a trabajar una vez termino su incapacidad. El primero manifestó que convivía con este en el mismo apartamento, por lo que le constaba que Alexander Martínez, no fue reincorporado a su trabajo y quedo cesante por espacio de más o menos 4 años que si bien actualmente está trabajando, es debido a que fue recomendado por sus familiares que han trabajado en esta empresa, y conocen a su empleador, quien lo acepto a pesar de su discapacidad, pero asignándole una actividad laboral diferente, en pocas palabras de cuidandero, de las instalaciones de la empresa, según su dicho, lugar de trabajo donde también vive. Y el segundo, fue claro, al manifestar que el demandante le fue a pedir trabajo una vez le levantaron las incapacidades, pero que no hubo forma de ayudarle, porque quien lo había contratado inicialmente ya no laboraba para la demandada, N.L. Contapa S.A. En este sentido no se pronuncio en su fallo, a pesar de estar plenamente probado que quedo desempleado por este lapso de tiempo. El despacho no hizo mención de este aspecto en su decisión, que considero debe ser revocada y en su defecto condenar a la demandada por perjuicios patrimoniales (lucro cesante pasado y futuro)

NO EXISTE NORMA JURIDICA QUE IMPIDA EL RECONOCIMIENTO DE LOS DOS SISTEMAS INDEMNIZATORIOS A FAVOR DE LA VICTIMA

Las fuentes de indemnización o reparación del sistema de seguridad social responde a una responsabilidad objetiva, mientras que la indemnización plena de perjuicios derivada de la responsabilidad civil es de naturaleza subjetiva. El sistema de seguridad social en riesgos laborales repara de manera parcial el daño, mientras que el de responsabilidad civil lo hace de manera integral.

Fuente normativa distinta.

El subsistema de Riesgos Laborales se fundamenta jurídicamente en la ley 100 de 1.993 Decreto 1295 de 1994, Ley 776 de 2002 y Ley 1562 de 20212, mientras que la responsabilidad civil se basa en el art.2341 -2343 del C. Civil y demás normas concordantes.

El sistema de seguridad social, incluido el subsistema en riesgos profesionales, busca amparar todo tipo de contingencias que se derivan de las relaciones laborales y no laborales, bajo los principios de universalidad y solidaridad, mientras que la indemnización plena de perjuicios derivada de la responsabilidad civil apunta a la reparación integral por el daño causado a la víctima.

En el caso que nos ocupa, la indemnización que recibió el señor Rafael Alexander Martínez, de la administradora de riesgos profesionales fue una reparación parcial y con una fuente distinta por lo que no puede ser exonerada el autor del daño de la reparación integral del daño patrimonial (lucro cesante) causado por la demandada, por que estaríamos absolviendo al responsable civilmente de resarcir el daño causado.

El pago de la incapacidad económica e indemnización pagada por la Arl, es una obligación de carácter puramente laboral, son prestaciones económicas de índole distinta a la reclamada en este proceso por responsabilidad civil extracontractual, como quiera que esta última indemnización tiene origen en el accidente causado con el vehículo de placas de placas WTJ-863, bajo el régimen de la culpa ajena y en ejercicio de una actividad peligrosa, mientras que el pago recibido por mi mandante tiene su sustento en la relación laboral.

Por lo tanto, es inverosímil que en la sentencia que ahora impugno, se pretenda desconocer la condena por perjuicios patrimoniales a mi mandante, cuando están plenamente demostrados con la Perdida de la Capacidad Laboral, establecida por la Junta Nacional de calificación de Invalidez de Bogotá.

2) SEGUNDO PUNTO O ASPECTO QUE ES MOTIVO DE APELACION FRENTE A LA NEGATIVA DE NO ACCEDER A LA CONDENA POR LUCRO CESANTE POR LAS SIGUIENTES RAZONES

Señala el despacho a continuación, “ *Ahora bien, en lo relacionado con el lucro cesante, debe indicarse que este tiene sustento en el salario de (\$1.500.000,00) que se aduce era devengado por el demandante a la fecha de ocurrencia del accidente de tránsito (fl34), sin embargo, una vez verificada la planilla del reporte de las incapacidades se advierte que para los años 2012 y 2013 el señor Alexander Rafael Martínez Hincapié, devengaba el equivalente a un salario mínimo legal y es sobre dicha suma de dinero que debe establecerse si en efecto a raíz del daño sufrido se vieron reducidos sus ingresos.*

Entonces si su ingreso de acuerdo a los reportes efectuados al sistema de seguridad social era de un salario mínimo legal mensual vigente para la época, debe decirse que el porcentaje de pérdida de su capacidad laboral, en su caso no refleja una merma de sus ingresos, pues de acuerdo a la declaración rendida por el actor se sabe que sigue trabajando como vigilante, recibiendo una remuneración mensual de \$1.000.000,00, y que para el año 2019, representa un ingreso mayor incluso al salario mínimo legal de esa anualidad, dicho de otro modo pese al desafortunado accidente y superado su tiempo de incapacidad, esto no provoca una reducción de sus ingresos económicos, pues aun cuando se desempeña en un oficio distinto, sigue recibiendo una remuneración proporcional o similar a la que tenía antes del accidente, aún con las secuelas que el siniestro dejó.

Al respecto la señora Juez no tuvo en cuenta que esta certificación laboral es plena prueba, y fue ratificada por el señor Jesús Cepeda Neira, quien la expidió como representante legal de la empresa empleadora, por lo tanto, está debidamente probado que el salario devengado por el demandante era de \$1.500.000,00 este y por lo tanto, la indemnización por lucro cesante se debe hacer en base a su ingreso real.

Lo que se pretende que se indemnice a mi mandante, es el daño que le produjo la pérdida de la capacidad laboral, la cual se encuentra debidamente probada y que ha redundado en que este no pueda ejercer su oficio de soldador; oficio que es bien remunerado en el mercado laboral.

Si la demandada no pagaba mi mandante la seguridad social en base al ingreso real de este, es por la costumbre que existe en ese medio, para evadir los pagos parafiscales, pero no es óbice para que se desvirtúe la certificación laboral expedida por Renacer Plus, quien era la que fungía como empleadora de mi mandante ante el sistema de seguridad social; aunando a que el mismo representante legal Jesús Cepeda Neira, confeso en su declaración que la certificación laboral que obraba en el expediente fue realizada por el en base a su condición de representante legal.

La señora juez, en uso de sus facultades direccionales del proceso, y si le asistía alguna duda con respecto al ingreso de un soldador, debió recurrir a una prueba de oficio para determinar el salario real de este oficio y no violar el derecho de mi mandante a ser resarcido plenamente por los perjuicios causados, que ella misma reconoció en su fallo.

Por lo anteriormente expuesto, solicito se revoque el numeral tercero de la parte resolutive de la sentencia y en su defecto se condene a la sociedad demandada a pagar los perjuicios patrimoniales (Lucro cesante pasado y futuro) al señor Alexander Rafael Martínez Hincapie, en base a la pérdida de la capacidad laboral y sobre el salario devengado para esa época, que correspondía a la suma de \$1.500.000,00.

De esta manera queda sustentada la apelación interpuesta.

Atentamente,

MARIBEL GUTIERREZ CAICEDO
C.C.No.32.685.834 de Barranquilla
T.P.No.68.217 del C.S.J.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ RV: Proceso: 2017-167-01 // Verbal Declarativo de Magaly Duran contra Juan Harvy Duran y otros.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 06/09/2022 14:51

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZÁLEZ FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Notificaciones Tutelas Secretaria Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <ntssctshta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: martes, 6 de septiembre de 2022 2:48 p. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: RV: Proceso: 2017-167-01 // Verbal Declarativo de Magaly Duran contra Juan Harvy Duran y otros.

Cordial saludo

Envío escrito a proceso 2017-00067-00, para los fines pertinentes

DETALLE DEL PROCESO

11001310303120170006700

Fecha de consulta: 2022-09-06 14:45:36.54

Fecha de replicación de datos: 2022-09-06 14:39:41.19 ⓘ



Descargar DOC



Descargar CSV

← Regresar al listado

DATOS DEL PROCESO		SUJETOS PROCESALES		DOCUMENTOS DEL PROCESO		ACTUACIONES	
Fecha de Radicación:	2017-02-13	Recurso:	SIN TIPO DE RECURSO				
Despacho:	JUZGADO 032 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ	Ubicación del Expediente:	TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ				
Ponente:	JUZGADO 32 CIVIL CIRCUITO	Contenido de Radicación:					
Tipo de Proceso:	DECLARATIVO						
Clase de Proceso:	ORDINARIO						

Por favor CONFIRMAR recibido del presente mensaje así como los archivos adjuntos y archivos compartidos por google drive sí los hay.

FAVOR CONFIRMAR EL RECIBIDO DEL PRESENTE CORREO Y SU

ANEXO, CON NOMBRE Y CARGO DEL FUNCIONARIO.

RESPUESTAS UNICAMENTE AL

CORREO ntssctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

GLADYS CASALLAS LAVERDE

NOTIFICADORA GRADO IV

Sala Civil - Tribunal Superior de Bogotá

(571) 423 33 90 Ext. 8354 - 8352

Fax Ext.: 8350 – 8351

ntssctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: WILSON ENRIQUE CUBILLOS <willy4777@hotmail.com>

Enviado: martes, 6 de septiembre de 2022 12:47 p. m.

Para: Despacho 00 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá D.C. <des00sctsbtta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Asunto: Proceso: 2017-167-01 // Verbal Declarativo de Magaly Duran contra Juan Harvy Duran y otros.

Agradezco añadir el memorial al expediente del proceso y confirmar el recibido del presente mensaje.



Señores
Honorable Magistrados
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
JUDICIAL - SALA CIVIL**
Bogotá, D.C.
E.S.D.

M.P.: FLOR MARGOTH GONZALEZ FLOREZ
REF.: VERBAL DECLARATIVO
DTE.: MAGALY DURAN
DDO.: JUAN HARVY DURAN ZAPATA Y OTROS
RAD.: N° 11001-31-03-031 2017 – 000167 01

WILSON ENRIQUE CUBILLOS SANCHEZ, abogado en ejercicio, identificado con la C.C. N° 79'297.528 expedida en Bogotá y T.P. N° 81.295 del Consejo Superior de la Judicatura, debidamente reconocido como apoderado judicial de la parte actora dentro del proceso de la referencia, respetuosamente procedo a sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia proferida por el Juzgado Treinta y Dos Civil del Circuito (32) Civil del Circuito de Bogotá, D.C., desarrollando los argumentos acorde con los reparos formulados ante el Juez de primera instancia, actuación que realizo en los siguientes términos:

Se discrepa, respetuosamente de fallo proferido, así como las consideraciones, conclusiones y fundamentos de la sentencia.

1. Teniendo en cuenta que el Juzgado de primera instancia encontró probados los dos primeros elementos de la Simulación, esto es la presencia del contrato simulado y el derecho del actor para promover la acción, procederé puntualmente a demostrar la existencia del tercero de ellos, o sea la PRUEBA DE LA SIMULACION.

Respecto a la prueba de la simulación ha sostenido Corte en fallo CSJ SC. 5 ago. 2013, rad. 2004-00103-01, en jurisprudencia que ha sido pacífica incluso internacionalmente:

“En efecto, dada la naturaleza misma del negocio que se espera descubrir, caracterizado por haberse realizado en la



privacidad de los contratantes y con la firme intención de que permaneciera oculto, es de esperarse que no se hayan dejado mayores vestigios de su existencia; de ahí la dificultad de demostrarlo mediante probanzas directas. No obstante, las máximas de la experiencia constituyen un mecanismo eficaz e irremplazable a fin de determinar la presencia de ese negocio secreto.

...

La prueba de la simulación es indirecta, de indicios, de conjeturas (per coniecturas, signa et urgentes suspiciones) y es la que verdaderamente hiere a fondo la simulación, porque la combate en el mismo terreno' (...).

La prueba de indicios constituye, por excelencia, la forma de probar judicialmente la simulación contractual. La esperable conducta de las partes contratantes, de evitar dejar evidencias de su verdadera intención negocial, exige acudir a esta forma de convicción judicial. Pero a pesar de esta voluntad simuladora, es muy difícil que las partes logren ocultar todos los hechos que, debidamente probados, son susceptibles de llevar a la lógica consecuencia de la realidad del contrato disimulado.

La jurisprudencia y la doctrina han venido desarrollando una serie de indicios para acreditar la existencia de la simulación, tales como el parentesco, la causa de la simulación, el comportamiento de las partes al efectuar el negocio, la falta de capacidad económica del comprador, carencia de necesidad de vender por parte del vendedor, ausencia de promesa de compraventa, forma de pago, ausencia de pago, ausencia de entrega, ausencia de transacciones bancarias, precio irrisorio frente a las condiciones de ubicación y calidad del inmueble, falta de entrega del bien supuestamente vendido, informalidad del contrato o contratación bajo condiciones o circunstancias infrecuentes o poco habituales en la materia objeto del contrato, ausencia de testigos de la negociación, comportamiento de las partes en el proceso, etc., elementos probatorios que permiten declarar judicialmente la simulación de un contrato.

Toda la doctrina anterior, si bien fue citada por el señor Juez de primera instancia al inicio, no tuvo aplicación práctica en el caso sometido a su estudio y decisión.

Ya en este punto las cosas, veamos cuales fueron los indicios que resultaron probados en este caso:

1. La relación de parentesco entre los contratantes demandados, padre e hijo. (*afectivo*), este indicio quedó probado con prueba documental, que es la idónea para acreditar



esa circunstancia fáctica, indicio de capital importancia, toda vez que el mayor porcentaje de los contratos simulados se hace entre parientes, lo que desde ese punto de vista el contrato se hacía muy sospechoso y por lo tanto hacía más cuidadoso el estudio de los demás indicios.

2. El interés que tenía el señor de **JUAN PABLO DURAN CAMACHO**, (*Causa Simulandi*), que no otro que el de favorecer y ayudar a su hijo varón, que era además quien lo acompañaba, quien le colaboraba en sus negocios y le administraba la estación de servicio que se explotaba en el inmueble objeto de la venta ficticia, todo lo anterior demostrado por confesión del demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA** en el interrogatorio vertido en este proceso.

3. El comportamiento de las partes al efectuar el negocio, el cual es evidentemente sospechoso, inusual en la forma que se hace un contrato de compraventa de bien raíz, en condiciones expresadas por el demandado que de suyo le son impropias. Este comportamiento fue expuesto por el demandado, por lo que debe tenerse como indicio probado.

4. La ausencia de necesidad de enajenar en las condiciones que lo hizo. (*necessitas*). El señor de **JUAN PABLO DURAN CAMACHO** no tenía ninguna necesidad de enajenar el inmueble y menos en esas condiciones, era un hombre solvente, con muchos bienes, sin deudas, sin compromiso alguno, por lo que absurdo resulta vender ese lucrativo bien en la forma que supuestamente lo hizo, y en el precio irrisorio de que habla la Escritura Pública **N° 136** del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Unica del Circulo de Paz de Ariporo.

Este indicio se probó por la manifestación de las partes en ese sentido y la ausencia de prueba en contrario.

5. Ausencia de movimiento de las cuentas de ahorro y corriente. (*habitus*)

El demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA** aceptó que no hubo transacciones bancarias en relación con el contrato de compraventa materia de este proceso.

6. Falta de medios económicos del supuesto adquirente.

Este indicio quedó cabalmente demostrado por confesión del supuesto comprado y demandado **JUAN HARVY DURAN**



ZAPATA, en asocio con otros medios probatorios, además que el mencionado no acreditó de forma alguna contar con el dinero para hacer esa negociación y manifestó formas absurdas de haber realizado el pago, que no acreditó, lo que confirma este indicio.

No se aportó al proceso, tampoco, una declaración de renta, un balance comercial, extractos bancarios, o prueba alguna que pueda demostrar la capacidad económica del supuesto comprador para la fecha de la negociación, por lo que la demostración de este indicio no admite discusión.

7. Precio irrisorio por el bien simuladamente enajenado, (*pretium vilis*) es un indicio que quedó demostrado.

Este indicio quedó demostrado no solo por la confesión del demandado, supuesto comprador, quien aceptó que el precio expresado Escritura Pública **Nº 136** del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Unica del Circulo de Paz de Ariporo, no corresponde a la realidad, que se señaló ese valor para evitar pago de impuestos y demás, que el precio era muy superior, pero no en el monto señalado por el demandado, sino que el valor de ese inmueble quedó establecido en el dictamen pericial presentado para demostrar ese indicio y que no fue rebatido por la parte demandada.

Pero es que, además, repugna a la lógica más elemental, que un inmueble con la infraestructura para una estación de servicio, valga la irrisoria suma de \$ 40'600.000.00 M/cte., que fue la suma consignada en el instrumento público.

8. Forma de pago del precio: La forma de pago del precio, relatada por el supuesto comprador **JUAN HARVY DURAN ZAPATA** es claramente inusual e increíble, el que sé sufrague una parte con el pago de una obligación hipotecaria, antes de celebrarse el contrato, sin prueba alguna de ello a sabiendas del proceso en curso, y el saldo a cuotas, sin señalar cantidad, periodicidad, valor, tiempo, y sin prueba alguna de esos supuestos abonos, estructura el indicio aludido, por confesión del demandado.

9. Ausencia de pago del precio: No acreditó el demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA** haber cancelado ninguna suma de dinero como pago del precio del contrato celebrado, ni la expresada en la Escritura Pública **Nº 136** del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Unica del Circulo de Paz de Ariporo, ni ninguna otra, no existe consignación, recibo de pago, o comprobante de alguna naturaleza en ese sentido.



Es común en los contratos simulados, que, a falta de extractos bancarios, copias de cheque de gerencia, certificaciones en ese mismo sentido, copia de consignaciones efectuadas por el comprador en favor del vendedor, se hable de transacciones en efectivo, pago en cuotas, todo lo cual se ha presentado en este proceso, pero tampoco hay prueba que se haya realizado algún abono a un precio pactado que tampoco de acreditó.

Si bien el demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA** dijo haber cancelado parte del precio cancelando una hipoteca que afectaba el inmueble, previo a la celebración del contrato, lo cierto es que no existe ninguna prueba de ello, ninguna consignación, ni comprobante en ese sentido.

Claro es que nadie goza del privilegio de que de por cierto lo que expresa en su favor, es su deber demostrar lo que dice con la prueba apta, que respecto a pagos es muy fácil hacerlo cuando los mismos se efectúan en realidad, pero que presenta dificultad cuando el mismo no se realizó.

A falta de prueba documental, tampoco existen testigos que refieren que se haya realizado ese pago, a nadie le consta los detalles de la negociación y mucho menos el pago.

Y como lo ha sostenido la jurisprudencia, la manifestación en la Escritura Pública de haber recibido el precio no es suficiente, cuando está huérfana de apoyo probatorio, pues es precisamente el contenido del instrumento público lo que se está cuestionando y es el propio demandado quien acepta que ese no fue el precio, ni el pagó se realizó de esa manera.

10. Ausencia de contrato previo, como es el contrato de promesa de compraventa, indicio confesado por el demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA**, de muy frecuente ocurrencia en los contratos simulados, pues al no ser real la negociación no hay para que elaborar el contrato antecedente que permita conocer todas las circunstancias, estipulaciones y condiciones del contrato celebrado.

11. La falta de entrega del bien supuestamente vendido.

Es un indicio que se demostró con la confesión del demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA**, quien en su declaración no alude a entrega del inmueble objeto de contrato, puesto que él ya se encontraba en ese inmueble desde antes de la celebración del contrato, en la medida que su padre se había trasladado a oro lugar, y era el demandado quien administraba ese bien comercial, lo que traduce que con el contrato celebrado no hubo ningún cambio respecto a las condiciones de permanencia,



residencia y administración del inmueble respecto tanto del uno como del otro contratante, por lo que no existió entrega de ninguna naturaleza.

Ese indicio también quedó demostrado.

12. El comportamiento de las partes en el litigio, la contestación de la demanda, la absoluta ausencia de interés un demostrar la realidad de una negociación, merced a su inexistencia, las respuestas evasivas del demandado, la ambigüedad en relación con el precio pactado, su falta de certeza y claridad respecto a la forma de pago del saldo que supuestamente había quedado pendiente, la falta de prueba en relación al primer pago, ausencia de prueba de las mejoras realizadas, actuaciones ajenas a las reglas de la buena fe procesal.

Estos argumentos de juicio pueden inferirse, algunas veces, de la conducta observada por la parte que implique una negativa a colaborar con la producción de la prueba, ya que, en el proceso civil, las partes tienen el deber de cooperar en toda la actividad probatoria, a riesgo de que su renuencia pueda ser apreciada por el juez como un indicio en contra.

La conducta desplegada por el demandado beneficiario de la propiedad el bien objeto de contrato, además de los indicios que lo comprometen, constituye por sí mismo, un indicio claro en su contra, por disposición expresa del artículo 241 del Código General del Proceso, ya que el funcionario fallador puede extraer argumentos de prueba de los comportamientos procesales de los litigantes.

En efecto, no se trata que en su derecho de defensa y por no tener consecuencias penales, dado el principio constitucional de la no autoincriminación, un demandado pueda mentir descaradamente, pues esa conducta procesal, por si misma, al estar dirigida a la vulneración de normas establecidas por el legislador y traer como consecuencia la falta de colaboración en el proceso, pues obstaculizan la obtención de elementos probatorios necesarios para finalmente alcanzar la justa solución de la litis, de allí que la conducta procesal se deba considerar como elemento de prueba, constituyéndose en una forma de control jurídico sobre el debate probatorio, pues se reitera, no solo es la falta de moralidad en la mendacidad, sino la falta de colaboración específica lo que tipifica una conducta procesal desde el punto de vista probatorio.

13. Informalidad del contrato (o contratación bajo condiciones o circunstancias infrecuentes o poco habituales en la materia objeto del contrato). Para evitarse el uso del indicio consistente



en la inexistencia del contrato de promesa, que en este caso también se presenta, suele ser frecuente que se elaboren contratos con cláusulas o pactos impropios del tipo de contrato que se realiza, como es la forma de pago, plazos absurdos, pagos previos, deudas o prestamos, tal y como como ocurrió en el contrato que es objeto de análisis, condiciones ilógicas, como la forma de pago, que además tampoco fueron acreditadas.

14. Ausencia de personas directamente afectadas por el negocio simulado, ocultación del negocio. Constituye un indicio que hace saltar la alarma de la simulación contractual - o ayuda a reforzarla - la ausencia de testigos de la negociación, como podrían ser los demás hijos del supuesto vendedor, o personas cercanas al presunto comprador, que tuvieran conocimiento de las circunstancias que rodearon la negociación.

De ahí que ni siquiera el propio demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA**, mucho menos testigos que se abstuvo de arrimar ante la no ocurrencia del evento, pueda relatar con claridad y certeza probatoria, las circunstancias del contrato celebrado, precio, lugar, forma de pago, etc.

En este caso la prueba reina de la existencia de los indicios reseñados, es la propia declaración del demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA**, que constituye confesión en varios aspectos, entendida como la versión que tiene efectos jurídicos adversos al declarante y favorece a la parte contraria.

Ahora bien, las manifestaciones en su favor no tienen valor probatorio, toda vez que el interrogatorio de parte no es una prueba para quien lo absuelve, dado que " a nadie le esta permitido constituir su propia prueba" y a falta de prueba demostrativa de lo que se expresa no podía darse por cierto, como lo hizo el señor Juez de primera instancia, en puntos cardinales de la negociación, como el precio pactado, el pago del precio, la forma de pago, la capacidad económica, y en cambio, constituyen indicios probados al no ser desvirtuados de manera alguna por el demandado.

En este sentido, fueron expresamente confesados por el demandado **JUAN HARVY DURAN ZAPATA**, los indicios de: parentesco, la causa de la simulación, el comportamiento de las partes al efectuar el negocio, la falta de capacidad económica del comprador, ausencia de promesa de compraventa, ausencia de transacciones bancarias, precio irrisorio frente a las condiciones de ubicación y calidad del inmueble, informalidad del contrato o contratación bajo condiciones o circunstancias infrecuentes o poco habituales en la materia objeto del contrato, ausencia de testigos de la negociación, y los demás, tales como



carencia de necesidad de vender por parte del vendedor, forma de pago, ausencia de pago, ausencia de entrega, que por ser afirmaciones indeterminadas, se demuestran con la ausencia de prueba en contrario.

Es así honorables Magistrados como se encuentran demostrados por lo menos catorce (14) indicios, pero pueden ser muchos más, los que son graves, concordantes y convergen todos ellos a demostrar el fenómeno simulatorio que es evidente en este caso con respecto al contrato contenido en la Escritura Pública **Nº 136** del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Unica del Circulo de Paz de Ariporo.

El señor Juez se limitó a determinar la existencia de algunos indicios, ante la imposibilidad de desconocerlos, considerando que por sí mismos no demostraban la simulación demandada y que no era graves, pero no los apreció en el real cúmulo y lo que todos ellos en conjunto demostraban, como lo ordena el artículo 176 del Código General del proceso, ignorando algunas veces su existencia, cuando la misma es innegable y otras veces su significado en conjunto, todos encaminados a establecer la ficción que ostenta el contrato reputado simulado.

Pero también desconoció el funcionario fallador de primera instancia, que todos los indicios señalados, y probados en este caso, son, precisamente, los que ha considerado nuestra jurisprudencia patria como los elementos probatorios que permiten declarar judicialmente la simulación de un contrato.

En este orden de ideas, de la valoración de cada uno de los indicios, de manera autónoma, se obtiene que se encuentran acreditados, que son graves y convergentes y al integrarlos en conjunto, siguiendo las reglas de la sana crítica, sin dubitación podemos concluir que la compraventa contenida en la Escritura Pública **Nº 136** del 22 de febrero de 2008 de la Notaría Unica del Circulo de Paz de Ariporo, es absolutamente simulada, no hubo voluntad de las partes de realizar el negocio jurídico allí mencionado, o si se quiere, relativamente simulada, pues pudo ser la intención de los contratantes encubrir una donación que por falta de los requisitos legales sería nula, por lo que así debe ser declarado judicialmente.

PETICION

Así las cosas y con base y fundamento en lo anteriormente expuesto y lo demostrado en el proceso, respetuosamente



WILSON ENRIQUE CUBILLOS SANCHEZ
Abogado

310 697 8723 ☎
(1) 8868336 📞
willy4777@hotmail.com @
Carrera 7 N° 8-09 Of. 402 🏠
Fusagasugá- Cundinamarca

solicito a los Honorables Magistrados que tienen a su cargo desatar el recurso interpuesto:

1. **REVOCAR** la sentencia recurrida.
2. Acceder a las pretensiones de la demanda ora a las principales, ya a las subsidiarias.

De los honorables Magistrados, con todo respeto,

WILSON ENRIQUE CUBILLOS SANCHEZ

C.C. No. 79.297.528 de Bogotá.

T.P. No. 81.295. Consejo Superior de la Judicatura



MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LIZARAZO VACA RV: Sustentación recurso de alzada Rad.

11001310303620070062803

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota

<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Jue 30/06/2022 11:55

Para:

- GRUPO CIVIL <grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

📎 1 archivos adjuntos (3 MB)

Sustentación recurso de apelacion. Rad 11001310303620070062803.pdf;

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. LIZARAZO VACA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Enviado: jueves, 30 de junio de 2022 11:41 a. m.

Para: Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: elkinojeda04@gmail.com <elkinojeda04@gmail.com>

Asunto: RV: Sustentación recurso de alzada Rad. 11001310303620070062803

Cordial saludo,

Se remite por competencia al doctor OSCAR CELIS FERREIRA - SECRETARIO JUDICIAL DE LA SALA CIVIL, cualquier inquietud sobre su proceso debe dirigirla al correo secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

Margarita Mendoza Palacio

Secretaria Administrativa de la Sala Civil

Tribunal Superior de Bogotá

(571) 423 33 90 Ext. 8352

Fax Ext.: 8350 – 8351

secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Avenida Calle 24A No. 53-28, Of. 305 C

Bogotá D.C.

De: Elkin Ojeda <elkinojeda04@gmail.com>

Enviado: jueves, 30 de junio de 2022 11:39

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; rafael_veloza@yahoo.es <rafael_veloza@yahoo.es>

Asunto: Sustentación recurso de alzada Rad. 11001310303620070062803

Dra.

Liana Aida Lizarazo Vaca.

Magistrada Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

*Ref.: Naturaleza : Proceso Ejecutivo singular
Radicación : 11001310303620070062803
Actor : Incolmedica S.A.
Demandado : Guillermo Barrero Forero.
Asunto : Sustentación recurso de alzada.*

Elkin Aníbal Ojeda Martínez, apoderado del demandado en el referenciando me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 7 de noviembre de 2019.

Atentamente,

Elkin Anibal Ojeda Martinez

C.C. No. 79.338.790

T.P. No. 146.731 del C.S. de la J.

Elkin Aníbal Ojeda Martínez

Abogado

Dra.

Liana Aida Lizarazo Vaca.

Magistrada Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

secscribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ref.: *Naturaleza* : *Proceso Ejecutivo singular*
Radicación : *11001310303620070062803*
Actor : *Incolmedica S.A.*
Demandado : *Guillermo Barrero Forero.*
Asunto : *Sustentación recurso de alzada.*

Elkin Aníbal Ojeda Martínez, apoderado del demandado en el referenciando me permito sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la providencia del 7 de noviembre de 2019 mediante la cual el Juzgado Primero del Circuito de Ejecución de Sentencias, en sentencia anticipada negó la excepción de prescripción formulada; con la cual si se ameritaba la sentencia anticipada, sin necesidad de practicar pruebas conforme a las reglas que disponen el debido proceso en tal sentido; esto es, "(...) 3. *Cunado se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa. En cualquier estado del proceso el juez deberá dictar sentencia anticipada.*"

El Juzgado inexplicablemente omitió la sentencia anticipada estando probada la prescripción de la acción cambiaria y decidió, contrariando la norma, decretar pruebas y bajo el pretexto de que mi procurado no concurrió a absolver un interrogatorio; ahí sí, dicta una sentencia anticipada pretextando una confesión ficta y contrariando la objetividad existente en el sentido en que estaba estructurada la prescripción que fue alegada oportunamente.

1/2

En escrito presentado el 14 de noviembre de 2019, el suscrito sustentó el recurso de apelación, el cual solicito en su integridad se tenga en cuenta para decidir la apelación; o lo que es igual, que tal sustentación produce todos los efectos legales para que esa calificada corporación decida lo pertinente; que no puede ser situación distinta a la revocatoria integral de la providencia para que en su lugar, se declare probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria, en atención a que para la fecha del mandamiento de pago -28 de noviembre de 2007- ya había transcurrido el termino de la prescripción y aún de la caducidad.

La prescripción de la acción cambiaria que es de 3 años contados a partir del vencimiento de la obligación -14 de mayo de 2007- y, hasta el 6 de febrero de 2019, transcurrieron mas de 9 años sin que de manera alguna se hubiera interrumpido natural o civilmente la prescripción.

Para un mayor entendimiento y reiterando en su integridad la argumentación con la cual se sustenta la apelación me permito escanear y anexar al presente escrito el que contiene la sustentación de la apelación con copia al señor apoderado de la parte actora.

Se reitera solamente que con el procedimiento observado para trasgredir la norma que imperativamente ordenaba la sentencia anticipada por haber ocurrido el fenómeno de la prescripción y proferir la sentencia anticipada se dispuso practicar un interrogatorio improcedente, indebido para deducir una supuesta interrupción de la prescripción que se configuró de manera objetiva y concreta antes del indebido procedimiento, con el que se violó las garantías y defensa del

Elkin Aníbal Ojeda Martínez
Abogado

demandado que ya había solicitado por estar configurada la prescripción señalada.

Se dijo igualmente, que también se trasgredió el debido proceso en contra de mi mandante; al pretermitir el termino para alegar antes de dictar la sentencia que se sustentó en el interrogatorio que contra la ley se ordenó y que sirvió de fundamento al fallo que aquí se recurre y que por tal circunstancia es nulo. El traslado para alegar de conclusión no es discrecional.

Con el debido respeto, Atentamente,



Elkin Aníbal Ojeda Martínez
C.C. 79.338.790
T.P. 146.731 del C.S. de la J.
Elkinojeda04@gamil.com

Señor
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS
E. S. D

Expediente No. 2007-0628
Proceso Ejecutivo
Demandante Incolmedica S.A.
Demanda Guillermo Barrero Forero

JF. EJECUCION CIVIL CT
STED 14-NOV-19 12:42

Elkin Aníbal Ojeda, mayor de edad identificado civil y profesionalmente como aparece al pie de mi firma, abogado en ejercicio en uso del poder conferido del demandado el señor **Guillermo Barrero Forero**; manifiesto a usted que interpongo recurso de APELACIÓN contra la sentencia anticipada proferida el 7 de noviembre de 2019 en el asunto referenciado.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Es objeto del recurso la sentencia anticipada mediante lo cual se resolvió:

1. **NEGAR** la prosperidad de la excepción formulada por el demandado.
2. **ORDENAR seguir adelante** la ejecución tal como se dispuso en el mandamiento de pago de fecha de noviembre de 2007 visto a folio 12 del presente cuaderno.
3. **ORDENAR** la liquidación del crédito teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 446 del C.G.P.
4. **ORDENAR** el avalúo y remate de los bienes embargados y de los que posteriormente embarguen.
5. **CONDENAR** en costas al demandado, incluyendo por concepto de agencias en derecho la suma de \$4.000.186,82 m/cte. (Acuerdo No. 10554 de agosto 5 de 2016 C.S.J.)

OBJETO DEL RECURSO

Se pretende la revocatoria integral de la providencia recurrida para que en su lugar, se declare probada la excepción de prescripción de la acción cambiaria en atención a que para la fecha del mandamiento de pago -28 de noviembre de 2007- ya había transcurrido el tiempo previsto para el

fenómeno de la prescripción y aun el de caducidad. La prescripción de la acción cambiaria es de 3 años contados a partir del vencimiento de la obligación —14 de mayo de 2007— y, hasta el 6 de febrero de 2019 transcurrieron más de 9 años sin que en el lapso referido se interrumpiera natural o civilmente la prescripción.

Interrumpir es, "hacer que una cosa empezada pero no acabada no continúe definitivamente o por un tiempo limitado" y/o "Cortar la continuidad de algo en el lugar o en el tiempo". O lo que es igual, no se puede interrumpir lo que ya está acabado; lo que ya ha sucedido. Atiéndase a que el mismo despacho advierte que transcurrieron 9 años 3 meses después de "Consumado el plazo en cuestión".

FUNDAMENTOS DE LA PROVIDENCIA RECURRIDA

El juzgado indica que frente al interrogatorio de parte que debía absolver el demandado, y al cual no acudió ni justifico su ausencia de conformidad con lo previsto en el artículo 205 del C.G.P., se tuvo como cierto que el deudor no había cancelado el pagare base de la acción. Se dice igualmente, que él tenía conocimiento del curso del proceso y que a tal conclusión se llega por las preguntas asertivas admisibles contenidas en el interrogatorio.

Se agrega que tácitamente se confirma que el 22 de agosto de 2019 no estaba paga la obligación a sabiendas de existir ejecución en su contra. Se advierte que el demandado sugirió un principio de pago de mercancías y que la obligación insoluta se rarifica con el interrogatorio de parte al que no acudió.

Se advierte que la prescripción extintiva por el no ejercicio en el tiempo, las acciones correspondientes se interrumpen naturalmente con el reconocimiento por el deudor expresa o tácitamente lo cual ocurrió con el interrogatorio, de donde deduce una plena prueba de conformidad con el artículo 205 del C.G.P.

Así concluye que la interrupción de la prescripción la modalidad del natural se configura en este caso.

Por esas razones ordena seguir adelante la ejecución

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Se sabe que la prescripción es un modo de extinguir las obligaciones por el transcurso del tiempo. Si el acreedor no ejerce la acción correspondiente y la notifica dentro de los plazos previstos por la ley para su interrupción, el deudor se ve totalmente liberado de la obligación de pagar. Al ser notificado el mandamiento de pago el demandado ejerció el derecho a reclamar la extinción de la obligación consagrado en las normas sustanciales por haber transcurrido el tiempo previsto por la ley por causa imputables exclusivamente al acreedor. La interrupción civil o natural no puede predicarse cuando ha transcurrido un tiempo superior a tres veces el previsto por la ley para la ocurrencia de la extinción de la acción. Se repite entonces que no puede interrumpirse algo que ya ocurrió o acaba.

El deudor en este caso propuso la prescripción; apoyado en normas sustanciales que prevalecen sobre las procesales. El objeto de los procedimientos es *"Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias"*.

Lo anterior ameritaba la sentencia anticipada prevista en el artículo 278 del C.G.P., sin necesidad de practicar prueba alguna, dado que de manera notoria y evidente se establecían las causales previstas en el numeral 3º que dice: *En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos: 3. Cuando se*

encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa.

La sentencia anticipada no ocurrió, estando como está configurado, el fenómeno de la prescripción extintiva, (figura que reconoce el juzgado) por haber transcurrido 9 años, 3 meses; y superado el artículo 90 del C.P.C., hoy 95 del C.G.P., con lo que no se interrumpió el curso de la prescripción que se alega.

En las condiciones precedentes resulta inicua la prueba del interrogatorio de parte; en tanto se pretende revivir con la confesión ficta una obligación extinguida y no reconocida, propuesta expresamente en virtud del ejercicio del derecho de contradicción y defensa y de enervación de las pretensiones, mediante la excepción de prescripción consagrada y sustentada oportunamente con fundamento en normas sustanciales, a saber, artículo 789 del Código de Comercio; la falta de interrupción conforme al artículo 90 del C.G.P., y el artículo 2535 del C.C.

Por lo anterior el H. Magistrados del Tribunal Superior de Bogotá, deberá revocar la providencia recurrida para advertir que procede la sentencia anticipada por estar demostrada desde que se propuso la prescripción que tal fenómeno había ocurrido; y que aun la acción estaba caducada, imperativo que no se cumplió al decretar pruebas y sin ponderación alguna entre la conducta del demandado excepcionante que solicito la aplicación del fenómeno prescriptivo en su favor en desarrollo; se repite de normas sustanciales y por una conducta de años atribuibles al acreedor, por la inexistencia a un diligencia que no aplicaba se pretexte una interrupción que no ocurrió.

Por otra parte, del contenido y alcance del baldío interrogatorio de parte aportado por el apoderado de la parte actora, no se infiere de manera razonable que el demandado este reconociendo la existencia de la obligación. No hay preguntas con el carácter de asertivas. Dirigidas al reconocimiento de la obligación; el saldo insoluto o el plazo fijado.

Que no haya cancelado total o parcialmente el pagare al momento de formularle la pregunta es inútil e intrascendente, dado que para la fecha

Elkin Aníbal Ojeda Martínez
Abogado

que para la que se formula estaba suficientemente demostrado que la deuda no existía porque estaba prescrita.

No se dice, y del interrogatorio de parte no se deduce, aun presuntamente, cuándo ni de qué manera Guillermo Barrero planteo fórmulas de pago para cancelar el pagaré para establecer si se cumplieron o no se cumplieron y la cuantía de estas.

Esas son preguntas indeterminadas de las cuales no puede razonablemente establecerse la vigencia de la obligación.

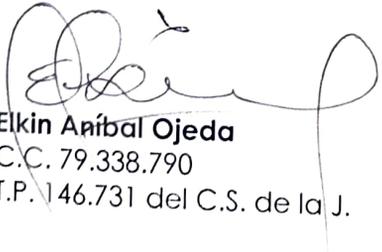
Por lo anterior, se incurrió en errores de hecho y de derecho al proferir la sentencia. Inaplicando la figura jurídica de la sentencia anticipada dada la suficiencia en la evidencia de la prescripción.

De otro lado, no es, en manera alguna correcto, hacer prevalecer una norma de carácter procesal mediante una prueba inapropiadamente decretara, para dejar sin efecto una norma de carácter sustancial que refiere a la extinción de las obligaciones, como oportunamente se alegó.

Finalmente, debo señalar que la sentencia anticipada que se dictó después de practicar el interrogatorio; pretermitió el término para alegar, lo cual conlleva nulidad de la sentencia como expresamente se expone con el propósito de ocupar pronunciamiento del H. Tribunal al examinar la de la sentencia opugnada.

Adjunto poder para actuar.

Señor Juez, con respeto,



Elkin Aníbal Ojeda
C.C. 79.338.790
T.P. 146.731 del C.S. de la J.

Elkin Aníbal Ojeda Martínez
Abogado

Señor

Juez Primero de Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias
E.S.D.

Ref.: Clase de proceso : Ejecutivo
Radicado : 2007-0628
Demandante : Incolmédica S.A.
Demandado : Guillermo Barrero Forero
Asunto : Poder

Guillermo Barrero Forero, mayor de edad, de nacionalidad colombiana, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con la cédula de ciudadanía N° 14.267.347; manifiesto que confiero poder especial, amplio y suficiente al abogado **Elkin Aníbal Ojeda Martínez**, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.338.790 y la tarjeta profesional N° 146.731 del Consejo Superior de la Judicatura, para que continúe la defensa de mis intereses en el proceso de la referencia e interponga recurso de apelación contra el auto que ordena seguir adelante con la ejecución.

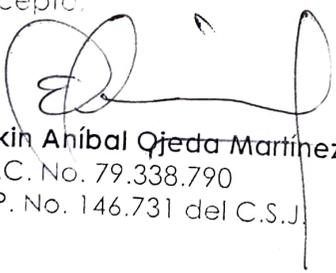
Mi apoderado goza de todas las facultades de ley, especialmente las de conciliar, cobrar, recibir, transigir, desistir, sustituir, renunciar, reasumir, y demás inherentes al mandato conforme lo dispuesto en el art 77 del Código General del Proceso.

En consecuencia, sírvase reconocerle personería.

Atentamente,


Guillermo Barrero Forero
C.C. No. 14.267.347

Acepto,


Elkin Aníbal Ojeda Martínez
C.C. No. 79.338.790
T.P. No. 146.731 del C.S.J.

NOTARIA 5 DE BOGOTÁ D.C.
DILIGENCIA DE PRESENTACIÓN PERSONAL
Artículo 2.2.6.1.2.4.1 del Decreto 1069 de 2015

En Bogotá D.C., República de Colombia, el 13-11-2019, en la Notaría Cinco (5) del Circuito de Bogotá D.C., compareció:

GUILLERMO BARRERO FORERO, identificado con CC/NUIP #0014267347, presentó el documento dirigido a y declaró que la Firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.


Firma autógrafa

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico en línea contra la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, y autorizó el tratamiento de sus datos personales.

NANCY ARÉVALO PACHECO
Notaría cinco (5) del Circuito de Bogotá D.C. - Encargada

Consulte este documento en www.notariasegura.com.co
Número Único de Transacción: 8gw7y3747of8 | 13/11/2019 -
15:30:42:055

47489

Elkinojedao4@gmail.com



**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: RAD.
11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 - RECURSO DE REPOSICIÓN
CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/09/2022 15:15

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Stefany Sanchez <abogado3@cuestalawyers.com>

Enviado: viernes, 9 de septiembre de 2022 3:02 p. m.

Para: Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Clara Ines Marquez Bulla <cmarqueb@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 12 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: jolarte@espinosaolarte.com <jolarte@espinosaolarte.com>; jcc@marquezbarrera.com <jcc@marquezbarrera.com>; camila.cadavid@marquezbarrera.com <camila.cadavid@marquezbarrera.com>; sofia.restreponoriega@gmail.com <sofia.restreponoriega@gmail.com>; Camila Andrea Cadavid Ayarza <notjudicialmco@mercadolibre.com.co>; legal@corbeta.com.co <legal@corbeta.com.co>; juancuesta@cuestalawyers.com <juancuesta@cuestalawyers.com>; Andrés Quiroga <abogado5@cuestalawyers.com>; Valentina Rodríguez <abogado4@cuestalawyers.com>; giovany agudelo <abogadocuesta@cuestalawyers.com>

Asunto: RAD. 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 - RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Bogotá D.C., 09 de septiembre del 2022

Honorable Magistrada,
CLARA INES MARQUEZ BULLA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
E. S. D.

**REF. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES DEMANDA DE
INFRACCIÓN A DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL**

EXPEDIENTES: 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502

DEMANDANTE: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.

DEMANDADO: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION,
SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE
COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA
S.A. Y/O ALKOSTO S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05
DE SEPTIEMBRE DE 2022

Respetada Magistrada,

Por instrucción del Dr. **JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO**, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado principal de la sociedad **SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED, TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, dentro del término legal me permito interponer ante su despacho recurso de reposición contra el auto del 05 de septiembre del 2022 que decidió *“dejar sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual”*, con fundamento en los argumentos contentivos en el documento que se adjunta.

De igual forma, anexamos copia de las Resoluciones No. 59318 y 59319 del 31 de agosto del 2022 expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio de las cuales se confirman los derechos marcarios en segunda instancia.

Recuerde que las direcciones del apoderado a efectos de notificación serán las inscritas en el Registro Nacional de Abogados, a saber: juancuesta@cuestalawyers.com y abogadocuesta5@cuestalawyers.com.

Cordialmente,



Stefany Sánchez Estupiñan | **Jefe de litigios**

Stefany Sánchez Estupiñan | **Head of litigation**

☎ (57601) 2113097 USA (1) 3056751441

✉ abogado3@cuestalawyers.com

📍 Calle 72 #10-07 oficina 603 Código Postal 11023 Bogotá Colombia

www.cuestalawyers.com



Bogotá D.C., 09 de septiembre del 2022

Honorable Magistrada,
CLARA INES MARQUEZ BULLA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
E. S. D.

REF. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES DEMANDA DE INFRACCIÓN A DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

EXPEDIENTES: 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502

DEMANDANTE: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.

DEMANDADO: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Respetada Magistrada,

JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado principal de la sociedad **SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED, TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, dentro del término legal me permito interponer ante su Despacho RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto del 05 de septiembre del 2022 que decidió *“dejar sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual”*. Lo anterior con fundamento en los siguientes argumentos:

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

El artículo 318 del Código General del Proceso consigna el recurso de reposición frente a los autos que dicte el Juez de la siguiente manera:



“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja”.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el auto calendado del 05 de septiembre fue proferido por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de Bogotá D.C. es procedente su interposición. Adicional, en virtud de la oportunidad procesal para presentarlo, la citada norma establece:

“El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.”

Por tanto, toda vez que la providencia fue notificada por estado el pasado 06 de septiembre del 2022, los tres (03) días siguientes a su notificación se cumplirían el 09 de septiembre del mismo año, fecha en la cual estamos interponiendo el recurso.

II. MOTIVOS DEL RECURSO:

Es importante conocer parte de los antecedentes del proceso de infracción marcaria, a fin de detallar las actuaciones que se han surtido en cada uno de los radicados conocidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., a saber: 11001319900120216213501 y 1001319900120216213502. Lo anterior con el fin de demostrar la improcedencia e impacto del auto recurrido.

2.1 Antecedentes en proceso de propiedad industrial No. 21-262135 conocido por la Superintendencia de Industria y Comercio:

En el proceso de propiedad Intelectual No. 21-262135 de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A** contra **TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A** que se tramita actualmente ante la Delegatura para fines jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, se efectuaron las siguientes actuaciones que dieron lugar al conocimiento y revisión en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.:



1. Por medio del auto No. 986 calendado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 de enero del 2022 la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales resolvió revocar los autos No. 108522 y 123140 por medio de los cuales se ordenaban las medidas cautelares en contra de **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., y SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO** al considerar que, la sociedad demandante *“no contaba con registros marcarios que le otorgaran protección sobre los productos a los que se refiere la medida cautelar objeto del presente asunto, situación que impide inferir una infracción a las marcas de titularidad de la demandante por parte de los demandados y por consiguiente una apariencia de buen derecho”*¹, entre otros supuestos.
2. Razón por la cual, el 18 de enero del 2022, **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A** en calidad de demandante, interpuso recurso de apelación contra el auto 986 mencionado en el numeral anterior, el cual fue concedido por la Superintendencia de Industria y Comercio en el Auto No. 31034 del 11 de marzo del 2022 y notificado por estado el 14 de marzo del mismo año, correspondiendo su conocimiento a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.
3. De la misma forma, por parte de la sociedad **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, el mismo 18 de enero del 2022 se radicó una solicitud de aclaración y adición del mentado Auto No. 986 de 2022 a fin de solicitar la condena en costas y perjuicios a la entidad demandante *“como consecuencia de la revocatoria de las medidas cautelares que fueron decretadas”*² y acatadas por las partes demandadas.
4. Frente a la solicitud de aclaración y adición al auto No. 986 del 2022 realizada por **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales por medio del Auto No. 31134 del 11 de marzo de 2022, notificado por estado el 14 de marzo del 2022, negó la solicitud de aclaración y adición del auto al considerar que el auto no contenía frases motivo de duda, entre otras consideraciones³.
5. En virtud de lo anterior, en calidad de apoderado de las sociedades **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A., SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED y TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION** el 17 de marzo de 2022 se interpuso recurso de apelación contra los

¹ SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, Delegatura de asuntos jurisdiccionales, Auto No. 986 de 2022, Pág. No. 10.

² SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, Delegatura de asuntos jurisdiccionales, Auto No. 31134 de 2022, Pág. No. 1.

³ Otras de las consideraciones del auto fueron:

- I. “No contiene frases o conceptos que ofrezcan motivo de duda”,
- II. No se especificó “de manera clara y concreta cuales son las frases o los conceptos que generan motivo de duda”,
- III. “La aclaración y adición solo “procede cuando se trata de medidas cautelares de embargo y secuestro (...). A lo que se suma que en las medidas cautelares innominadas no existe norma ni obligación por parte del juez de condenar en costas a la demandante al ordenar su levantamiento”,



autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante; recurso concedido conforme lo establecido en el numeral 08 del artículo 321 del C.G.P en efecto **devolutivo** ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C. mediante el auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 y notificado por estado el 05 de mayo del mismo año.

En este sentido, la primera precisión por realizar es que los recursos de apelación que se enviaron a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial **se radicaron y concedieron en fechas totalmente diferentes, al tratarse entonces de recursos contra autos disímiles, cuyas pretensiones por las partes procesales tenían**, por un lado:

- i) De la parte demandante, dejar sin efecto el auto que revocó y levantó las medidas cautelares provisionales ordenadas y practicadas en el proceso de propiedad industrial y,
- ii) Por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares en el Auto 986.

Los cuales, para mayor claridad se exponen a su Despacho en el siguiente cuadro:

Fecha de la actuación	Parte profiere la actuación	Actuación
18/01/2022	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.	Interpuso recurso de apelación en contra del Auto 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la SIC, mediante el cual se revocaron los autos 108522 y 123140 de 2021 que decretaban las medidas cautelares provisionales en proceso por propiedad industrial, el cual fue concedido mediante Auto 31034 del 11 de marzo del 2022 por la SIC.
17/03/2022	Apoderado de las partes demandadas: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA. Y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.	Interpuso recurso de apelación contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante; recurso concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022.

Teniendo claro lo anterior, se esperaba que la Superintendencia de Industria y Comercio y la Secretaría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. repartieran los recursos de apelación con posterioridad a la notificación del auto que concedió el recurso en el mes



de marzo y mayo respectivamente, como pudo inferirse con la información publicada por el Tribunal en la página de la Rama judicial bajo los siguientes radicados:

- **11001319900120216213501:** Radicado el 22 de abril del 2022 y repartido en la misma fecha a la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla.
- **11001319900120216213502:** Radicado el 18 de mayo del 2022 y repartido en la misma fecha a la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca.

Así las cosas, por lo menos para el suscrito y mis mandantes era claro que, en cada uno de los radicados se resolverían los diferentes recursos de apelación solicitados de manera independiente y separada por cada una de las partes. Razón por la cual es procedente revisar las actuaciones que se surtieron en cada uno de los radicados respectivamente.

2.2. Actuaciones surtidas en el radicado No. 11001319900120216213501 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Teniendo en cuenta que en este radicado se debía resolver el recurso de apelación interpuesto el 18 de enero del 2022 por la parte demandante, en contra el auto 986 del calendado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 de enero del 2022. En este radicado el Tribunal conoció de dos temas fundamentales para el proceso:

- *De la solicitud de pruebas de oficio y radicación de las Resoluciones 6388 y 6389 emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, como complementación al pronunciamiento ejercido por el suscrito sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante:*

El suscrito radicó el 29 de abril del 2022 solicitud de pruebas de oficio y el 02 de mayo del mismo año allegó las Resoluciones No. 6388 y 6389 calendadas del 16 de febrero de 2022, y la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio por medio de las cuales se concedieron derechos marcarios a favor de las partes demandadas, las cuales fueron emitidas con posterioridad al pronunciamiento que se ejerció en representación de mi mandante sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte contraria para que sirvieran de sustento probatorio en el fallo a emitir por parte del Despacho.

Conforme lo anterior, en este radicado se generaron las siguientes actuaciones derivadas de esta solicitud:



Fecha	Actuación	Parte profiere la actuación
29/04/2022	Solicita decretar pruebas de oficio las Resoluciones Nos. 6388 y 6389 del 16 de febrero de 2022, y la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022 emitidas por la SIC.	Apoderado de la parte demandada: SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED
10/05/2022	Auto niega el decreto como pruebas de las Resoluciones Nos. 6388 y 6389 del 16 de febrero de 2022, y de la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022 emitidas por la SIC.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
16/05/2022	El suscrito interpone recurso de súplica contra el auto emitido el 10 de mayo y notificado el 11 del respectivo mes.	Apoderado de la parte demandada: SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED
16/05/2022	Se efectúa el traslado del recurso de súplica a las partes	Secretaria Tribunal de Justicia de Bogotá D.C.
20/05/2022	Parte demandante descorre recurso de súplica.	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.
21/07/2022	Se notifica por estado auto que resuelve el recurso de súplica, confirmando el auto del 10 de mayo/22 negando la solicitud de tener en cuenta las resoluciones. Auto en el cual confundieron la parte que solicitó el recurso.	Secretaria Tribunal de Justicia de Bogotá D.C.
27/07/2022	Las dos partes procesales radicaron solicitud de aclaración al auto que resolvió el recurso de súplica.	Apoderados parte demandante y demandada
26/08/2022	Se notifica por estado aclaración del recurso de súplica con las partes procesales correctas.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

- **Providencia que resolvió el recurso de apelación interpuesto el 18 de enero del 2022 por la parte demandante en contra el auto 986 calendarado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 del mismo mes y año proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio:**

El 19 de mayo del 2022 la Sala de decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en virtud del análisis realizado a cada uno de los fundamentos fácticos y normativos concernientes a la impugnación y replica decide:

- i) Confirmar el Auto No. 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la Delegatura para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio,



- ii) Condenar en costas al apelante y
- iii) Devolver el expediente al despacho judicial de origen;

Lo anterior al concluir las siguientes premisas:

- i) “(...) la sociedad demandante no es titular de un registro marcario que cubra los productos TELEVISORES y CELULARES sobre los cuales versó la solicitud cautelar, bajo el signo distintivo”⁴
- ii) “(...) aunque es pacífico que existe similitud entre los signos “TCL”, producto de la semejanza ortográfica y fonética, lo cierto es que los bienes amparados en comparación con los fustigados no guardan relación por su naturaleza y el material de convicción hasta ahora recopilado no da cuenta que sean conexos”⁵,
- iii) Frente a la “intercambiabilidad que hace referencia a la posibilidad de sustitución razonable para un consumidor medio, en pureza, el Despacho no llega a conclusión diferente que la esbozada en el auto apelado. Resulta obvio que esos elementos no pueden ser sustituidos, atendiendo su funcionalidad por equipos de la gama de los convocados”⁶(subrayado fuera del texto).
- iv) “(...) en lo que respecta a los dispositivos de medición, aunque pudiera pensarse que guardan alguna relación de género y especie con celulares, no emana elemento de persuasión que confirme técnicamente o atendiendo las leyes de la experiencia que puedan ser reemplazados por los móviles y televisores inteligentes”⁷.

Lo cual, fue comunicado a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante oficio No. C – 1027 del 20 de mayo del 2022. En este sentido, el pasado 27 de julio del 2022 la Superintendencia de Industria y Comercio mediante Auto 88500 notificado el 28 del mismo mes y año, ordena a las partes obedecer y cumplir:

“lo ordenado por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. mediante providencia del diecinueve (19) de mayo de 20221, en la que confirmó el Auto No. 986 del 12 de enero de 2022 proferido por este Despacho, a través del cual fueron revocados los Autos Nos. 108522 y 123140 de 2021 y se levantaron las medidas cautelares previamente decretadas”

Disposiciones que al estar ejecutoriadas y conforme a derecho se acataron por las partes desde entonces, inclusive, fueron tenidas en cuenta como el fundamento procesal para interponer incidentes de regulación de perjuicios y otras actuaciones surtidas en el proceso.

⁴ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA CIVIL, MAGISTRADO PONENTE CLARA INES MARQUEZ BULLA, RAD. 11001319900120216213501, 19 de mayo del 2022, Pág. 8

⁵ Ibidem, Pág. 12

⁶ Ibidem, Pág. 12

⁷ Ibidem, Pág. 14



2.3. Actuaciones realizadas en el radicado No. 11001319900120216213502 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Por otra parte, en este radicado, como lo hemos explicado, en virtud de la fecha de apertura y de reparto que se evidenció en la Rama Judicial, era claro, al menos para el suscrito y mis mandantes que se resolvería el recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

Sin embargo, el 02 de agosto del 2022 en virtud de la asignación realizada por la Secretaría del Tribunal la H. Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca emitió dos autos en el radicado 11001319900120216213502, a saber:

i. Auto de cúmplase:

Por medio del cual advertía lo siguiente:

*“Auscultado el procedimiento, se advierte que ante esta Magistratura fue **allegado los recursos de apelación interpuestos por COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A., SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED. y TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION** contra los Autos No. 986 de 2022 [mediante el cual se revocaron los autos que resolvieron las medidas cautelares] y 31134 de 2022, [que resolvió la solicitud de adición y aclaración respecto del primero], por lo cual esta sala resolverá **en una misma decisión** las censuras elevadas por ambas partes a través del radicado 11001319900220216213501.”*

Y a su vez, ordenaba a la Secretaria a eliminar el radicado **11001319900220216213502** por considerar que fue “repartido innecesariamente”.

ii. Auto que resolvió el “recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto 986 de fecha 12 de enero del 2022, mediante el cual se revocaron los autos No. 108522 y 123140 de 2021”; y, la apelación interpuesta por la parte demandada en la que se solicita “que se condene a la parte demandante a pagar los perjuicios causados en virtud de las medidas cautelares decretadas en su momento”.

En este sentido, la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca efectivamente se pronunció frente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante confirmando el auto apelado y, en el numeral 5.12 de sus consideraciones evaluaba los argumentos de la apelación de la parte demandada, de la cual manifestó que “no resultan procedentes los ruegos del recurrente, por lo cual se confirmará integralmente el auto atacado”.



Ahora bien, detallando lo anterior, es importante que su Despacho tenga en cuenta que de conformidad con el auto emitido por la H. Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca del 02 de agosto del 2022 resolvió los dos recursos de apelación incurriendo con ello en el siguiente yerro jurídico:

Fecha de la actuación	Parte profiere la actuación	Actuación	Fecha en resuelve	Providencia resuelta por:
18/01/2022	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.	Interpuso recurso de apelación en contra del Auto 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la SIC, mediante el cual se revocaron los autos 108522 y 123140 de 2021 que decretaban las medidas cautelares provisionales en proceso por propiedad industrial, el cual fue concedido mediante Auto 31034 del 11 de marzo del 2022 por la SIC.	19/05/2022	El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala 3 Civil, M.P. Clara Inés Márquez Bulla - Confirmando Auto 986 del 12 de enero del 2022
17/03/2022	Apoderado de las partes demandadas: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA. Y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.	Interpuso recurso de apelación contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante. Recurso concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022.	2/08/2022	El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala 8 Civil, M.P. Liana Aida Lizarazo Vaca – resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante confirmando el Auto 986 del 12 de enero del 2022 e indicó que en virtud de la literalidad del artículo No. 590 del C.G. del P. no procede la solicitud de costas y perjuicios con el levantamiento de las medidas cautelares innominadas.

Por tanto, al generarse la duda e incongruencia con las providencias emitidas, teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto 986 de fecha 12 de enero del 2022, mediante el cual se revocaron los autos No. 108522 y 123140 de 2021, **ya había sido resuelto por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. el pasado 19 de mayo del 2022** y acatado por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante el Auto No.



88500 del 27 de julio del 2022. El 08 de agosto del 2022 se interpuso solicitud de aclaración del auto al encontrarse acreditados los requisitos establecidos en el artículo 329 del Código General del Proceso.

En consecuencia, la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca mediante auto calendado del 11 de agosto del 2021, notificado el 12 del mismo mes y año, posterior al análisis realizado de la solicitud interpuesta y los antecedentes acreditados, consideró que:

“la Secretaría de esta Corporación debió asignar a aquella funcionaria judicial el segundo medio de impugnación vertical que llegó el 18 de mayo de 2022 en aquel asunto, puesto que, al tenor del inciso primero del artículo 10 del Acuerdo n.º PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura, el magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan” (negrilla y subrayado fuera del texto).

Decidiendo dejar *“sin valor ni efecto el auto el 2 de agosto de 2022 proferido por este Despacho en la radicación n.º 11001319900220216213501”* y *“REMITIR las presentes diligencias a Secretaría para que se efectúe, en debida forma, su reparto, de conformidad con el inciso primero del artículo 10 del Acuerdo n.º PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017⁸ del Consejo Superior de la Judicatura, dejando las correspondientes anotaciones en el sistema informático del siglo XXI de la Rama Judicial.”*

Hecho por el cual, su Despacho puede fácilmente evidenciar que inclusive la Magistrada Lizarazo señala que se debe asignar es el **segundo medio de impugnación del 18 de mayo de 2022** (fecha en que se radicó por parte de la secretaria), haciendo referencia a la apelación interpuesta por el suscrito en representación de algunas partes demandadas, NO establece que deba analizarse de nuevo en conjunto providencias que ya han sido objeto de resolución y respuesta sin encontrarse en las mismas vicio de legalidad alguno.

2.4. Auto del 05 de septiembre del 2022 emitido por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla que deja sin efectos todas las actuaciones de los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502:

Continuando con la cronología de las actuaciones relevantes en el asunto, a fin de aclarar todas las confusiones al parecer generadas en las Salas Civiles del Tribunal Superior del Distrito Justicia de Bogotá D.C., es realmente desconcertante, que si el trámite pendiente luego de revocar el auto del pasado 02 de agosto del 2022, en virtud de un necesario control de legalidad realizado por la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca y con una orden clara y expresa frente a lo que debía realizar la secretaria, esto es repartir el recurso de apelación

⁸ “ARTÍCULO DÉCIMO. FUNCIONAMIENTO DE LAS SALAS DE DECISIÓN. El magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan, para este efecto elaborará el proyecto de providencia y lo registrará en la secretaría de la sala especializada. (...)”



pendiente de análisis y respuesta⁹ a la misma Magistrada que había conocido inicialmente de los recursos procesales en segunda instancia, esto es la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla, se emita un auto que ordene dejar sin valor y efecto todo lo surtido en cada uno de los radicados señalados el pasado 05 de septiembre del 2022.

Asimismo, se desconoció totalmente por la Sala Civil que entre los autos que pretende dejar sin valor y efecto alguno está el auto que ha sido fundamental para el curso del proceso, por medio del cual se confirmó el Auto 986 que levantó las medidas cautelares provisionales solicitadas por la parte demandante y acatada por mis representadas, generando con ello costas y perjuicios que a la fecha siguen pendientes de reconocimiento y resarcimiento.

Por esta razón, con lo anterior, se corrobora que el auto afecta el derecho al debido proceso, los principios de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la buena fe de la que gozan las partes ante una total improcedencia de la aplicación del control de legalidad cuando no existen vicios procesales o causales de nulidad palmarias en las actuaciones de los radicados, como procederemos a explicarlo en los fundamentos del derecho del recurso.

2.5. Decisiones de concesión definitivas de marcas para TCL:

Ahora bien, teniendo en cuenta que se han concedido los siguientes derechos marcarios a favor de mi poderdante, se relacionan las resoluciones emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022 interpuesto en representación de mis mandantes, para que sirvan de sustento probatorio en su decisión:

MARCA	No. Solicitud	Clase(s)	Fecha Solicitud	Fecha Concesión	No. Resolución de Concesión
TCL	SD2019/0087140	9	10 de octubre de 2019	31 de Agosto de 2022	59319
TCL	SD2019/0066189	9	2 de Agosto de 2019	31 de Agosto de 2022	59318
TCL	SD2019/0097291	9	18 de noviembre de 2019	31 de mayo de 2022	33271
TCL	SD2020/0009994	9	5 de diciembre de 2019	17 de junio de 2022	38559

⁹ El recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.



TCL	SD2020/0014370	42	21 de febrero de 2020	7 de julio de 2022	43397
TCL	SD2020/0018184	25	4 de marzo de 2020	11 de abril de 2022	19380
TCL TV	SD2020/0021125	9	16 de marzo de 2020	7 de julio de 2022	43399

De igual forma, anexamos copia de las Resoluciones No. 59318 y 59319 del 31 de agosto del 2022 expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio de las cuales se confirman los derechos marcarios en segunda instancia como se relaciona en la tabla anterior.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Realizada previamente la cronología que permitiera contextualizar a su Despacho de las actuaciones que conforme a derecho se debieron seguir, del yerro procesal y sustancial evidente en el auto que deja sin valor y efecto todas las actuaciones surtidas en segunda instancia del Proceso de propiedad industrial No. 21 – 6213502, del que conoce la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, y, con ello las violaciones notorias al derecho al debido proceso, los principios de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la buena fe de la que gozan las partes junto con la improcedencia del control de legalidad ejercido por su Despacho, a continuación se explican detalladamente:

3.1. **Violación al derecho del Debido proceso e improcedencia del aducido control de legalidad:**

Como lo reconoce nuestra Carta Magna en su artículo 29, el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, “*con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”, en este sentido, como relacionamos en los antecedentes del presente escrito, los recursos de apelación interpuestos por cada una de las partes procesales fueron en contra de dos autos diferentes, por tanto, su fecha de radicación y pretensión principal en sí misma no era semejante.

De ahí que, el recurso de apelación radicado el 18 de enero del 2022 por parte de la parte demandante buscaba dejar sin valor ni efecto el Auto 986 del 12 de enero del 2022, por medio del cual se revocaban las medidas cautelares ordenadas y prácticas por la parte demandada. Por otro lado, el recurso de apelación interpuesto por el suscrito fue contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 **solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de costas y perjuicios** causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las



medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, no a fin de revocar el auto 986 que benefició a mis representadas.

En este sentido, es importante recordar lo manifestado por la Corte Constitucional Colombiana que en su jurisprudencia ha desarrollado el derecho al debido proceso mediante la garantía de la segunda instancia:

“8.7. Bajo esta óptica, la garantía de la doble instancia supone un elemento cardinal del derecho al debido proceso que, a su vez, tiene relevancia en el acceso a la administración de justicia y que se materializa, principalmente, mediante el recurso de apelación o de impugnación, toda vez que permite la controversia de una decisión judicial por parte de quien tiene interés en ella o le resulta desfavorable, para que sea revisada por parte del superior jerárquico”¹⁰.

En este sentido, en virtud del recurso interpuesto en representación de mis mandantes solamente obedecía revisar la pertinencia de la solicitud de adición y complementación del Auto 986 del 2022, el cual había sido denegado en el auto 31134 el 11 de marzo del 2022, casi dos meses después de la radicación del recurso de apelación de la parte demandante.

Así las cosas, revisando el procedimiento establecido en el artículo 326 del Código General del Proceso a fin de evaluar si existieron vicios procedimentales en los recursos de apelación interpuestos por las partes, se señala que conforme lo establece la norma se dio traslado del escrito de sustentación a la parte contraria en la forma y por el término previsto en el inciso segundo del artículo 110 para los dos recursos mencionados.

Consecuentemente, por lo menos para el recurso interpuesto por la parte demandante el 18 de enero del 2022 al encontrarlo admisible, el Tribunal resolvió de plano el 19 de mayo del 2022 confirmando el Auto 986 expedido por la Superintendencia de Industria y Comercio y, al ser concedida en efecto devolutivo, lo comunicó al juez de primera instancia, el cual ordenó el “obedézcase y cúmplase” mediante auto del 27 de julio del 2022 conforme lo establece el artículo 329 del mismo código, demostrando así que, en esa actuación no se presentaron vicios procesales objeto de posterior nulidad.

Caso contrario ocurre con el trámite del recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, **del cual a la fecha no existe respuesta, pero que sin lugar a dudas debe decidirse en auto posterior al auto del 19 de mayo del 2022 que confirmó el Auto 986.**

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia SU418/19, 11 de septiembre del 2019.



Asimismo, como lo estableció la Magistrada Lizarazo, el procedimiento mencionado en el acuerdo No. PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura establece el funcionamiento de las Salas de Decisión:

“ARTÍCULO DÉCIMO. FUNCIONAMIENTO DE LAS SALAS DE DECISIÓN. El magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan, para este efecto elaborará el proyecto de providencia y lo registrará en la secretaría de la sala especializada”.

De ahí que, se debería asignar el recurso pendiente a la misma Magistrada sin que por ello se afecten las actuaciones que ya han sido ejecutoriadas y se han resuelto conforme a derecho sin encontrarse ningún rastro de anulabilidad.

De igual forma, la Corte Constitucional ha establecido que la violación del debido proceso no sólo ocurre con la omisión de las formas propias de cada juicio, también cuando se ejerce una excesiva y desproporcionada regla procesal, como se cita a continuación:

“En atención a referentes Superiores como los señalados, la Corte tiene establecido que la legitimidad de las normas procesales y el desarrollo del derecho al debido proceso están dados por su proporcionalidad y razonabilidad frente al fin para el cual fueron concebidas. Por ende, “la violación del debido proceso ocurriría no sólo bajo el presupuesto de la omisión de la respectiva regla procesal o de la ineficacia de la misma para alcanzar el propósito para el cual fue diseñada, sino especialmente en el evento de que ésta aparezca excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización”¹¹.

En efecto, el auto de fecha 05 de septiembre del 2022 expedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, del cual se pretende la reposición, estableció que se dejaba sin valor y efecto todo lo actuado “con miras a subsanar de manera definitiva lo ocurrido, de conformidad con el artículo 132 del Código General del Proceso”, por tanto, en revisión de la literalidad de la norma:

*“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o **sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso**, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”.*
(subrayado y negrilla fuera del texto)

De ahí que, al no encontrarse materializadas ni probadas las causales de nulidad enlistadas en el artículo 133 del mismo Código ni las otras que en la normativa se han establecido, es notorio que el Tribunal está realizando una extralimitación *ultrapetita*, excesiva, desproporcionada e improcedente frente al resultado que se pretende obtener con el

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia SU418/19, 11 de septiembre del 2019.



mecanismo del control de legalidad del cual está facultado, generando con ello perjuicio para mis mandantes.

En suma, no puede condenarse a mis mandantes por un error efectuado reconocido inclusive por el Tribunal, al repartir doblemente y/o de manera errada los recursos de apelación interpuestos por las partes procesales, de los cuales hemos reiterado, fueron radicados y reconocidos en fechas diferentes, con objetivos sin similitud y con intereses contrapuestos evidentes, generando con ello una violación al debido proceso del que gozan mis representadas con la improcedencia del aducido control de legalidad que no procedía para las actuaciones que se pretenden dejar sin valor y efecto, indispensables para el proceso que aun cursa en primera instancia, lo cual solo haría aun mas gravosa la situación a mi mandante al generar inseguridad jurídica y perjuicios latentes, que hasta la fecha aun no han sido objeto de reconocimiento.

3. 2. Violación de principios de Confianza legitima en las decisiones de los jueces, de la Seguridad jurídica y de la Buena Fe:

Conforme lo explicado anteriormente las decisiones que ha emitido la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá por medio de sus providencias, han sido en su mayoría autos interlocutorios, definidos por la norma procesal como aquellos que resuelven o trataron de un aspecto sustancial, los cuales quedan ejecutoriados una vez son notificados cuando no son impugnados o no proceden recursos.

En este sentido, los autos expedidos por la Magistradas Clara Inés Márquez Bulla, por medio de los cuales decidió: i) aclarar el auto que resolvió el recurso de súplica, interpuesto en conta del auto que negó la solicitud de pruebas de oficio y no tuvo en cuenta las resoluciones allegadas por medio de las cuales se reconocían derechos marcarios con posterioridad al traslado del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante del 18 de enero del 2022, ii) junto con la providencia que resolvió el recurso mediante el auto interlocutorio del 19 de mayo del 2022, del cual no procedían mas recursos, **se encuentran debidamente ejecutoriados, notificados a las partes y reconocidos en el proceso de primera instancia.**

Por tanto, como lo estableció la Corte Constitucional en su sentencia hito T- 127 del 2005, la revocatoria de un auto interlocutorio ejecutoriado no está prevista como formula procesal para reformar dichas providencias, como se cita a continuación:

*“La revocatoria de los autos interlocutorios ejecutoriados, de oficio o a petición de parte, **no está prevista en el ordenamiento jurídico como formula procesal válida para que los jueces procedan a reformar lo decidido en estas providencias, ni siquiera en el término de ejecutoria de las mismas,** lo cual no obra en perjuicio de las modificaciones que sean el resultado del trámite del ejercicio de los diferentes medios de impugnación. A. respecto ha dicho que la facultad prevista en la norma mencionada, modificada por el artículo 1º, numeral 139 del Decreto 2282 de 1989,*



sólo permite la aclaración de oficio de los autos en el término de ejecutoria, lo cual no lleva aparejado en modo alguno la posibilidad de reformarlos en su contenido material básico¹² (Subrayado y negrilla fuera del texto).

De ahí que, si bien en el auto objeto del presente recurso de reposición fechado del 05 de septiembre del 2022 firmado por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla, se establece un aparente control de legalidad como se indicaba anteriormente no existe coherencia ni aplicabilidad de alguna de las causales enlistadas de nulidad, como se cita:

“Si la revocatoria de autos interlocutorios no ha sido prevista en la ley procesal, el juez que la ordene por fuera del trámite de alguno de los medios de impugnación o nulidad incurre sin lugar a dudas en una vía de hecho que puede dar lugar a la vulneración de derechos fundamentales.” (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En concordancia, es evidente que no sólo se está vulnerando el debido proceso que ya mencionamos en el fundamento anterior, también se está afectando el principio de la seguridad jurídica y la confianza legítima en las decisiones proferidas por la justicia ordinaria. Entendiendo que, el carácter vinculante “no sólo se predica de las sentencias y de las providencias que ponen fin a una controversia, sino también de las decisiones judiciales, en general, una vez cobran ejecutoria”¹³.

De esta manera, como lo explico la Corte Constitucional “el juez sólo puede apartarse de lo decidido en un auto interlocutorio si es la ley la que establece un mecanismo para ello o si la conclusión del proceso que ha de consignarse en la sentencia no armoniza con la decisión previa”¹⁴, **lo cual no ocurrió en el caso que nos ocupa, toda vez que a la fecha no existe sentencia de primera instancia y no procede ninguna de las causales enlistadas de nulidad**, postura que ha sido ampliamente reconocida recientemente no sólo en materia civil, también en la Justicia Contencioso Administrativa¹⁵.

Ahora bien, teniendo claro que existe una violación notoria del derecho al debido proceso, al concluir que el Tribunal con el auto del pasado 05 de septiembre del 2022, del cual se espera la reposición, no podía revocar o dejar sin valor y efecto las anteriores providencias emitidas en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 al estar por fuera de los medios de impugnación que en su momento se emplearon o en las causales de nulidad que consagra la norma, es pertinente mencionar que también se violó el principio de la confianza legítima y con ello el de Buena fe, que la Corte ha definido:

“(…) el principio de la confianza legítima no se limita al espectro de las relaciones entre administración y administrados, **sino que irradia a la actividad judicial**. En tal

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. M.P. H.A.S. PORTO. Sentencia T-1274/05, 06 de diciembre del 2005.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Rad. 11001-03-15-000-2021-03553-00, 12 de agosto del 2021.



sentido, se consideró que *“En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. **Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias.** En estos casos, la actuación posterior es contraria al principio de la buena fe, pues resulta contraria a lo que razonablemente se puede esperar de las autoridades estatales, conforme a su comportamiento anterior frente a una misma situación. Esta garantía sólo adquiere su plena dimensión constitucional si el respeto del propio acto se aplica a las autoridades judiciales, proscribiendo comportamientos que, aunque tengan algún tipo de fundamento legal formal, sean irracionales, según la máxima latina venire contra factum proprium non valet”.*¹⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En otras palabras, *“un auto ejecutoriado no puede ser revocado por el juez, ya que la ley procesal no establece la revocación ni de oficio ni a petición de parte después de que se produzca la ejecutoria. Tampoco puede declararse la nulidad de un acto después de ejecutoriado, ya que la parte lo consintió si no interpuso recurso o éste se resolvió, quedando ejecutoria el proveído, y a menos que se dé una causa de nulidad que no haya sido saneada”*¹⁷.

Hecho por el cual el auto del 05 de septiembre del 2022 debe quedar sin valor ni efecto, y la Sala Civil correspondiente en cabeza de la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla debe proceder a pronunciarse conforme a derecho frente a el recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, que sería el único pendiente.

En suma, de las anteriores consideraciones se puede inferir que, al encontrarse ejecutoriados lo autos interlocutorios proferidos en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502, obedecidos y cumplidos de conformidad por las partes, sin que se encontrara vicio procesal o de nulidad alguno y, ante la improcedencia de su revocatoria como lo ha mencionado la Corte Constitucional, por lo menos mis mandantes, son sorprendidas evidentemente con la actuación emitida en el auto calendado del 05 de septiembre del 2022 expedido por el Tribunal, por medio del cual se pretende dejar sin valor y efecto las providencias ejecutoriadas mencionadas.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Sentencia C-131/04, 19 de febrero del 2004.

¹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Sentencia T-519/05, 19 de mayo de 2005.



Lo anterior, resulta no sólo contradictorio de las normas procesales, los derechos fundamentales como el del debido proceso, los principios procesales de seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe, también hay una extralimitación a la facultad otorgada a la jurisdicción ordinaria, situando a mis poderdantes en una situación de inseguridad jurídica en el proceso, del cual se evaluó la procedencia de unas medidas cautelares provisionales infundadas por la parte demandante, que a la fecha aún siguen pendientes de reconocimiento y resarcimiento por costas y perjuicios, haciendo con ello mas gravosa la situación para las demandadas que represento.

IV. CONCLUSIONES

- 4.1. El auto expedido el 05 de septiembre del 2022 que pretende dejar sin valor ni efecto todas las actuaciones surtidas en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502, violan los derechos fundamentales como el del debido proceso, los principios procesales de seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe, y son una muestra de la extralimitación de la facultad otorgada a la jurisdicción ordinaria.
- 4.2. Los recursos de apelación que se enviaron a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial se radicarón y concedieron en fechas totalmente diferentes, al tratarse entonces de recursos contra autos diferentes cuyas pretensiones por las partes procesales tenían por un lado, i) de la parte demandante, dejar sin efecto el auto que revocó y levantó las medidas cautelares provisionales ordenadas y practicadas por proceso de propiedad industrial y, ii) por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares revocadas en el Auto 986.
- 4.3. En paralelo, en el radicado 11001319900120216213501, se radicó la solicitud de pruebas de oficio y se allegaron las Resoluciones 6388 y 6389 emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio como pruebas de la concesión en primera instancia de la marca TCL a favor de la parte demandada, solicitud negada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
- 4.4. Procede repartir el recurso de apelación pendiente de análisis y respuesta interpuesto por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares en el Auto 986, a la misma Magistrada que había conocido inicialmente de los recursos procesales en segunda instancia, esto es la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla. **Por tanto, el auto del 19 de mayo del 2022 por medio del cual se decidió la apelación interpuesta el 18 de enero del mismo año por la parte demandante debe queda en firme.**



- 4.5. Es importante que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C considere las decisiones de concesión definitivas de los derechos marcarios a favor de mis mandantes, las cuales fueron expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022 interpuesto en representación de mis mandantes.

V. PETICIONES

Teniendo en cuenta lo anterior, respetuosamente solicitamos a su despacho se sirva a:

PRIMERO: REPONER y DEJAR SIN VALOR NI EFECTO, el auto calendado del cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022) firmado por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla.

SEGUNDO: RESOLVER el recurso de apelación pendiente de análisis y respuesta, interpuesto el 17 de marzo del 2022 por la parte demandada, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto, frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

TERCERO: CONSIDERAR, las decisiones de concesión de los derechos marcarios a favor de mis mandantes, las cuales fueron expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022, aún pendiente.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO

C.C. 79.339.809 de Bogotá D.C.

T.P. 43.273 del C.S. de la J.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

LA SUPERINTENDENTE DELEGADA PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL
en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 18 numeral 10° del Decreto
4886 del 23 de Diciembre de 2011,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución N° 6388 de 16 de febrero de 2022, la Dirección de Signos Distintivos declaró infundadas las oposiciones presentadas por TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, y negó el registro de la Marca **TCL** (Mixta), solicitada por TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, para distinguir los siguientes servicios que hacen parte de la Clasificación Internacional de Niza:

41. Educación; organización de concursos [actividades educativas o recreativas]; organización de competiciones deportivas; organización de espectáculos [servicios de empresarios]; alquiler de aparatos de televisión; producción de programas de radio y televisión; programas de entretenimiento por televisión; exhibición de películas cinematográficas; suministro de películas, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; suministro de programas de televisión, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; servicios de entretenimiento; servicios de artistas del espectáculo; servicios de juegos disponibles en línea por una red informática; explotación de instalaciones deportivas.

Lo anterior, por considerar que se encuentra incurso en la causal de irregistrabilidad consagrada en el literal a) del artículo 136 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

Así mismo, se suspendió el trámite de registro para la clase 9, en atención al numeral 1.2.5.7.2 del capítulo primero de la Circular Única.

SEGUNDO: Que mediante escrito presentado dentro del término y con el lleno de los requisitos legales, TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución mencionada en el considerando primero, con el objetivo de que se revoque, con fundamento en los siguientes argumentos:

“EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE EL SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

*a) En primer lugar, es necesario resaltar que la motivación de la **Resolución No. 6388 de 16 de febrero de 2022**, de manera injustificada, excluye del análisis y, por ende, del cotejo marcario la solicitud prioritaria de la marca **TCL (Nominativa)**, Clase 09, con número de expediente **SD2019/0066065** radicada por parte de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A**, sin siquiera pronunciarse sobre la misma en su decisión como antecedente relevante.*

(...)

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

1.2. EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL B) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

a) Es necesario resaltar, conforme lo demuestran las pruebas que acompañan el presente memorial, que **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** ha hecho uso efectivo, **continuo, público y ostensible** del nombre comercial consistente en la expresión “TCL” para su identificación como empresario en el ejercicio de actividades comerciales relacionadas con:

- Fabricación, importación, comercialización, distribución y exportación de Aparatos de Medición productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;
- Fabricación, importación, comercialización y distribución de teléfonos, conectores y cargadores electrónicos multipropósito, relojes y relojes inteligentes, productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;
- Fabricación, importación, comercialización y exportación de Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, comprendidos en la Clase 11 de la Clasificación Internacional de Niza;

De acuerdo con lo anterior, tal y como se desarrollará líneas más abajo, el a quo ha pretermitido el análisis y decisión correspondiente a la prevalencia y prelación atribuibles al nombre comercial “TCL”, de titularidad de la aquí opositora, con lo que se configura un verdadero motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.3. EL A QUO HA PRETERMITIDO VALORAR LA CONEXIDAD COMPETITIVA EXISTENTE ENTRE LOS PRODUCTOS Y SERVICIOS DE LOS SIGNOS ENFRENTADOS.

Adicionalmente, resulta de importancia subrayar la existencia de conexidad competitiva en grado de identidad, complementariedad y razonabilidad, si se tiene en cuenta el comportamiento del mercado conforme se acredita con las pruebas aportadas al expediente en conjunto con el presente memorial. En efecto, destacamos la existencia de:

a) Conexidad competitiva entre los productos comprendidos en la solicitud de registro bajo examen y los productos distinguidos por las marcas consistentes y/o contentivas de la expresión “TCL”, en las clase 9 de la titularidad previa y prevalente de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.**

De acuerdo con lo anterior el a quo ha desestimado de manera errada tener en cuenta la evidente conexidad competitiva existente entre los productos reivindicados por los signos distintivos “TCL” de la opositora y aquéllos pretendidos con la marca bajo examen.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo injustificable de la inconexidad parcial acusada según la resolución que se impugna, rebatida inclusive probatoriamente líneas más abajo, surge un tercer motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.4. INCONGRUENCIA FRENTE A DECISIONES PRECEDENTES PROFERIDAS POR PARTE DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN RELACIÓN CON LOS MISMOS SUPUESTOS FACTICOS Y JURÍDICOS

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De igual forma se destaca a la Delegatura que la decisión proferida mediante la **Resolución 6388 de 16 de febrero de 2022** resulta incongruente con decisiones previas emitidas por la entidad, donde se concluyó la identidad de los signos y a su vez la relación competitiva entre los productos y, por consiguiente, el riesgo de confusión y/o asociación de permitirse su coexistencia en el mercado colombiano.

En efecto, la Delegatura para la Propiedad Industrial, en el expediente SD2019/0049876, solicitud de registro del signo TCL AI IN (Mixta), mediante la Resolución 37853 de 21 de junio de 2021, señaló:

“De acuerdo con lo anterior y en atención a los factores de conexión competitiva, podemos ver que los signos confrontados refieren a productos que guardan una relación de género- especie, toda vez que la empresa que se identifica con el nombre comercial comercializa todos **los aparatos de medición de la clase 9, dentro de los cuales se encuentran relojes inteligentes (medición del tiempo) y algunos instrumentos de navegación (medición del espacio y la velocidad) del signo solicitado, lo cual podría inducir al público en error quien puede llegar a pensar que los productos reivindicados tiene como origen empresarial, la misma empresa que se identifica con la sigla TCL.**”(Negrilla fuera de texto).

De lo anterior, se solicita al Despacho preservar la coherencia en el sentido de las decisiones emitidas, atendiendo que, en virtud de su naturaleza, los productos que se mantienen en la reivindicación de la solicitud de registro persisten relacionándose competitivamente con los productos marca TCL de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** y por cuanto los precedentes anotados han sido proferidos en idénticas condiciones fácticas, entre condiciones jurídicas idénticas y, desde luego, entre las mismas partes aquí contendientes.
(...)

En relación con el registro vigente de la marca TCL (Mixta) la cual identifica productos comprendidos en la Clase 09:

Por otro lado, evidenciamos que el análisis efectuado por parte de la Dirección de Signos Distintivos respecto a las marcas vigentes **TCL** de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, en particular la marca **TCL** que comprende en su registro productos de la Clase 09, aparatos de medición, fue ejecutado de manera superficial, sin tener en cuenta la totalidad de criterios de conexidad competitiva establecidos por parte del Tribunal de la Comunidad Andina:
(...)

No obstante, conforme pronunciamientos previos de la Delegatura para la Propiedad Industrial, quien ya reconoce los relojes inteligentes como aparatos de medición ponibles, se procederá con el análisis de los productos reconocidos a **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** en la Clase 09, estos son: “**aparatos de medición**”.

En efecto, dentro de la Clase 09, conforme a las notas explicativas de la Clasificación Internacional de Niza encontramos en particular:
(...)

Es así como dentro de la categoría general reconocida “**Aparatos de Medición**”, sobre la cual la sociedad aquí recurrente y opositora ostenta derechos de exclusiva de acuerdo con el registro marcario **474.973, TCL (Mixta)**, Clases 6, 7, 9 y 11, se encuentran productos tales como:

- Relojes inteligentes y monitores de actividad física ponibles (wearables/vestibles)

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Ciertamente, los productos referidos son considerados como aparatos de medición, ya que se enmarcan en la definición de un aparato que permite tomar una medición de alguna característica física.

*De tal manera, entraremos a analizar la relación de los productos, desde la perspectiva de los criterios de conexidad establecidos por el Tribunal de Justicia Andina, fundamentado en el criterio técnico del informe pericial, el cual se aporta junto al presente memorial como **Anexo 1**.*

- RELOJES INTELIGENTES (CLASE 9 – COMPRENDIDO EN “APARATOS DE MEDICIÓN”)

*Se hace hincapié a la Delegatura en que los relojes inteligentes forman parte del género de productos de “monitores de actividad ponibles”. En efecto, los primeros resultados de una búsqueda en Google del término “**MONITORES DE ACTIVIDAD PONIBLES**” son imágenes de relojes inteligentes.*

*De igual forma, tal supuesto ya fue reconocido por parte de la Delegatura para la Propiedad Industrial, mediante la Resolución 37853 de 21 de junio de 2021, donde señaló expresamente que los aparatos de medición de la Clase 09 identificados por la marca vigente **TCL (Mixta)** de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, se encuentran relojes inteligentes como aparatos de medición de tiempo y algunos instrumentos de navegación. Así las cosas, los relojes inteligentes (aparatos de medición ponibles), se encuentran comprendidos en el registro de la marca **TCL (Mixta) TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** presentando conexidad competitiva con los productos revindicados, tales como teléfonos celulares.*

(...)

Los relojes inteligentes son dispositivos que monitorean la actividad física mediante el uso de sensores. Los sensores integrados a los relojes inteligentes habitualmente son:

(...)

Sensor de temperatura

- Sensor de medición de ritmo cardíaco.*
- Sensor de medición de saturación de oxígeno en la sangre (oxímetro)*
- Sensor de altura (altímetro)*
- Sistema de posicionamiento global (GPS)*
- Sensor de velocidad*
- Giroscopio*
- Brújula*
- Acelerómetro”.*

TERCERO: Que mediante escrito radicado el 22 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de servicios a distinguir con el signo presentado.

CUARTO: Que teniendo en cuenta que el recurrente presentó material probatorio, una vez se corrió traslado TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION se pronunció sobre el mismo.

QUINTO: Que, para resolver el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el artículo 80 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se atenderán “*todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso*”.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

1. MODIFICACIONES POR LIMITACIÓN DE COBERTURA

Las solicitudes pueden ser modificadas en sus elementos secundarios. Una modificación de esta clase de elementos, podría ser el caso de que el peticionario elimine o restrinja los productos y/o servicios principalmente especificados. La restricción de los productos -y no la ampliación que está prohibida- tiene razón de ser, por cuanto se presume que no existe perjuicio a terceros pues quien no se opuso a lo más no se va a oponer a los menos; quien no se opuso a todo no se va a oponer a una parte.

El artículo 143 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina deja claro que la solicitud podrá modificarse en cualquier momento del trámite, es decir, que estos cambios secundarios pueden ser admitidos desde la presentación de la solicitud inicial hasta el momento que el administrador dicte la resolución por medio de la cual quede en firme dicho acto, esto es, hasta el momento en que se haya agotado la vía administrativa.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en relación con el procedimiento de registro de marcas ha señalado:

"En el caso de marcas, la solicitud se presenta ante la oficina nacional competente que establezca cada País Miembro y esa primera autoridad es la que conoce, analiza y resuelve sobre la tramitación de la solicitud inicial

Posteriores instancias administrativas, que por los varios recursos administrativos, puedan o deban conocer el reclamo, se contraerán al análisis del acto expedido por el inferior, que puede ser reformado, revocado, ampliado o anulado, con base en el expediente administrativo subido para su conocimiento y resolución y conforme a la clase de recursos que se hayan planteado y sean permitidos por la legislación interna de los Países Miembros.

De acuerdo con principios procesales generalmente aceptados, en esta etapa de apelación el acto administrativo no ha quedado firme y el solicitante puede aún ejercer una facultad que le confiere la norma comunitaria: restringir o limitar sus productos, o aspectos secundarios, ya que con el ejercicio de ese derecho no altera sustancialmente la solicitud ni las consecuencias jurídicas del acto recurrido ni se afectan derechos de terceros. La solicitud continúa con el carácter de inicial mientras no haya el pronunciamiento del administrador negando o aceptando la marca: si la solicitud se decide por la aceptación, nacen para el titular los derechos al uso exclusivo, una vez firme dicho acto en la vía administrativa; en caso de denegación o rechazo del registro, el solicitante tiene el derecho de recurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa, una vez agotada la vía gubernativa."

"Por el hecho de que el peticionario restrinja o excluya los productos contenidos en la solicitud no se presume que el signo pueda ser aceptado como marca. La Administración analizará el contenido global de los hechos materia del procedimiento y el cumplimiento de los elementos esenciales que debe reunir el signo y la posibilidad de que pueda o no ser registrado".

1.1. Análisis de la modificación solicitada

Observa esta Delegatura que mediante el escrito radicado el 22 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de servicios a distinguir con el signo solicitado. Veamos:

Cobertura inicial	Cobertura luego modificación
<p>Clase (9): Teléfonos celulares; televisores.</p> <p>Clase (41): Educación; organización de concursos [actividades educativas o recreativas]; organización de competencias deportivas; organización de espectáculos [servicios de empresarios]; alquiler de aparatos de televisión; producción de programas de radio y televisión; programas de entretenimiento por televisión; exhibición de películas cinematográficas; suministro de películas, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; suministro de programas de televisión, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; servicios de entretenimiento; servicios de artistas del espectáculo; servicios de juegos disponibles en línea por una red informática; explotación de instalaciones deportivas.</p>	<p>Clase (9): Teléfonos celulares; televisores.</p>

Sobre el particular, debe advertirse que la modificación presentada resulta procedente, comoquiera que no implica un cambio de aspectos sustantivos del signo o la ampliación de los servicios señalados inicialmente en la solicitud, motivo por el cual se acepta la solicitud de modificación al trámite y se continuará con la cobertura limitada.

2. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: CONFUNDIBILIDAD

2.1. Literal a) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

a) sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación”.

2.2. La norma

De acuerdo con la disposición andina citada, para que el registro de una marca sea concedido se requiere que ésta no esté incurso en los siguientes supuestos de hecho que darían lugar a su negación:

- i) Que el signo solicitado sea idéntico o se asemeje a uno previamente solicitado o registrado por un tercero, de modo que no sea posible su diferenciación.
- ii) Que exista conexión competitiva entre los productos o servicios identificados por la marca solicitada a registro y la previamente solicitada o registrada.

De igual forma, la norma exige que dicha identidad o semejanza entre los signos, así como la relación entre los productos y/o servicios identificados por ellos, sea suficiente para generar un riesgo de confusión o de asociación, que se entiende debe recaer en los consumidores.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De acuerdo con lo anterior, el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

2.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante¹.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión².

Por su parte la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión³.

2.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal⁴ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es*

¹ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

² Ibídem.

³ Ibídem.

⁴ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por si mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

2.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiriera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiriera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas⁵.

2.2.4. Reglas de cotejo marcario

Para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, la Jurisprudencia ha establecido reglas de comparación generales aplicables a todo tipo de signos, y otros específicos para el tipo o naturaleza de los signos en confrontación.

En este orden de ideas, los criterios generales son:

“(...) La comparación, debe efectuarse sin descomponer los elementos que conforman el conjunto marcario, es decir, cada signo debe analizarse con una visión de conjunto, teniendo en cuenta su unidad ortográfica, auditiva e ideológica.*

• En la comparación, se debe emplear el método del cotejo sucesivo, es decir, se debe analizar un signo y después el otro. No es procedente realizar un análisis simultáneo, ya que el consumidor no observa al mismo tiempo las marcas, sino que lo hace en diferentes momentos.

⁵ TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- *Se debe enfatizar en las semejanzas y no en las diferencias, ya que en estas últimas es donde se percibe el riesgo de confusión o de asociación.*
- *Al realizar la comparación, es importante tratar de colocarse en el lugar del presunto comprador, pues un elemento importante para el examinador, es determinar cómo el producto o servicio es captado por el público consumidor (...)*⁶.

Así, para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, siguiendo las reglas antes mencionadas, deben tenerse en cuenta los aspectos de orden visual, fonético y conceptual⁷ mencionados, teniendo en cuenta la naturaleza de los signos a confrontar.

3. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: NOMBRE O ENSEÑA COMERCIAL

3.1. Literal b) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

b) sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación”.

3.2. La norma

El artículo 190 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina consagra la definición de nombre comercial:

“Se entenderá por nombre comercial cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil.

Una empresa o establecimiento podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles.

Los nombres comerciales son independientes de las denominaciones o razones sociales de las personas jurídicas, pudiendo ambas coexistir”.

Por su parte, el artículo 191 de la misma norma supranacional determina el momento a partir del cual se adquiere el derecho sobre un nombre comercial y cesa el mismo:

“El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando cesa el uso del nombre o cesan las actividades de la empresa o del establecimiento que lo usa”.

A su vez, el artículo 193 de la misma normatividad otorga a la Oficina Nacional competente de cada país la facultad de elegir entre el sistema de registro o depósito del

⁶ TJCA, Proceso N° 74-IP-2010.

⁷ TJCA, Proceso N° 113-IP-2007.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

nombre comercial:

“Conforme a la legislación interna de cada País Miembro, el titular de un nombre comercial podrá registrarlo o depositarlo ante la oficina nacional competente. El registro o depósito tendrá carácter declarativo. El derecho a su uso exclusivo solamente se adquirirá en los términos previstos en el artículo 191”.

Así, en concordancia con las disposiciones citadas, el Código de Comercio colombiano adopta el sistema de depósito de nombres comerciales, de acuerdo con lo expresado en su artículo 603, de la siguiente manera:

“Los derechos sobre el nombre comercial se adquieren por el primer uso sin necesidad de registro. No obstante, puede solicitarse su depósito. Si la solicitud reúne los requisitos de forma establecidos para el registro de las marcas, se ordenará la concesión del certificado de depósito y se publicará”.

Debido a ello, el artículo 605 del Código de Comercio se refiere al efecto jurídico del depósito de un nombre comercial, en el sentido de elevarlo a presunción legal de la fecha del primer uso del signo en el comercio y de su conocimiento por parte de terceros. En efecto, el mencionado artículo expresa:

“El depósito o la mención de depósito anterior no constituyen derechos sobre el nombre.

Se presume que el depositante empezó a usar el nombre desde el día de la solicitud y que los terceros conocen tal uso desde la fecha de la publicación”.

Así, jurisprudencialmente se ha establecido que el uso del nombre comercial debe: i) ser personal, es decir que su utilización y el ejercicio de la actividad que distingue debe ser efectuada por parte de su propietario; ii) público, es decir, cuando se ha exteriorizado y salido de la órbita interna; iii) ostensible, cuando puede ser advertido por cualquier participante en el mercado y iv) continuo, cuando se usa de manera ininterrumpida, ya que el derecho sobre el nombre se adquiere por el uso y se pierde por el no uso, que deben ser definitivos y no ocasionales.

Por lo tanto, quien alegue derechos sobre un nombre comercial determinado deberá acreditar su utilización real y efectiva en el comercio para identificarse a sí mismo o a su actividad mercantil, no siendo el depósito del nombre comercial justificación para relevarse de la exigencia de probar el uso respectivo del mismo, pues la sola presunción no es suficiente para evidenciar el uso cualificado del signo. Es decir, el depósito no prueba un uso continuo, público y ostensible.

De acuerdo con lo anterior para entrar a determinar la identidad o semejanza del nombre comercial opositor con la marca solicitada se necesita que aquel esté protegido, y solo puede estarlo si cumple con las condiciones antes expuestas.

3.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante⁸.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión⁹.

Por su parte, la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión¹⁰.

3.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal¹¹ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

⁸ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

⁹ Ibídem.

¹⁰ Ibídem.

¹¹ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Por sí mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

3.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas¹².

4. PRUEBAS APORTADAS TENDIENTES A ESTABLECER LA EXISTENCIA DE UN NOMBRE COMERCIAL ANTERIOR

Con el escrito de oposición, se allegan los siguientes documentos:

1. Certificado emitido por los señores KARINA ANGELICA PACHECO MARTINEZ, en calidad de Revisor Fiscal y el señor HERNAN JOSE ORTIZ DE LA OZ en calidad de contador, de la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, hacen constar lo ingresos ordinarios comprendidos entre 02 de agosto de 2019 hasta 02 de agosto de 2019.
2. Certificación emitida por INNOVAGAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
3. Certificación emitida por COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL FERACUA LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
4. Certificación emitida por ORLANDO BARRIOS, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
5. Certificación emitida por AMAYA VILLAREAL SERGIO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2017.

¹² TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

6. Certificación emitida por AQUAMONFER S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2004.
7. Certificación emitida por CONTRATOS Y SERVICIOS DE LA COSTA LIMITADA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
8. Certificación emitida por DISAGUAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2007.
9. Certificación emitida por ECOINSTALAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2018.
10. Certificación emitida por EFIGAS S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2009. Certificación emitida por GASES DE OCCIDENTE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2011.
11. Certificación emitida por GASES DEL CARIBE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora.
12. Certificación emitida por INTER CARIBE S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
13. Certificación emitida por CORTES DÍAZ JUAN RAMÓN, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
14. Certificación emitida por DISTRIBUCIONES PVC S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
15. Certificación emitida por FERRETERÍA CESAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde hace más de 12 años.
16. Certificación emitida por INDUSTRIAL DE ACCESORIOS LTDA., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2015.
17. Certificación emitida por MULTISERVICIOS AAA S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2019.
18. Certificación emitida por RACORES Y MANGUERAS DE COLOMBIA S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2010.
19. Certificación emitida por FORERO CORTES EDGAR, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2005.



Ref. Expediente N° SD2019/0066189

20. Certificación emitida por UNIVERSAL GAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2014.
21. Certificación emitida por GUZMAN ACOSTA LUIS EDUARDO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
22. Certificación emitida por ACUAMBIENTE LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
23. Certificación emitida por FERREFLUIDOS DE COLOMBIA S.A S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2018.
24. Certificación emitida por STARMATRIX GROUP INC., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2005.
25. Certificación emitida por NINGBO JIAMING METAL PRODUCTS CO LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2008.
26. Certificación emitida por ZHEJIANG TOSVAL INDUSTRY CO, LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
27. Certificación emitida por ZHEJIANG HAIZHU PIPE CO., LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2015.
28. Certificación emitida por SHANGHAI WOGI INDUSTRIAL CO., LTDA, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2008.
29. Certificación emitida por LOYALTY CORPORATION, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
30. Certificación emitida por TUVALREP S.A.S, mediante el cual mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
31. Certificación emitida por el Director de Noticias de Olímpica Organización Radial, mediante la cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. cuenta con más de 15 años de relación con pautas publicitarias a través del Noticiero Atlántico en Noticias.
32. Certificación emitida por la Fundación Pan y Canela, mediante el cual hace constar la participación de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en el desfile de la gran parada en el año 2017 y 2019.
33. Certificación emitida por LA CAMARA DE COMERCIO COLOMBO AMERICANA, mediante el cual hace que la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. es miembro activo desde el 12 de agosto de 2008.
34. Certificación emitida por la fundación de Administración María Reina de la



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2017 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.

35. Certificación emitida por la Fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2018 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
36. Relación de las facturas de venta emitidas por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, bajo los siguientes consecutivos: TBQ-55778, TBQ-55779, TBQ-63128, TBQ-63127, TBQ-63616, TBQ-64053, TBQ-0000048919, TBQ-0000048918, TBQ-64047, TBQ-64022, TBQ- 63975, TBQ-63893, TBQ-63848, TBQ-63827, TBQ-63815, TBQ-63788, TBQ-63786, TBQ-63785, 63736, TBQ-63624, TBQ-52517, TBQ-52524, TBQ-52534, TBQ-52550, TBQ-52353, TBQ-52575, TBQ-52591, TBQ- 52620, TBQ-52670, TBQ-52671, TBQ-59002, TBQ- 59992, TBQ- 58991, TBQ- 58998, TBQ- 58987, TBQ- 58981, TBQ-58977, TBQ-58971, TBQ- 58961, TBQ-58939, TBQ- 58916, TBQ- 58914, TBQ- 58899, TBQ- 58888, TBQ- 58872, TBQ-0000048354, TBQ-0000048359, TBQ-0000048363, TBQ-0000068367, TBQ-0000048369, TBQ-0000048377, TBQ- 0000048381, TBQ-0000048391, TBQ-0000048402, TBQ- 0000048410, TBQ-0000048411, TBQ-0000048424, TBQ-0000048430, TBQ-0000048442, TBQ-0000048446, TBQ-0000048447, TBQ-0000048448, TBQ-0000048451, TBQ-0000048452, TBQ-0000048456, TBQ-0000048456, TBQ-52313, TBQ-52384, TBQ-58503, TBQ-58503, TBQ-52250, TBQ-52251, TBQ-52290, TBQ-52332, TBQ-52335, TBQ-52340, TBQ-52468, TBQ-52531, TBQ-52601, TBQ-52678, TBQ-58968, TBQ-58967, TBQ-58962, TBQ-58948, TBQ-58921, TBQ- 58918, TBQ-58901, TBQ-58862, TBQ-58851, TBQ-58847, TBQ-58784, TBQ-61880, TBQ-64878, TBQ-64857, TBQ-64852, TBQ-64851, TBQ-64850, TBQ-64836, TBQ-64803, TBQ-64797, TBQ-64796, TBQ-64721, TBQ-64720, TBQ-64719, TBQ-64718, TBQ-64704, TBQ-0000048383, TBQ-0000048390, TBQ-0000048415, TBQ-0000048416, TBQ-0000048419, TBQ-0000048420, TBQ-0000048421, TBQ-0000048423, TBQ-0000048426, TBQ-0000048427, TBQ-0000048433, TBQ-0000048434, TBQ-0000048435, TBQ-0000048437, TBQ-0000048510, TBQ-0000048554.
37. Piezas publicitadas efectuadas en prensa EL HERALDO de los productos distinguidos por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
38. Registro fotográfico del signo TCL como referente de la participación de de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en ferias de ventas y congresos en Colombia y el mundo.
39. Folleto publicitario de productos distinguidos con la marca TCL.

Con el recurso de apelación se allegó la siguiente documentación:

1. Anexo 1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad; el cual tiene por objeto verificar los hechos de conexidad competitiva de las clases 7, 9 y 11 de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

el artículo 226.

2. Anexo 2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA;, el cual tiene por objeto verificar los hechos del grado de confundibilidad y asociación directa e indirectas que logran una serie de productos de marcas en diferentes clases de la Clasificación de Niza respecto de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226, indicando que la profesional a cargo del estudio es Rosalba Avella Guzmán, en calidad e Representante Legal de Consumer & Insights S.A.S.
3. Anexo 3. Facturas y evidencias de importaciones de medidores TCL:
 - HAWB No.1220138686 de septiembre de 2019, emitida por GOLDCARD SMART GROUP CO, LTD
 - Factura GC20419 de 2020-09-11, emitida por GLORDCARD SMART GRUO CO LTD
 - Factura comercial 006754 de 2020-01-11 emitida por CREANE OVERSEAS CORPORATION
 - Facturas emitidas por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S.A de productos y servicios comprendidos en las Clases 06, 07, 09, 11, 19, 35
4. Anexo 4. Correos electrónicos de promoción, publicidad y comercialización de productos por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Correo electrónico de 22 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 30 medidores prepago (IC-CARD METER) dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo electrónico de 15 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 300 medidores prepago (IC-Card-Meter) G1.6 dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo de 08 de octubre de 2019, asunto “aspectos importantes de medidores prepago” de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 30 de septiembre de 2019, con solicitud de cotización de 3 medidores prepago por parte de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 05 de marzo de 2020 de Willy Corena Domínguez de SURTIGAS dirigida a TCL, donde se remite orden de compra de medidores y se solicita cronograma para trabajar en las soluciones de hardware y software.
 - Correo de 03 de agosto de 2020 dirigido a Willy Corena Dominguez de SURTIGAS, donde se adjunta manual de usuario del software de medidores



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

prepago Goldcard

- Citación de 04 de septiembre de 2020, donde se cita a reunión para verificar el proyecto de Medición Prepago de SURTIGAS (con TCL)

Correo electrónico de 12 de enero de 2021, mediante el cual se envía ficha técnica de medidor de gas prepago a German Jose Covelli Solano

- Correos electrónicos invitaciones webinar “cómo utilizar los servicios sin contacto para garantizar la lectura de su medidor de gas y el flujo de caja”
- Cadena de correo electrónico de 27 de junio de 2019 – Asunto aceptación Conferencia Técnico Comercial – CONGRESO DE CLIMATIZACIÓN Y REFRIGERACIÓN

5. Anexo 5. Certificaciones de clientes

- Certificación de Revisoría Fiscal expedido por MARIA DEL SOCORROL VILLA NARVAEZ, con la cual se acreditan los ingresos obtenidos por la comercialización de productos marca TCL comprendidos en la Clase 09 (aparatos de medición).
- Certificaciones de clientes y proveedores que evidencian la comercialización de productos marca TCL Clase 9.

6. Anexo 6. Presentaciones y certificaciones de capacitaciones a terceros

- Presentación de agosto 28 de 2019, Asociación Colombiana de Acondicionamiento del Aire y de la Refrigeración ,título: SISTEMA DE TUBERÍAS MULTICAPA PEX AL PEX Y ACCESORIOS MARCA TCL PARA SISTEMAS DE AIRE ACONDICIONADO.
- Presentación 09 de diciembre de 2020, WND COLOMBIA Y TCL, soluciones TELE-LECTURA.
- Certificaciones de capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 28 de septiembre de 2009.
- Listado de asistencia capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Listado de asistencia a Capacitación sobre ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL de 18 de diciembre de 2009, jornada tarde.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Evaluaciones de capacitación de 18 de diciembre de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 29 de septiembre de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 22 de 2011.
- Diapositiva presentada en capacitaciones SISTEMAS DE TUBERÍA MULTICAPAS PE/AL/PE PARA INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL CON PRESIONES MÁXIMAS DE OPERACIÓN DE 500KPA (5 BAR) TCL
- Correos electrónicos de septiembre de 2009, donde se agendan y ofrecen capacitaciones a terceros.
- Diapositivas de capacitación presentadas a las empresas FIGAS y CALIDAD de GAS NATURAL DE PERÚ.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto de 22 de 2012.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo de 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de octubre 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS, ELEVADORES, RACORES, CONECTORES, SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto 08 de 2014.
- Oficio 011063 de 01 de octubre de 2014 dirigido a ACCIONES EMPRESARIALES LTDA, con asunto de envío de certificaciones del personal asistente a capacitación.
- Lista de asistencia capacitación 08 de agosto de 2014.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de septiembre de 2015, Lima, Perú.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de abril 28 de 2016.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

PARA GAS NATURAL, de marzo 10 de 2017.

- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 09 de 2017.
- Listados de asistencia capacitaciones marzo de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 08 de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 07 de 2017.
- Evaluaciones de capacitaciones de marzo 2017.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE AGUA POTABLE de marzo 10 de 2018
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 21 de 2018
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 22 de 2018.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL Y GLP de septiembre de 17 de 2019.
- Evaluaciones de capacitaciones 2019.
- Correos electrónicos a terceros con información relacionada a capacitaciones.

7. Anexo 7. Fichas técnicas medidores y órdenes de compra.

- Ficha técnica Medidor de Gas Prepago tipo diafragma 61.6. marca Goldcard – Versión 04 – 2020- 11 – 30.
- Ficha técnica Medidor de gas inteligente (IoT) Sigfox, tipo diafragma 61. 6. – Versión 01 – 2020-10-01.
- Orden de compra 4600011291 de medidor inteligente – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
- Orden de compra 4600011296 tarjeta de recarga medidor y lector de tarjeta – Gases del Caribe S. A. E. S. P.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Orden de compra 3000002195, medidor de gas natural 61. 6. para sistema, conector para medidores, lector de tarjeta y tarjeta de usuario para recargar Surtidora de Gas del Caribe
 - Orden de compra 8000003708, medidor prepago g1.6 tecnología NFC, conector lat m26 x 1.5 1p sa 1/2" flare, lector de tarjeta tecnología nfc, tarjeta de recarga tecnología nfg. - Surtidora de Gas del Caribe S.A. ESP.
8. Anexo 8. Productos TCL: registro fotográfico mercancía y catalogo productos tecnología marca TCL
- Registro fotográfico de los productos comercializados bajo la marca TCL en Clase 9 por TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Catalogo línea de productos tecnología.
9. Anexo 9. Artículos de prensa – llegada TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION – aportada como reproducción gráfica de los sitios web.
10. Anexo 10. Reproducción gráfica de los correos electrónicos intercambiados entre TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., en el marco de la negociación de adquisición del portafolio marcario de la última.
- Reproducción gráfica de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021;
 - Traducción simple de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021
11. Anexo 11. Contrato De Suscripción Canales De Distribución E Integradores De Tecnología suscrito entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y WND COLOMBIA S. A. S.
12. Anexo 12. Alianza Comercial No. MSA-ALIANZA-73-1109 celebrada entre METROPOLITONA DE TELECOMUNICACIONES S. A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS – METROTEL S. A. ESP Y TORNILLOS Y COMPLEMENTOS S. A.
13. Anexo 13. Evidencia de importación TELEFONOS TCL, la cual incluye facturas, declaraciones de importación, recibos de pago y referencias de los productos importados entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y TCL COMMUNICATION EQUIPMENT CO., LTD.
14. Anexo 14. Evidencia de importación LIFETRONS (CARGADORES RÁPIDOS DE CELULARES)
15. Anexo 15. Evidencia de confusión entre consumidores de la región por identidad de los signos.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Declaración jurada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, mediante la cual hace constar como auxiliar administrativa de la compañía TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. la recepción diferentes mensajes de usuarios finales, los cuales comprenden peticiones, quejas y reclamos respecto productos como televisores, activaciones de equipos celulares garantía de producto, confundiendo las marcas de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL con los signos usados por TCL Technology Group Corporation.
- Capturas de mensajes vía Whatsapp como Anexo de la Declaración Jurada.
- Correo electrónico de 26 de mayo de 2021 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI del reclamo Nro. 00025771-2021-SAC/RC presentado por MONICA ROCIO DEL AGUILA CHAVEZ dirigido a TCL INTERNATIONAL PERU S. A. C. el cual comprende:
 - Recibo de compra de TV;
 - Garantía TV;

16. Informe técnico visita a domicilio TCL Whatsapp;

- Relación de correos electrónicos y reclamaciones a TCL China;
- Hoja de reclamaciones Ripley por parte del consumidor;
- Reclamación Virtual del Consumidor;
- Registro del Reclamación del consumidor ante la sede Reclama Virtual de INDECOPI.

17. Estudio Confundibilidad actualizado de 08 de abril de 2022 realizado por la agencia de investigación Consumer & Insights.

5. NATURALEZA, DESCRIPCION Y ALCANCE DE LOS SIGNOS A CONFRONTAR

5.1. Naturaleza, descripción y alcance del signo solicitado



El signo solicitado en registro es de naturaleza mixta conformado por la sigla TCL carente de significado propio en el idioma español escrita en un tipo de letra particular.

5.2. Naturaleza, descripción y alcance de la marca previamente registrada



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

En primer lugar, resulta necesario precisar que el signo opositor previamente solicitado a registro bajo el expediente No. SD2019/0066065 no puede ser objeto de análisis para el presente estudio de registrabilidad, toda vez que fue negado a través de la Resolución No. 758 del 11 de enero de 2022, confirmada por la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, decisión que se encuentra en firme y ejecutoriada, motivo por el cual el citado signo no puede constituirse en un antecedente válido de oposición.

Una vez claro lo anterior, las marcas opositoras (vigentes) son las siguientes:

Tipo	Signo	Titular	Expediente	Niza	Clase	Trámite	Estado	Vigencia
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	12223800	10	6, 7, 9, 11, 19	Marca	Registrada	28 jun. 2023
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105163	8	11	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105165	8	6	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105166	8	7	Marca	Registrada	28 jun. 2024

Representación gráfica de las marcas:



Las marcas previamente registradas son de naturaleza mixta, y se encuentran conformadas por la sigla TCL escrita en tipos de letra particular dentro de un óvalo.

5.3. Antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios aplicables a las marcas en comparación

5.3.1. Derecho Exclusivo

“(...) el derecho exclusivo sobre la marca y el consecuente ejercicio del ius prohibendi no es ilimitado. La exclusividad en el uso de la marca que otorga el registro no es absoluta, sino relativa, pues la Decisión 486 establece ciertas limitaciones y

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

excepciones al derecho exclusivo de la marca, las cuales se encuentran establecidas en los Artículos 157, 158 y 159 de dicha norma”¹³.

5.3.2. Conexión competitiva

“Se debe tomar en cuenta que la inclusión de productos o servicios en una misma clase no es determinante para efectos de establecer si existe similitud entre los productos o servicios objeto de análisis, tal y como se indica expresamente en el segundo párrafo del Artículo 151 de la Decisión 486. Es por ello que se debe matizar la regla de la especialidad y, en consecuencia, analizar el grado de vinculación o relación competitiva de los productos o servicios que amparan los signos en conflicto, para que de esta forma se pueda establecer la posibilidad de error en el público consumidor; es decir, se debe analizar la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, ya que la sola pertenencia de varios productos a una misma clase no demuestra su semejanza, así como la ubicación de los productos en clases distintas tampoco prueba que sean diferentes”

“Por tal razón, para establecer la existencia de conexión competitiva entre dos productos (o servicios) sobre la base de estos criterios, se requerirá la concurrencia de varios de ellos en función a que un consumidor razonable podría considerar que el que produce uno también produce el otro”¹⁴

5.3.3. Criterios de Conexión

El Tribunal ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

- a) *El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios.*
- b) *La complementariedad entre sí de los productos o servicios.*
- c) *La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁵*

5.3.4. El consumidor de bienes y servicios

Al realizar la comparación es importante colocarse en el lugar del consumidor y su grado de percepción, de conformidad con el tipo de productos o servicios de que se trate, bajo los siguientes criterios¹⁶:

“(i) Criterio del consumidor medio: Si estamos frente a productos y/o servicios de consumo masivo, el criterio del consumidor medio podría ser el soporte del análisis de confundibilidad. De acuerdo con las máximas de la experiencia, al consumidor medio se le

¹³ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial en el Proceso 346-IP-2015 de fecha 7 de diciembre de 2015

¹⁴ Quito, 11 de mayo de 2017 Proceso Asunto Consultante Expediente interno del Consultante Referencia Magistrado Ponente VISTOS 549-IP-2016 Interpretación Prejudicial Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia 2015-169459 Marcas involucradas CEVIT (denominativa) y C-VIT (denominativa) Hugo Ramiro Gómez Apac.

¹⁵ Interpretación Prejudicial en el Proceso 100-IP-2018

¹⁶ TJCA, Proceso N0. 42-IP-2017.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

presume normalmente informado y razonablemente atento, cuyo nivel de percepción es variable en relación con la categoría de bienes o productos, lo que debe ser analizado y ponderado por la autoridad nacional competente.

El grado de atención del consumidor medio es un parámetro importante para el análisis de confundibilidad de signos que diferencien productos o servicios de consumo masivo, bajo el entendido de que puede variar o graduarse según el tipo de producto del cual se trate, pues por vía de ejemplo no se presta el mismo nivel de atención al adquirir productos cosméticos que al comprar pasabocas para fiestas.

(ii) Criterio del consumidor selectivo: Se basa en un consumidor más informado y atento que el consumidor medio, ya que elige los bienes y servicios bajo ciertos parámetros específicas de calidad, posicionamiento o estatus. Es un consumidor que se ha instruido claramente de las características y cualidades de los productos o servicios que desea adquirir. Sabe detalles estéticos, de calidad y funcionamiento que la media de la población no sabría. Por ejemplo, el consumidor de servicios de restaurantes gourmet es consciente del servicio que prestan, pues sabe datos de su atención al cliente, costo de los platos, manejo publicitario, promociones. etc.

(iii) Criterio del consumidor especializado: Se basa en un consumidor absolutamente informado y atento sobre las características técnicas, funcionales o prácticas de los productos o servicios que adquiere, teniendo como soporte su alto grado de instrucción técnica o profesional. Dicho consumidor hace una evaluación más prolija del bien o servicios que desea adquirir, lo que debe ser tomado en cuenta por la autoridad nacional competente al realizar el respectivo análisis de confundibilidad. Igualmente, para estos efectos, se considerarán como consumidores especializados los médicos respecto de los medicamentos que ellos receten o prescriban”.¹⁷

Con esto claro, se precisa que el Tribunal Andino de Justicia ha acogido lo dicho por el Alto Tribunal de Justicia Europeo¹⁸, al considerar el carácter distintivo de los signos de la siguiente manera:

“Cuando los productos designados en la solicitud de registro van destinados a los consumidores en general, “se supone que el público correspondiente es un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. No obstante, ha de tenerse en cuenta la circunstancia de que el consumidor medio debe confiar en la imagen imperfecta que conserva en la memoria. Procede, igualmente, tomar en consideración el hecho de que el nivel de atención del consumidor medio puede variar en función de la categoría de productos contemplada” (Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto T-136/00 del 25 de septiembre de 2002).

6. CASO CONCRETO

6.1. Análisis de la causal establecida en el literal a) del artículo 136

La conexión competitiva es la relación existente entre los productos o servicios que dos más signos distinguen o pretenden distinguir. Esta conexión se desprende del principio de especialidad que rige el derecho marcario y está estrechamente ligada al riesgo de confusión. Al respecto, el Tribunal ha acogido algunos criterios y factores circunstanciales de análisis, entre los cuales se encuentran: 1) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios, 2) La complementariedad entre sí de los productos o

¹⁷ TJCA, Proceso N° 690-IP-2018.

¹⁸ Mediante proceso No. 219-IP-2014

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

servicios, y 3) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁹.

El signo solicitado pretende distinguir:

- **9:** Teléfonos celulares; televisores.

La marca previamente registrada identifica:

- **6:** Válvulas y tubos metálicos.
- **7:** Reguladores de agua de alimentación.
- **7:** Máquinas y maquinas herramientas.
- **9:** Aparatos de medición.
- **11:** Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales.
- **11:** Aparatos de distribución de agua.
- **19:** Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas.

Así las cosas, esta Delegatura considera que al comparar los productos que se pretenden distinguir con el signo cuyo registro se solicita y los que se distinguen con la marca previamente registrada no existe relación, como quiera que a pesar de encontrarse en la misma clase 9, difieren en cuanto a su naturaleza, están afectos a diversas finalidades en tanto satisfacen necesidades divergentes entre las cuales no existe intercambiabilidad o complementariedad alguna, están orientados a diferentes grupos de consumidores y por ende, son comercializados bajo diferentes canales, por lo cual cuando el público se encuentre frente a cualquiera de los signos antes cotejados estará en la posibilidad de identificar e individualizar los productos de uno y otro empresario de manera independiente y sin que exista riesgo de confusión o de asociación.

En efecto, independientemente de las diversas funcionalidades que pueda tener un aparato tecnológico, es necesario establecer que la finalidad con la que un consumidor adquiere un teléfono celular es comunicarse y un televisor es entretenerse, mientras que el objetivo que se persigue con un aparato de medición es calcular la longitud, volumen, extensión o capacidad por comparación de un elemento estandarizado el cual es tomado como referencia para posteriormente asignarle un valor numérico mediante algún instrumento graduado con dicha unidad²⁰.

En ese sentido, esta Delegatura considera que en razón a las diferencias entre los objetivos que se persiguen y se satisfacen con cada uno de los productos confrontados, el consumidor no los encontraría dentro de un mismo entorno comercial y si así fuera estaría en la capacidad de establecer que se trata de signos con diferente origen empresarial, pues se considera un consumidor selectivo el cual se encuentra más informado y atento que el consumidor medio acerca de las características y funcionalidades de cada producto.

¹⁹ TJCA Proceso No. 100-IP-2018

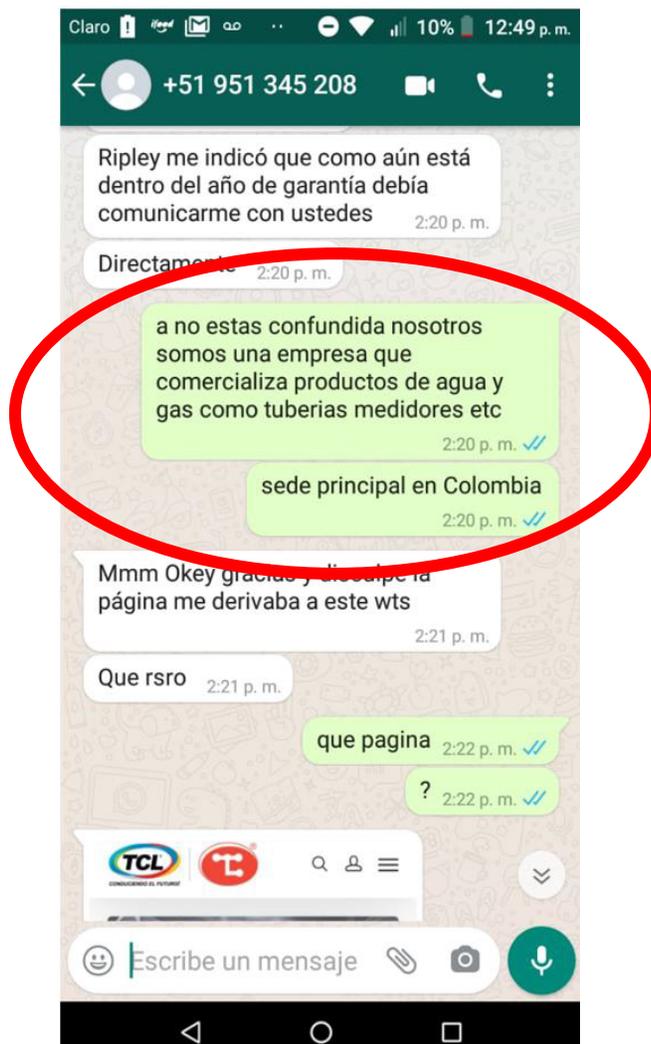
²⁰ Consultado en <https://www.mecatronicalatam.com/es/tutoriales/instrumentos-de-medicion/>

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Ahora bien, el hecho que en el expediente SD2019/0049876 se haya establecido que los relojes inteligentes hacían parte del género de aparatos de medición, no es óbice para cambiar el presente análisis, en razón a que en el citado caso las coberturas enfrentadas guardaban mayor conexidad, de manera general, al abarcar instrumentos de navegación y material para conducciones eléctricas [hilos, cables] (con la medición de energía).

Entonces, tal como su nombre lo indica, los relojes inteligentes a pesar de servir como instrumento para medir el tiempo, cuenta con un consumidor selectivo que está en la capacidad de comprender que ambos signos provienen de orígenes empresariales distintos, al punto que el mismo opositor demuestra que ante un extremo caso de confusión (presentado en un ámbito posterior a una compra, más exactamente en una reclamación de servicio al cliente) es el mismo opositor quien se encarga de establecer que no se dedica al mismo objeto social que la solicitante. Veamos un pantallazo aportado por el opositor sobre una atención al cliente (folio 68 del escrito de apelación):



En este punto debe recordarse que la cobertura de aparatos de medición con la que cuenta el registro opositor, es el resultado de un estudio de uso marcario efectuado en una acción de cancelación (Resolución No. 11246 del 4 de marzo de 2021), **adelantada por la aquí solicitante**, donde el titular marcario aquí opositor probó usar el signo para medidores de gas y de agua, pero que por aplicación del inciso tercero del artículo 165 de la Decisión 486 se decidió dejar vigente para *Aparatos de medición*.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Es así como, atendiendo a la realidad del mercado, para esta Delegatura se encuentra claro que el nicho de mercado al cual pertenece la marca previamente registrada, no guarda cercanía con la cobertura reivindicada por la solicitante.

Al respecto, sobre la realidad de cada mercado, el Tribunal Andino ha señalado lo siguiente:

(...)1.24. En virtud del principio de primacía de la realidad, la autoridad debe tomar en cuenta las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. Esto es, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que formalmente aparezca de los documentos y actos jurídicos²¹

En virtud de lo anteriormente expuesto y con observancia del principio de especialidad²², los signos confrontados pueden coexistir en el mercado sin presentarse riesgo de confusión y de asociación entre los mismos, a pesar de que existan similitudes en sus estructuras.

De igual manera, frente a las demás coberturas de las clases 6, 7, 11 y 19 tampoco se encuentra ninguna conexidad, al reivindicar productos ampliamente paralelos que no comparten ninguna característica, finalidad o naturaleza.

Teniendo en cuenta, que no existe relación entre los productos reivindicados por los signos confrontados capaz de generar riesgo de confusión o asociación, no viene al caso pronunciarnos sobre la similitud entre los mismos, en la medida en que el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

Sobre el particular el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha señalado *"al no existir conexión, la similitud de los signos no impediría el registro de la marca que se solicite"*²³.

6.2. Análisis de la causal establecida en el literal b) del artículo 136

Esta Delegatura coincide con el análisis de la Dirección respecto del uso del nombre comercial TCL en el sentido de entender que se acreditó el uso de manera real, pública y continua del nombre comercial TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde agosto de 2016 hasta agosto de 2019 para identificar a una empresa que comercializa: *"Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe*

²¹ Proceso 76- IP-2020

²² El Tradadista Carlos Fernández Novoa señala al respecto que: *"La consecuencia más palpable de la regla de especialidad de la marca es que sobre un mismo signo pueden recaer dos o más derechos de marca autónomos (pertenecientes a distintos titulares) siempre que cada una de estas marcas autónomas sea utilizada en relación con una clase o variedad diferente de productos o servicios". (Carlos Fernández Novoa, Fundamentos de Derecho de Marcas, página 278)*

²³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 015-IP-2013

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”.

Ahora bien, con relación al material probatorio adicional remitido en instancia de apelación, encaminado a establecer un uso más amplio, en razón a que se pretende demostrar que el nombre comercial también se ha usado para identificar actividades relacionadas con fabricación y comercialización de productos y prestación de servicios en los sectores de tecnología y telecomunicaciones, esta Delegatura debe ser precisa en destacar que hasta aquella cobertura no alcanza a dar soporte el material allegado.

En primer lugar debe precisarse que el sector económico al cual se dedica el opositor corresponde a un nicho específico concerniente a los servicios públicos básicos como el agua, el gas y la energía, los cuales no tienen relación con la tecnología y las telecomunicaciones.

En segundo lugar, esta Delegatura debe señalar que el opositor ha respaldado la importación de cargadores multipropósito (que sirven, entre otras cosas, para cargar celulares) de marca LIFETRONS, en una operación comercial que data del año 2010, junto con una venta de dos unidades en 2013. Sin embargo, sobre el particular es necesario decir que se trata de una operación única en la cual el empresario importó un artículo de marca ajena, situación que respalda una actividad diferente, pues la comercialización de productos de terceros se encuentra clasificada en la clase 35 internacional, distinta a las clases aquí analizadas y además no se considera una actividad continua.

Por su parte la documentación referente a la importación de celulares data del año 2004, junto con una venta en el año 2013 de una unidad, con lo cual no se considera que resulte un uso continuo del nombre comercial, sino que su aporte se encuentra encaminado a establecer el previo conocimiento del solicitante, de las marcas del opositor, situación que como se verá más adelante, es un argumento enfocado en respaldar otra causal de irregistrabilidad que no fue alegada en primera instancia (art. 137 de la Decisión 486).

Ahora bien, frente a las facturas de venta de relojes inteligentes, parlantes bluetooth y manolibres bluetooth, esta Delegatura encuentra que corresponden a operaciones comerciales efectuadas en abril y diciembre de 2021, periodo de tiempo posterior a la solicitud de registro analizada en el presente expediente que data de 2019.

De igual manera, el *contrato de suscripción canales de distribución e integradores de tecnología* con WND COLOMBIA es de abril de 2021, fecha posterior a la solicitud de registro correspondiente a este procedimiento administrativo, con lo cual no puede considerarse válido para tener relevancia en esta actuación.

Frente al documento ALIANZA COMERCIAL NO. MSA-ALIANZA-73-1109 con METROTEL S.A. ESP, no se encuentra fecha de su celebración, por lo cual no es posible establecer las circunstancias de tiempo en las cuales fue suscrito para determinar el criterio de continuidad en el tiempo de uso del signo.

Mientras tanto, la cotización de 300 medidores prepago e invitaciones a seminarios sobre uso de medidores inteligentes, respalda nuevamente el uso del signo para identificar una actividad relacionada con la medición de gas como servicios público esencial y no algo relacionado con la tecnología o las telecomunicaciones.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De otra parte, frente al artículo publicitario de la Revista el Heraldo, se evidencia que corresponde a un escrito que no profundiza acerca de la actividad de la empresa, sino que habla genéricamente de su incursión en las telecomunicaciones, pero que no evidencia un uso específico en determinada actividad comercial, es decir no especifica si corresponde a un servicio de conectividad o a la comercialización de aparatos de comunicación.

Frente al catálogo en el cual se observa un smartwatch ello no corresponde a un uso capaz de probar el nombre comercial, toda vez que no demuestra que el consumidor realice operaciones de compra del producto, y como ya se dijo, las facturas aportadas al plenario son posteriores en tiempo a la solicitud de registro analizada.

Los registros fotográficos relacionados con el embalaje de mercancía, no cuentan con información acerca de las circunstancias de tiempo en las cuales fueron tomados a efectos de determinar un periodo de tiempo, así como su calidad de digitalización impiden determinar el tipo de productos que contienen las cajas, con lo cual no es posible establecer que corresponda al uso del signo para identificar elementos diferentes a los ya probados.

Así las cosas, esta Delegatura reitera que el uso probado para el nombre comercial permanece únicamente para identificar un empresario que se dedica la comercialización de *“Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”*.

En ese sentido, los anteriores productos no guardan relación de conexidad competitiva con los *teléfonos celulares y televisores* reivindicados en el presente procedimiento administrativo, en razón a que tienen finalidades paralelas entre las cuales no existe cercanía alguna y que el consumidor selectivo se encuentra en capacidad de separar, tal como se analizó anteriormente para la causal a) del artículo 136 de la Decisión 486.

7. OTRAS CONSIDERACIONES

Ahora bien, frente a la causal de irregistrabilidad alegada en segunda instancia, referente a indicios de competencia desleal (para lo cual aportó material probatorio), no puede olvidarse que el artículo 146 de la Decisión 486, norma especial aplicable a este tipo de trámites, establece claramente la oportunidad procesal para interponer oposiciones, esto es dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la publicación de la solicitud, indicando además que aquel acto debe estar debidamente fundamentado, acompañado de las evidencias que la sustenten y que solo puede ser presentado **“por una sola vez”**.

De lo anterior se concluye que existe una única oportunidad para que quien tenga legítimo interés presente sus argumentos y evidencias en contra de una solicitud de registro marcario, correspondiente al término para la presentación de oposiciones, razón por la que, si éstos son alegados después de agotada dicha etapa, se consideran

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

extemporáneos y no serán tenidos en cuenta por esta Oficina, ya que de hacerlo se estaría desconociendo el momento procesal establecido por la norma Supranacional.

En ese orden, si el opositor pretendiera que mediante el recurso de apelación se tengan en cuenta nuevos hechos, evidencias y disposiciones normativas, para dar lugar a la aplicación de mecanismos que impidan el registro de la Marca **TCL** (Mixta) que no fueron alegados en su oposición, es claro que aquello no podría ser aceptado, pues los recursos contra los actos administrativos no corresponden a la vía, ni al momento para tal fin.

La finalidad de los recursos es el determinar si la decisión recurrida se ajusta a los parámetros legales acorde a la información que reposaba en el expediente al momento de su adopción y no para que una de las partes presente nuevos hechos y evidencias en contra de la solicitud de registro y así que se reviva una oportunidad procesal ya extinta, como lo es el término para presentar oposiciones.

Sobre el particular, resulta oportuno señalar, que las actividades procesales programadas deben ser cumplidas en el término fijado para el efecto, para lo cual procede citar la sentencia T-546/95, en la que la H. Corte Constitucional expresó:

"La actividad procesal está planeada para cumplirse en momentos determinados y preclusivos con el fin de asegurar su continuidad ordenada, al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente la siguiente: aunque se hayan omitido las actividades señaladas para esa ocasión. Desde este punto de vista, el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto del principio de preclusión y oportunidad en la sentencia que tiene como referencia el expediente No. C - 20153 del 29 de agosto de 2000, en sus palabras dice:

"Como se sabe, la utilización de los recursos, sean ordinarios o extraordinarios, y en general de las facultades procesales, está sometida al principio de la preclusión o de la eventualidad, por cuya virtud los actos procesales de las partes deben ser realizados dentro de los precisos términos señalados en la ley, so pena de resultar privados de eficacia, con lo cual se imprime orden al trámite y se evita actuaciones sorpresivas de las partes, en guarda de la buena fe y lealtad procesales." (Negritas fuera de texto).

Lo anterior no obsta para que el opositor o el solicitante puedan acudir ante las instancias competentes, de llegar a configurarse algún acto de competencia desleal.

Por otra parte, frente al Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado *CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad* y Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado *PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA* (original y actualizado a 08 de abril de 2022) aportados, sobre la conexidad

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

competitiva, esta Delegatura debe precisar que corresponden a pruebas inconducentes²⁴, en la medida que la autoridad competente para realizar el análisis de los requisitos de registrabilidad marcaria en Colombia (entre los cuales se encuentra la conexidad competitiva de los productos reivindicados por cada uno de los signos) es la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, frente a los casos de confusión de algunos consumidores, que solicitan servicio técnico sobre productos de tecnología (eventualmente de la solicitante) a la empresa opositora (declaración juramentada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, pantallazos de whatsapp y reclamación ante el INDECOPI) es necesario precisar que corresponden a situaciones que se pueden presentar en cualquier ámbito comercial inclusive entre empresas que se dediquen a extremos completamente aislados, pues un consumidor en ejercicio de su derecho a reclamar por la calidad de cualquier bien o servicio adquirido puede caer en la equivocación de acudir ante una empresa distinta en razón a la semejanza en sus razones sociales, que no es el mismo momento de adquisición de un bien o servicio.

8. CONCLUSIÓN

En consecuencia, el signo objeto de la solicitud no está comprendido en la causal de irregistrabilidad establecida en el artículo 136 literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, con relación a la clase 9 internacional.

Sin embargo, esta Delegatura observa que la Dirección suspendió el trámite de la clase 9, mientras se resolvía la negación del registro en la clase 41 (la cual fue suprimida a través de modificación). Por lo tanto se procede a remitir el presente expediente a la Dirección de Signos Distintivos, para lo de su cargo.

Lo anterior en atención al numeral 1.2.5.7.2 del capítulo primero de la Circular Única, el cual prescribe lo siguiente:

“Cuando la Superintendencia encuentre que el registro de la marca debe ser negado para uno o varios productos o servicios incluidos en la solicitud, pero concedido para los restantes, solo se pronunciará respecto de la negación.

La decisión de concesión se suspenderá, profiriéndose la resolución de concesión para los restantes productos o servicios, una vez quede en firme la decisión respecto de los productos o servicios para los cuales se profirió resolución de negación (...)”

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución N° 6388 de 16 de febrero de 2022, proferida por la Dirección de Signos Distintivos.

²⁴ “La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio” PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Ed. Librería del Profesional, 7ª.

Resolución N° 59318

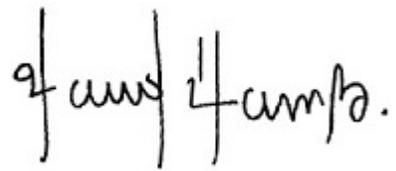
Ref. Expediente N° SD2019/0066189

ARTÍCULO SEGUNDO: Remitir el expediente de la referencia a la Dirección de Signos Distintivos para continuar con el correspondiente trámite.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar a TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, parte solicitante y a TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, el contenido de la presente Resolución, entregándoles copia de ésta y advirtiéndoles que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase

Dada en Bogotá D.C., a los 31 de agosto de 2022



MARÍA JOSÉ LAMUS BECERRA
Superintendente Delegada para la Propiedad Industrial

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

LA SUPERINTENDENTE DELEGADA PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL
en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 18 numeral 10° del Decreto
4886 del 23 de Diciembre de 2011,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución N° 6389 de 16 de febrero de 2022, la Dirección de Signos Distintivos declaró infundada la oposición presentada por TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A y concedió el registro de la Marca **TCL** (Mixta), solicitada por TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, para distinguir los siguientes productos que hacen parte de la Clasificación Internacional de Niza:

9: Teléfonos inteligentes [smartphones]; televisores; estuches para teléfonos inteligentes.

Lo anterior, por considerar que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de irregistrabilidad consagradas en la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

SEGUNDO: Que mediante escrito presentado dentro del término y con el lleno de los requisitos legales, TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución mencionada en el considerando primero, con el objetivo de que se revoque, con fundamento en los siguientes argumentos:

“EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE EL SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

a) En primer lugar, es necesario resaltar que la motivación de la **Resolución No. 6389 de 16 de febrero de 2022**, de manera injustificada, excluye del análisis y, por ende, del cotejo marcario la solicitud prioritaria de la marca **TCL (Nominativa), Clase 09**, con número de expediente SD2019/0066065 radicada por parte de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, sin siquiera pronunciarse sobre la misma en su decisión como antecedente relevante.

(...)

EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL B) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

a) Es necesario resaltar, conforme lo demuestran las pruebas que acompañan el presente memorial, que **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** ha hecho uso efectivo, **continuo, público y ostensible** del nombre comercial consistente en la expresión **“TCL”** para su identificación como empresario en el ejercicio de actividades comerciales relacionadas con:

Fabricación, importación, comercialización, distribución y exportación de Aparatos de Medición productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

□ *Fabricación, importación, comercialización y distribución de teléfonos, conectores y cargadores electrónicos multipropósito, relojes y relojes inteligentes, productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;*

□ *Fabricación, importación, comercialización y exportación de Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, comprendidos en la Clase 11 de la Clasificación Internacional de Niza;*

De acuerdo con lo anterior, tal y como se desarrollará líneas más abajo, el a quo ha pretermitido el análisis y decisión correspondiente a la prevalencia y prelación atribuibles al nombre comercial “TCL”, de titularidad de la aquí opositora, con lo que se configura un verdadero motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.3. EL A QUO HA PRETERMITIDO VALORAR LA CONEXIDAD COMPETITIVA EXISTENTE ENTRE LOS PRODUCTOS Y SERVICIOS DE LOS SIGNOS ENFRENTADOS.

Adicionalmente, resulta de importancia subrayar la existencia de conexidad competitiva en grado de identidad, complementariedad y razonabilidad, si se tiene en cuenta el comportamiento del mercado conforme se acredita con las pruebas aportadas al expediente en conjunto con el presente memorial. En efecto, destacamos la existencia de:

a) Conexidad competitiva entre los productos comprendidos en la solicitud de registro bajo examen y los productos distinguidos por las marcas consistentes y/o contentivas de la expresión “TCL”, en las clase 9 de la titularidad previa y prevalente de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.**

De acuerdo con lo anterior el a quo ha desestimado de manera errada tener en cuenta la evidente conexidad competitiva existente entre los productos reivindicados por los signos distintivos “TCL” de la opositora y aquéllos pretendidos con la marca bajo examen.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo injustificable de la inconexidad parcial acusada según resolución que se impugna, rebatida inclusive probatoriamente líneas más abajo, surge un tercer motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.4. INCONGRUENCIA FRENTE A DECISIONES PRECEDENTES PROFERIDAS POR PARTE DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN RELACIÓN CON LOS MISMOS SUPUESTOS FACTICOS Y JURÍDICOS

*De igual forma se destaca a la Delegatura que la decisión proferida mediante la **Resolución 6389 de 16 de febrero de 2022** resulta incongruente con decisiones previas emitidas por la entidad, donde se concluyó la identidad de los signos y a su vez la relación competitiva entre los productos y, por consiguiente, el riesgo de confusión y/o asociación de permitirse su coexistencia en el mercado colombiano. (...)*

Del análisis de la información presentada en el Dictamen Pericial (Anexo 1), ponemos de manifiesto al Despacho la configuración de los tres criterios sustanciales establecidos por el Tribunal Andino de la Comunidad Andina para determinar si existe conexidad competitiva entre los productos abarcados por los signos en conflicto. Veamos:

A. CRITERIOS SUSTANCIALES

*i. **SUSTITUIBILIDAD:** en efecto los aparatos de medición protegidos por el registro otorgado a **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** podrán ser sustitutos de los teléfonos celulares distinguidos por el signo solicitado. Es decir, un consumidor podría decidir adquirir un aparato de medición ponible, como lo es un reloj inteligente de la marca **TCL** de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** o un teléfono celular con aplicaciones de medición y sensores de medición integrados distinguidos por la marca del solicitante, incurriendo en confusión, pues podría inferir que se trata de los mismos productos, con la misma calidad y características.*

En efecto, atendiendo los avances en tecnología, actualmente se comercializan en mayor medida relojes inteligentes que comprenden exactamente las mismas aplicaciones y funcionalidad de un teléfono celular, existiendo la posibilidad de realizar llamadas desde el reloj inteligente de manera independiente a la vinculación de un teléfono celular.

*ii. **COMPLEMENTARIEDAD:** el Tribunal de Justicia ha determinado la presencia de conexión competitiva cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Así las cosas, la Dirección de Signos Distintivos desconoció lo señalado por el Tribunal y, por consiguiente, no advirtió ni se pronunció sobre la configuración del criterio de complementariedad en el caso concreto.*

Ciertamente, para la correcta funcionalidad de los productos comprendidos en los signos en conflictos, suelen comercializarse de manera conjunta “aparatos de medición ponible (relojes inteligentes)” y teléfonos celulares:

(...)

Ciertamente, muchos de los modelos de relojes inteligentes para su correcto funcionamiento, requieren necesariamente de su vinculación a un teléfono celular, como un dispositivo accesorio, siendo complementarios en su uso y, por ende, indiscutiblemente competitivamente conexos.

*iii. **RAZONABILIDAD:** conforme las dinámicas del mercado y la funcionalidad en conjunto de los productos y su naturaleza, resultará razonable para el público consumidor que quien fabrique y comercialice aparatos de medición como Smart Watches , también comercialice y desarrolle teléfonos celulares, sus respectivos estuches y televisores, es así que cuando el consumidor encuentre los aparatos de medición **TCL** y el teléfono celular en el mercado colombiano **TCL**, inferirá, indiscutiblemente, que se trata de la misma marca con el mismo origen empresarial, entendiéndose hubo una expansión del negocio de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.** a productos del mismo sector.*

De tal manera, existe la posibilidad de que el consumidor vincule los productos entre sí al evidenciar que los mismos se publicitan, promocionan y distribuyen a través de los mismos canales, no solamente en medios de difusión masiva, sino en campañas o promociones que vinculan los productos para su adquisición conjunta, estrechando así la posibilidad de confundir uno u otro signo.

Por lo tanto, debido a la forma en la que estos se ponen a disposición del público consumidor, existe una relación entre los mismos puesto que en ambos casos es posible acceder a uno u otro a través de los mismos canales, (empresa de servicios), asumiendo equivocadamente en ambos casos que se cuenta con un único origen empresarial o, bien, que existe algún nivel de asociación entre orígenes empresariales distintos.

(...)

PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Por último y no menos importante, debemos recordar que la finalidad del registro de una marca comprende tanto la protección de los derechos del titular de ésta, como los derechos de los consumidores finales de los productos o servicios a ella asociados, procurando individualizarlos a efectos de poder ser diferenciados e identificados, buscando en últimas, garantizar la transparencia en el mercado²², labor que debe ser materializada por esta Entidad negándose el registro solicitado”.

TERCERO: Que mediante escrito radicado el 17 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de productos a distinguir con el signo presentado.

CUARTO: Que teniendo en cuenta que el recurrente presentó material probatorio, una vez se corrió traslado TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION se pronunció sobre el mismo.

QUINTO: Que, para resolver el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el artículo 80 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se atenderán *“todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso”.*

1. MODIFICACIONES POR LIMITACIÓN DE COBERTURA

Las solicitudes pueden ser modificadas en sus elementos secundarios. Una modificación de esta clase de elementos, podría ser el caso de que el peticionario elimine o restrinja los productos y/o servicios principalmente especificados. La restricción de los productos -y no la ampliación que está prohibida- tiene razón de ser, por cuanto se presume que no existe perjuicio a terceros pues quien no se opuso a lo más no se va a oponer a los menos; quien no se opuso a todo no se va a oponer a una parte.

El artículo 143 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina deja claro que la solicitud podrá modificarse en cualquier momento del trámite, es decir, que estos cambios secundarios pueden ser admitidos desde la presentación de la solicitud inicial hasta el momento que el administrador dicte la resolución por medio de la cual quede en firme dicho acto, esto es, hasta el momento en que se haya agotado la vía administrativa.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en relación con el procedimiento de registro de marcas ha señalado:

“En el caso de marcas, la solicitud se presenta ante la oficina nacional competente que establezca cada País Miembro y esa primera autoridad es la que conoce, analiza y resuelve sobre la tramitación de la solicitud inicial

Posteriores instancias administrativas, que por los varios recursos administrativos, puedan o deban conocer el reclamo, se contraerán al análisis del acto expedido por el inferior, que puede ser reformado, revocado, ampliado o anulado, con base en el expediente administrativo subido para su conocimiento y resolución y conforme a la clase de recursos que se hayan planteado y sean permitidos por la legislación interna de los Países Miembros.

De acuerdo con principios procesales generalmente aceptados, en esta etapa de apelación el acto administrativo no ha quedado firme y el solicitante puede aún ejercer una facultad que le confiere la norma comunitaria: restringir o limitar sus productos, o

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

aspectos secundarios, ya que con el ejercicio de ese derecho no altera sustancialmente la solicitud ni las consecuencias jurídicas del acto recurrido ni se afectan derechos de terceros. La solicitud continúa con el carácter de inicial mientras no haya el pronunciamiento del administrador negando o aceptando la marca: si la solicitud se decide por la aceptación, nacen para el titular los derechos al uso exclusivo, una vez firme dicho acto en la vía administrativa; en caso de denegación o rechazo del registro, el solicitante tiene el derecho de recurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa, una vez agotada la vía gubernativa."

"Por el hecho de que el peticionario restrinja o excluya los productos contenidos en la solicitud no se presume que el signo pueda ser aceptado como marca. La Administración analizará el contenido global de los hechos materia del procedimiento y el cumplimiento de los elementos esenciales que debe reunir el signo y la posibilidad de que pueda o no ser registrado".

1.1. Análisis de la modificación solicitada

Observa esta Delegatura que mediante el escrito radicado el 17 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de productos a distinguir con el signo solicitado. Veamos:

Cobertura inicial	Cobertura luego modificación
Clase (9): Teléfonos inteligentes [smartphones]; televisores; estuches para teléfonos inteligentes	Clase (9): televisores.

Sobre el particular, debe advertirse que la modificación presentada resulta procedente, comoquiera que no implica un cambio de aspectos sustantivos del signo o la ampliación de los servicios señalados inicialmente en la solicitud, motivo por el cual se acepta la solicitud de modificación al trámite y se continuará con la cobertura limitada.

2. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: CONFUNDIBILIDAD

2.1. Literal a) del artículo 136 de la Decisión 486

"No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

a) sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación".

2.2. La norma

De acuerdo con la disposición andina citada, para que el registro de una marca sea concedido se requiere que ésta no esté incurso en los siguientes supuestos de hecho que darían lugar a su negación:

- i) Que el signo solicitado sea idéntico o se asemeje a uno previamente solicitado o registrado por un tercero, de modo que no sea posible su diferenciación.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- ii) Que exista conexión competitiva entre los productos o servicios identificados por la marca solicitada a registro y la previamente solicitada o registrada.

De igual forma, la norma exige que dicha identidad o semejanza entre los signos, así como la relación entre los productos y/o servicios identificados por ellos, sea suficiente para generar un riesgo de confusión o de asociación, que se entiende debe recaer en los consumidores.

De acuerdo con lo anterior, el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

2.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante¹.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión².

Por su parte la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión³.

2.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal⁴ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el*

¹ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

² Ibídem.

³ Ibídem.

⁴ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018



Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por si mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

2.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas⁵.

2.2.4. Reglas de cotejo marcario

Para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, la Jurisprudencia ha establecido reglas de comparación generales aplicables a todo tipo de signos, y otros específicos para el tipo o naturaleza de los signos en confrontación.

En este orden de ideas, los criterios generales son:

⁵ TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(...) La comparación, debe efectuarse sin descomponer los elementos que conforman el conjunto marcario, es decir, cada signo debe analizarse con una visión de conjunto, teniendo en cuenta su unidad ortográfica, auditiva e ideológica.*

• En la comparación, se debe emplear el método del cotejo sucesivo, es decir, se debe analizar un signo y después el otro. No es procedente realizar un análisis simultáneo, ya que el consumidor no observa al mismo tiempo las marcas, sino que lo hace en diferentes momentos.

• Se debe enfatizar en las semejanzas y no en las diferencias, ya que en estas últimas es donde se percibe el riesgo de confusión o de asociación.

• Al realizar la comparación, es importante tratar de colocarse en el lugar del presunto comprador, pues un elemento importante para el examinador, es determinar cómo el producto o servicio es captado por el público consumidor (...)”⁶.

Así, para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, siguiendo las reglas antes mencionadas, deben tenerse en cuenta los aspectos de orden visual, fonético y conceptual⁷ mencionados, teniendo en cuenta la naturaleza de los signos a confrontar.

3. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: NOMBRE O ENSEÑA COMERCIAL

3.1. Literal b) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

b) sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación”.

3.2. La norma

El artículo 190 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina consagra la definición de nombre comercial:

“Se entenderá por nombre comercial cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil.

Una empresa o establecimiento podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles.

Los nombres comerciales son independientes de las denominaciones o razones sociales de las personas jurídicas, pudiendo ambas coexistir”.

Por su parte, el artículo 191 de la misma norma supranacional determina el momento a

⁶ TJCA, Proceso N° 74-IP-2010.

⁷ TJCA, Proceso N° 113-IP-2007.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

partir del cual se adquiere el derecho sobre un nombre comercial y cesa el mismo:

“El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando cesa el uso del nombre o cesan las actividades de la empresa o del establecimiento que lo usa”.

A su vez, el artículo 193 de la misma normatividad otorga a la Oficina Nacional competente de cada país la facultad de elegir entre el sistema de registro o depósito del nombre comercial:

“Conforme a la legislación interna de cada País Miembro, el titular de un nombre comercial podrá registrarlo o depositarlo ante la oficina nacional competente. El registro o depósito tendrá carácter declarativo. El derecho a su uso exclusivo solamente se adquirirá en los términos previstos en el artículo 191”.

Así, en concordancia con las disposiciones citadas, el Código de Comercio colombiano adopta el sistema de depósito de nombres comerciales, de acuerdo con lo expresado en su artículo 603, de la siguiente manera:

“Los derechos sobre el nombre comercial se adquieren por el primer uso sin necesidad de registro. No obstante, puede solicitarse su depósito. Si la solicitud reúne los requisitos de forma establecidos para el registro de las marcas, se ordenará la concesión del certificado de depósito y se publicará”.

Debido a ello, el artículo 605 del Código de Comercio se refiere al efecto jurídico del depósito de un nombre comercial, en el sentido de elevarlo a presunción legal de la fecha del primer uso del signo en el comercio y de su conocimiento por parte de terceros. En efecto, el mencionado artículo expresa:

“El depósito o la mención de depósito anterior no constituyen derechos sobre el nombre.

Se presume que el depositante empezó a usar el nombre desde el día de la solicitud y que los terceros conocen tal uso desde la fecha de la publicación”.

Así, jurisprudencialmente se ha establecido que el uso del nombre comercial debe: i) ser personal, es decir que su utilización y el ejercicio de la actividad que distingue debe ser efectuada por parte de su propietario; ii) público, es decir, cuando se ha exteriorizado y salido de la órbita interna; iii) ostensible, cuando puede ser advertido por cualquier participante en el mercado y iv) continuo, cuando se usa de manera ininterrumpida, ya que el derecho sobre el nombre se adquiere por el uso y se pierde por el no uso, que deben ser definitivos y no ocasionales.

Por lo tanto, quien alegue derechos sobre un nombre comercial determinado deberá acreditar su utilización real y efectiva en el comercio para identificarse a sí mismo o a su actividad mercantil, no siendo el depósito del nombre comercial justificación para relevarse de la exigencia de probar el uso respectivo del mismo, pues la sola presunción no es suficiente para evidenciar el uso cualificado del signo. Es decir, el depósito no prueba un uso continuo, público y ostensible.

De acuerdo con lo anterior para entrar a determinar la identidad o semejanza del nombre comercial opositor con la marca solicitada se necesita que aquel esté protegido, y solo

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

puede estarlo si cumple con las condiciones antes expuestas.

3.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante⁸.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión⁹.

Por su parte, la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión¹⁰.

3.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal¹¹ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

⁸ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

⁹ Ibídem.

¹⁰ Ibídem.

¹¹ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por sí mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

3.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiriera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiriera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas¹².

4. PRUEBAS APORTADAS TENDIENTES A ESTABLECER LA EXISTENCIA DE UN NOMBRE COMERCIAL ANTERIOR

Con el escrito de oposición, se allegan los siguientes documentos:

1. Certificado emitido por los señores KARINA ANGELICA PACHECO MARTINEZ, en calidad de Revisor Fiscal y el señor HERNAN JOSE ORTIZ DE LA OZ en calidad de contador, de la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, hacen constar lo ingresos ordinarios comprendidos entre 02 de agosto de 2019 hasta 02 de agosto de 2019.
2. Certificación emitida por INNOVAGAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
3. Certificación emitida por COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL FERACUA LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
4. Certificación emitida por ORLANDO BARRIOS, mediante el cual hace constar que

¹² TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
5. Certificación emitida por AMAYA VILLAREAL SERGIO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2017.
 6. Certificación emitida por AQUAMONFER S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2004.
 7. Certificación emitida por CONTRATOS Y SERVICIOS DE LA COSTA LIMITADA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
 8. Certificación emitida por DISAGUAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2007.
 9. Certificación emitida por ECOINSTALAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2018.
 10. Certificación emitida por EFIGAS S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2009. Certificación emitida por GASES DE OCCIDENTE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2011.
 11. Certificación emitida por GASES DEL CARIBE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora.
 12. Certificación emitida por INTER CARIBE S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
 13. Certificación emitida por CORTES DÍAZ JUAN RAMÓN, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
 14. Certificación emitida por DISTRIBUCIONES PVC S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
 15. Certificación emitida por FERRETERÍA CESAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde hace más de 12 años.
 16. Certificación emitida por INDUSTRIAL DE ACCESORIOS LTDA., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2015.
 17. Certificación emitida por MULTISERVICIOS AAA S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2019.
 18. Certificación emitida por RACORES Y MANGUERAS DE COLOMBIA S. A. S.,



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2010.
19. Certificación emitida por FORERO CORTES EDGAR, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2005.
 20. Certificación emitida por UNIVERSAL GAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2014.
 21. Certificación emitida por GUZMAN ACOSTA LUIS EDUARDO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
 22. Certificación emitida por ACUAMBIENTE LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
 23. Certificación emitida por FERREFLUIDOS DE COLOMBIA S.A S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2018.
 24. Certificación emitida por STARMATRIX GROUP INC., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2005.
 25. Certificación emitida por NINGBO JIAMING METAL PRODUCTS CO LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2008.
 26. Certificación emitida por ZHEJIANG TOSVAL INDUSTRY CO, LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
 27. Certificación emitida por ZHEJIANG HAIZHU PIPE CO., LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2015.
 28. Certificación emitida por SHANGHAI WOGI INDUSTRIAL CO., LTDA, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2008.
 29. Certificación emitida por LOYALTY CORPORATION, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
 30. Certificación emitida por TUVALREP S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
 31. Certificación emitida por el Director de Noticias de Olímpica Organización Radial, mediante la cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. cuenta con más de 15 años de relación con pautas publicitarias a través del Noticiero Atlántico en Noticias.
 32. Certificación emitida por la Fundación Pan y Canela, mediante el cual hace constar la participación de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en el

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

desfile de la gran parada en el año 2017 y 2019.

33. Certificación emitida por LA CAMARA DE COMERCIO COLOMBO AMERICANA, mediante el cual hace que la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. es miembro activo desde el 12 de agosto de 2008.
34. Certificación emitida por la fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2017 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
35. Certificación emitida por la Fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2018 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
36. Relación de las facturas de venta emitidas por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, bajo los siguientes consecutivos: TBQ-55778, TBQ-55779, TBQ-63128, TBQ-63127, TBQ-63616, TBQ-64053, TBQ-0000048919, TBQ-0000048918, TBQ-64047, TBQ-64022, TBQ- 63975, TBQ-63893, TBQ-63848, TBQ-63827, TBQ-63815, TBQ-63788, TBQ-63786, TBQ-63785, 63736, TBQ-63624, TBQ-52517, TBQ-52524, TBQ-52534, TBQ-52550, TBQ-52353, TBQ-52575, TBQ-52591, TBQ- 52620, TBQ-52670, TBQ-52671, TBQ-59002, TBQ- 59992, TBQ- 58991, TBQ- 58998, TBQ- 58987, TBQ- 58981, TBQ-58977, TBQ-58971, TBQ- 58961, TBQ-58939, TBQ- 58916, TBQ- 58914, TBQ- 58899, TBQ- 58888, TBQ- 58872, TBQ-0000048354, TBQ-0000048359, TBQ-0000048363, TBQ-0000068367, TBQ-0000048369, TBQ-0000048377, TBQ- 0000048381, TBQ-0000048391, TBQ-0000048402, TBQ- 0000048410, TBQ-0000048411, TBQ-0000048424, TBQ-0000048430, TBQ-0000048442, TBQ-0000048446, TBQ-0000048447, TBQ-0000048448, TBQ-0000048451, TBQ-0000048452, TBQ-0000048456, TBQ-0000048456, TBQ-52313, TBQ-52384, TBQ-58503, TBQ-58503, TBQ-52250, TBQ-52251, TBQ-52290, TBQ-52332, TBQ-52335, TBQ-52340, TBQ-52468, TBQ-52531, TBQ-52601, TBQ-52678, TBQ-58968, TBQ-58967, TBQ-58962, TBQ-58948, TBQ-58921, TBQ- 58918, TBQ-58901, TBQ-58862, TBQ-58851, TBQ-58847, TBQ-58784, TBQ-61880, TBQ-64878, TBQ-64857, TBQ-64852, TBQ-64851, TBQ-64850, TBQ-64836, TBQ-64803, TBQ-64797, TBQ-64796, TBQ-64721, TBQ-64720, TBQ-64719, TBQ-64718, TBQ-64704, TBQ-0000048383, TBQ-0000048390, TBQ-0000048415, TBQ-0000048416, TBQ-0000048419, TBQ-0000048420, TBQ-0000048421, TBQ-0000048423, TBQ-0000048426, TBQ-0000048427, TBQ-0000048433, TBQ-0000048434, TBQ-0000048435, TBQ-0000048437, TBQ-0000048510, TBQ-0000048554.
37. Piezas publicitadas efectuadas en prensa EL HERALDO de los productos distinguidos por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
38. Registro fotográfico del signo TCL como referente de la participación de de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en ferias de ventas y congresos en Colombia y el mundo.
39. Folleto publicitario de productos distinguidos con la marca TCL.

Con el recurso de apelación se allegó la siguiente documentación:

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

1. Anexo 1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad; el cual tiene por objeto verificar los hechos de conexidad competitiva de las clases 7, 9 y 11 de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226.
2. Anexo 2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA;, el cual tiene por objeto verificar los hechos del grado de confundibilidad y asociación directa e indirectas que logran una serie de productos de marcas en diferentes clases de la Clasificación de Niza respecto de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226, indicando que la profesional a cargo del estudio es Rosalba Avella Guzmán, en calidad e Representante Legal de Consumer & Insights S.A.S.
3. Anexo 3. Facturas y evidencias de importaciones de medidores TCL:
 - HAWB No.1220138686 de septiembre de 2019, emitida por GOLDCARD SMART GROUP CO, LTD
 - Factura GC20419 de 2020-09-11, emitida por GLORDCARD SMART GRUO CO LTD
 - Factura comercial 006754 de 2020-01-11 emitida por CREANE OVERSEAS CORPORATION
 - Facturas emitidas por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S.A de productos y servicios comprendidos en las Clases 06, 07, 09, 11, 19, 35
4. Anexo 4. Correos electrónicos de promoción, publicidad y comercialización de productos por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Correo electrónico de 22 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 30 medidores prepago (IC-CARD METER) dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo electrónico de 15 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 300 medidores prepago (IC-Card-Meter) G1.6 dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo de 08 de octubre de 2019, asunto “aspectos importantes de medidores prepago” de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 30 de septiembre de 2019, con solicitud de cotización de 3 medidores prepago por parte de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 05 de marzo de 2020 de Willy Corena



Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Domínguez de SURTIGAS dirigida a TCL, donde se remite orden de compra de medidores y se solicita cronograma para trabajar en las soluciones de hardware y software.

- Correo de 03 de agosto de 2020 dirigido a Willy Corena Dominguez de SURTIGAS, donde se adjunta manual de usuario del software de medidores prepago Goldcard
- Citación de 04 de septiembre de 2020, donde se cita a reunión para verificar el proyecto de Medición Prepago de SURTIGAS (con TCL)

Correo electrónico de 12 de enero de 2021, mediante el cual se envía ficha técnica de medidor de gas prepago a German Jose Covelli Solano

- Correos electrónicos invitaciones webinar “cómo utilizar los servicios sin contacto para garantizar la lectura de su medidor de gas y el flujo de caja”
- Cadena de correo electrónico de 27 de junio de 2019 – Asunto aceptación Conferencia Técnico Comercial – CONGRESO DE CLIMATIZACIÓN Y REFRIGERACIÓN

5. Anexo 5. Certificaciones de clientes

- Certificación de Revisoría Fiscal expedido por MARIA DEL SOCORROL VILLA NARVAEZ, con la cual se acreditan los ingresos obtenidos por la comercialización de productos marca TCL comprendidos en la Clase 09 (aparatos de medición).
- Certificaciones de clientes y proveedores que evidencian la comercialización de productos marca TCL Clase 9.

6. Anexo 6. Presentaciones y certificaciones de capacitaciones a terceros

- Presentación de agosto 28 de 2019, Asociación Colombiana de Acondicionamiento del Aire y de la Refrigeración ,título: SISTEMA DE TUBERÍAS MULTICAPA PEX AL PEX Y ACCESORIOS MARCA TCL PARA SISTEMAS DE AIRE ACONDICIONADO.
- Presentación 09 de diciembre de 2020, WND COLOMBIA Y TCL, soluciones TELE-LECTURA.
- Certificaciones de capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 28 de septiembre de 2009.
- Listado de asistencia capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.

- Listado de asistencia a Capacitación sobre ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL de 18 de diciembre de 2009, jornada tarde.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de diciembre de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 29 de septiembre de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 22 de 2011.
- Diapositiva presentada en capacitaciones SISTEMAS DE TUBERÍA MULTICAPAS PE/AL/PE PARA INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL CON PRESIONES MÁXIMAS DE OPERACIÓN DE 500KPA (5 BAR) TCL
- Correos electrónicos de septiembre de 2009, donde se agendan y ofrecen capacitaciones a terceros.
- Diapositivas de capacitación presentadas a las empresas FIGAS y CALIDAD de GAS NATURAL DE PERÚ.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto de 22 de 2012.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo de 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de octubre 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS, ELEVADORES, RACORES, CONECTORES, SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto 08 de 2014.
- Oficio 011063 de 01 de octubre de 2014 dirigido a ACCIONES EMPRESARIALES LTDA, con asunto de envío de certificaciones del personal asistente a capacitación.
- Lista de asistencia capacitación 08 de agosto de 2014.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de septiembre de 2015, Lima, Perú.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de abril 28 de 2016.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 10 de 2017.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 09 de 2017.
- Listados de asistencia capacitaciones marzo de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 08 de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 07 de 2017.
- Evaluaciones de capacitaciones de marzo 2017.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE AGUA POTABLE de marzo 10 de 2018
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 21 de 2018
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 22 de 2018.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL Y GLP de septiembre de 17 de 2019.
- Evaluaciones de capacitaciones 2019.
- Correos electrónicos a terceros con información relacionada a capacitaciones.

7. Anexo 7. Fichas técnicas medidores y órdenes de compra.

- Ficha técnica Medidor de Gas Prepago tipo diafragma 61.6. marca Goldcard – Versión 04 – 2020- 11 – 30.
- Ficha técnica Medidor de gas inteligente (IoT) Sigfox, tipo diafragma 61. 6. – Versión 01 – 2020-10-01.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- Orden de compra 4600011291 de medidor inteligente – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Orden de compra 4600011296 tarjeta de recarga medidor y lector de tarjeta – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Orden de compra 3000002195, medidor de gas natural 61. 6. para sistema, conector para medidores, lector de tarjeta y tarjeta de usuario para recargar Surtidora de Gas del Caribe
 - Orden de compra 8000003708, medidor prepago g1.6 tecnología NFC, conector lat m26 x 1.5 1p sa 1/2" flare, lector de tarjeta tecnología nfc, tarjeta de recarga tecnología nfg. - Surtidora de Gas del Caribe S.A. ESP.
8. Anexo 8. Productos TCL: registro fotográfico mercancía y catalogo productos tecnología marca TCL
- Registro fotográfico de los productos comercializados bajo la marca TCL en Clase 9 por TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Catalogo línea de productos tecnología.
9. Anexo 9. Artículos de prensa – llegada TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION – aportada como reproducción gráfica de los sitios web.
10. Anexo 10. Reproducción gráfica de los correos electrónicos intercambiados entre TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., en el marco de la negociación de adquisición del portafolio marcario de la última.
- Reproducción gráfica de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021;
 - Traducción simple de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021
11. Anexo 11. Contrato De Suscripción Canales De Distribución E Integradores De Tecnología suscrito entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y WND COLOMBIA S. A. S.
12. Anexo 12. Alianza Comercial No. MSA-ALIANZA-73-1109 celebrada entre METROPOLITONA DE TELECOMUNICACIONES S. A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS – METROTEL S. A. ESP Y TORNILLOS Y COMPLEMENTOS S. A.
13. Anexo 13. Evidencia de importación TELEFONOS TCL, la cual incluye facturas, declaraciones de importación, recibos de pago y referencias de los productos importados entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y TCL COMMUNICATION EQUIPMENT CO., LTD.



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

14. Anexo 14. Evidencia de importación LIFETRONS (CARGADORES RÁPIDOS DE CELULARES)

15. Anexo 15. Evidencia de confusión entre consumidores de la región por identidad de los signos.

- Declaración jurada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, mediante la cual hace constar como auxiliar administrativa de la compañía TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. la recepción diferentes mensajes de usuarios finales, los cuales comprenden peticiones, quejas y reclamos respecto productos como televisores, activaciones de equipos celulares garantía de producto, confundiendo las marcas de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL con los signos usados por TCL Technology Group Corporation.
- Capturas de mensajes vía Whatsapp como Anexo de la Declaración Jurada.
- Correo electrónico de 26 de mayo de 2021 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI del reclamo Nro. 00025771-2021-SAC/RC presentado por MONICA ROCIO DEL AGUILA CHAVEZ dirigido a TCL INTERNATIONAL PERU S. A. C. el cual comprende:
 - Recibo de compra de TV;
 - Garantía TV;

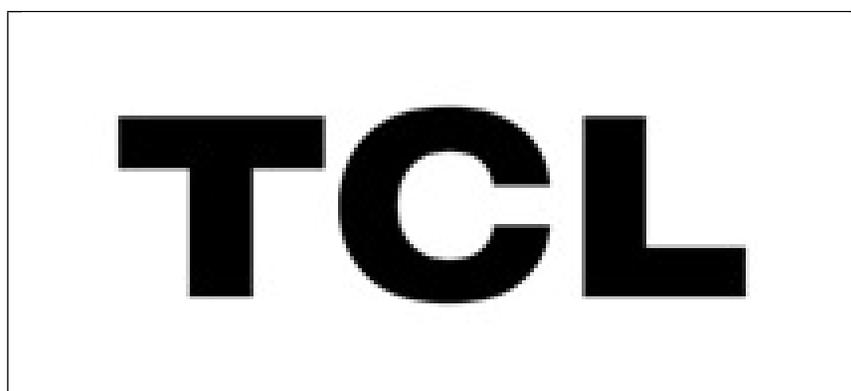
16. Informe técnico visita a domicilio TCL Whatsapp;

- Relación de correos electrónicos y reclamaciones a TCL China;
- Hoja de reclamaciones Ripley por parte del consumidor;
- Reclamación Virtual del Consumidor;
- Registro del Reclamación del consumidor ante la sede Reclama Virtual de INDECOPI.

17. Estudio Confundibilidad actualizado de 08 de abril de 2022 realizado por la agencia de investigación Consumer & Insights.

5. NATURALEZA, DESCRIPCION Y ALCANCE DE LOS SIGNOS A CONFRONTAR

5.1. Naturaleza, descripción y alcance del signo solicitado



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

El signo solicitado en registro es de naturaleza mixta conformado por la sigla TCL carente de significado propio en el idioma español escrita en un tipo de letra particular.

5.2. Naturaleza, descripción y alcance de la marca previamente registrada

En primer lugar, resulta necesario precisar que el signo opositor previamente solicitado a registro bajo el expediente No. SD2019/0066065 no puede ser objeto de análisis para el presente estudio de registrabilidad, toda vez que fue negado a través de la Resolución No. 758 del 11 de enero de 2022, confirmada por la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, decisión que se encuentra en firme y ejecutoriada, motivo por el cual el citado signo no puede constituirse en un antecedente válido de oposición.

Una vez claro lo anterior, las marcas opositoras (vigentes) son las siguientes:

Tipo	Signo	Titular	Expediente	Niza	Clase	Trámite	Estado	Vigencia
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	12223800	10	6, 7, 9, 11, 19	Marca	Registrada	28 jun. 2023
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105163	8	11	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105165	8	6	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105166	8	7	Marca	Registrada	28 jun. 2024

Representación gráfica de las marcas:



Las marcas previamente registradas son de naturaleza mixta, y se encuentran conformadas por la sigla TCL escrita en tipos de letra particular dentro de un óvalo.

5.3. Antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios aplicables a las marcas en comparación

5.3.1. Derecho Exclusivo

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(…) el derecho exclusivo sobre la marca y el consecuente ejercicio del ius prohibendi no es ilimitado. La exclusividad en el uso de la marca que otorga el registro no es absoluta, sino relativa, pues la Decisión 486 establece ciertas limitaciones y excepciones al derecho exclusivo de la marca, las cuales se encuentran establecidas en los Artículos 157, 158 y 159 de dicha norma”¹³.

5.3.2. Conexión competitiva

“Se debe tomar en cuenta que la inclusión de productos o servicios en una misma clase no es determinante para efectos de establecer si existe similitud entre los productos o servicios objeto de análisis, tal y como se indica expresamente en el segundo párrafo del Artículo 151 de la Decisión 486. Es por ello que se debe matizar la regla de la especialidad y, en consecuencia, analizar el grado de vinculación o relación competitiva de los productos o servicios que amparan los signos en conflicto, para que de esta forma se pueda establecer la posibilidad de error en el público consumidor; es decir, se debe analizar la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, ya que la sola pertenencia de varios productos a una misma clase no demuestra su semejanza, así como la ubicación de los productos en clases distintas tampoco prueba que sean diferentes”

“Por tal razón, para establecer la existencia de conexión competitiva entre dos productos (o servicios) sobre la base de estos criterios, se requerirá la concurrencia de varios de ellos en función a que un consumidor razonable podría considerar que el que produce uno también produce el otro”¹⁴

5.3.3. Criterios de Conexión

El Tribunal ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

- a) *El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios.*
- b) *La complementariedad entre sí de los productos o servicios.*
- c) *La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁵*

5.3.4. El consumidor de bienes y servicios

Al realizar la comparación es importante colocarse en el lugar del consumidor y su grado de percepción, de conformidad con el tipo de productos o servicios de que se trate, bajo los siguientes criterios¹⁶:

¹³ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial en el Proceso 346-IP-2015 de fecha 7 de diciembre de 2015

¹⁴ Quito, 11 de mayo de 2017 Proceso Asunto Consultante Expediente interno del Consultante Referencia Magistrado Ponente VISTOS 549-IP-2016 Interpretación Prejudicial Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia 2015-169459 Marcas involucradas CEVIT (denominativa) y C-VIT (denominativa) Hugo Ramiro Gómez Apac.

¹⁵ Interpretación Prejudicial en el Proceso 100-IP-2018

¹⁶ TJCA, Proceso N0. 42-IP-2017.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(i) Criterio del consumidor medio: Si estamos frente a productos y/o servicios de consumo masivo, el criterio del consumidor medio podría ser el soporte del análisis de confundibilidad. De acuerdo con las máximas de la experiencia, al consumidor medio se le presume normalmente informado y razonablemente atento, cuyo nivel de percepción es variable en relación con la categoría de bienes o productos, lo que debe ser analizado y ponderado por la autoridad nacional competente.

El grado de atención del consumidor medio es un parámetro importante para el análisis de confundibilidad de signos que diferencien productos o servicios de consumo masivo, bajo el entendido de que puede variar o graduarse según el tipo de producto del cual se trate, pues por vía de ejemplo no se presta el mismo nivel de atención al adquirir productos cosméticos que al comprar pasabocas para fiestas.

(ii) Criterio del consumidor selectivo: Se basa en un consumidor más informado y atento que el consumidor medio, ya que elige los bienes y servicios bajo ciertos parámetros específicas de calidad, posicionamiento o estatus. Es un consumidor que se ha instruido claramente de las características y cualidades de los productos o servicios que desea adquirir. Sabe detalles estéticos, de calidad y funcionamiento que la media de la población no sabría. Por ejemplo, el consumidor de servicios de restaurantes gourmet es consciente del servicio que prestan, pues sabe datos de su atención al cliente, costo de los platos, manejo publicitario, promociones. etc.

(iii) Criterio del consumidor especializado: Se basa en un consumidor absolutamente informado y atento sobre las características técnicas, funcionales o prácticas de los productos o servicios que adquiere, teniendo como soporte su alto grado de instrucción técnica o profesional. Dicho consumidor hace una evaluación más prolija del bien o servicios que desea adquirir, lo que debe ser tomado en cuenta por la autoridad nacional competente al realizar el respectivo análisis de confundibilidad. Igualmente, para estos efectos, se considerarán como consumidores especializados los médicos respecto de los medicamentos que ellos receten o prescriban”.¹⁷

Con esto claro, se precisa que el Tribunal Andino de Justicia ha acogido lo dicho por el Alto Tribunal de Justicia Europeo¹⁸, al considerar el carácter distintivo de los signos de la siguiente manera:

“Cuando los productos designados en la solicitud de registro van destinados a los consumidores en general, “se supone que el público correspondiente es un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. No obstante, ha de tenerse en cuenta la circunstancia de que el consumidor medio debe confiar en la imagen imperfecta que conserva en la memoria. Procede, igualmente, tomar en consideración el hecho de que el nivel de atención del consumidor medio puede variar en función de la categoría de productos contemplada” (Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto T-136/00 del 25 de septiembre de 2002).

6. CASO CONCRETO

6.1. Análisis de la causal establecida en el literal a) del artículo 136

La conexión competitiva es la relación existente entre los productos o servicios que dos más signos distinguen o pretenden distinguir. Esta conexión se desprende del principio de especialidad que rige el derecho marcario y está estrechamente ligada al riesgo de

¹⁷ TJCA, Proceso N° 690-IP-2018.

¹⁸ Mediante proceso No. 219-IP-2014

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

confusión. Al respecto, el Tribunal ha acogido algunos criterios y factores circunstanciales de análisis, entre los cuales se encuentran: 1) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios, 2) La complementariedad entre sí de los productos o servicios, y 3) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁹.

El signo solicitado pretende distinguir:

- **9:** Televisores.

La marca previamente registrada identifica:

- **6:** Válvulas y tubos metálicos.
- **7:** Reguladores de agua de alimentación.
- **7:** Máquinas y maquinas herramientas.
- **9:** Aparatos de medición.
- **11:** Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales.
- **11:** Aparatos de distribución de agua.
- **19:** Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas.

Así las cosas, esta Delegatura considera que al comparar los productos que se pretenden distinguir con el signo cuyo registro se solicita y los que se distinguen con la marca previamente registrada no existe relación, como quiera que a pesar de encontrarse en la misma clase 9, difieren en cuanto a su naturaleza, están afectos a diversas finalidades en tanto satisfacen necesidades divergentes entre las cuales no existe intercambiabilidad o complementariedad alguna, están orientados a diferentes grupos de consumidores y por ende, son comercializados bajo diferentes canales, por lo cual cuando el público se encuentre frente a cualquiera de los signos antes cotejados estará en la posibilidad de identificar e individualizar los productos de uno y otro empresario de manera independiente y sin que exista riesgo de confusión o de asociación.

En efecto, independientemente de las diversas funcionalidades que pueda tener un aparato tecnológico, es necesario establecer que la finalidad con la que un consumidor adquiere un televisor es entretenerse, mientras que el objetivo que se persigue con un aparato de medición es calcular la longitud, volumen, extensión o capacidad por comparación de un elemento estandarizado el cual es tomado como referencia para posteriormente asignarle un valor numérico mediante algún instrumento graduado con dicha unidad²⁰.

En ese sentido, esta Delegatura considera que en razón a las diferencias entre los objetivos que se persiguen y se satisfacen con cada uno de los productos confrontados, el consumidor no los encontraría dentro de un mismo entorno comercial y si así fuera estaría en la capacidad de establecer que se trata de signos con diferente origen

¹⁹ TJCA Proceso No. 100-IP-2018

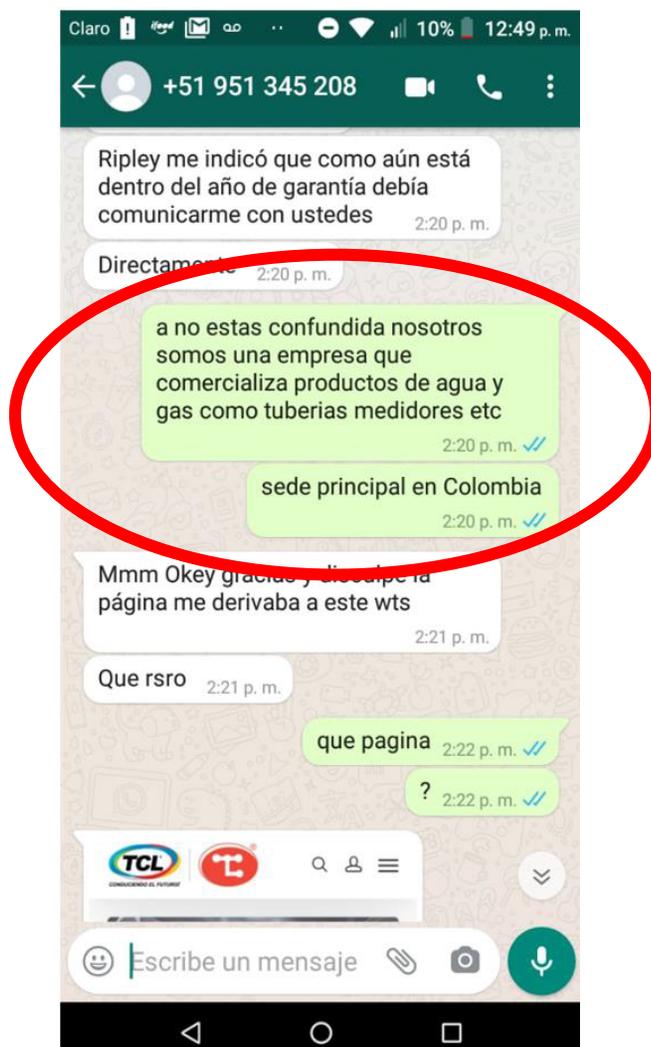
²⁰ Consultado en <https://www.mecatronicalatam.com/es/tutoriales/instrumentos-de-medicion/>

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

empresarial, pues se considera un consumidor selectivo el cual se encuentra más informado y atento que el consumidor medio acerca de las características y funcionalidades de cada producto.

Entonces, cada producto reivindicado por los extremos en confrontación cuenta con un consumidor selectivo que está en la capacidad de comprender que ambos signos provienen de orígenes empresariales distintos, al punto que el mismo opositor demuestra que ante un extremo caso de confusión (presentado en un ámbito posterior a una compra, más exactamente en una reclamación de servicio al cliente) es el mismo opositor quien se encarga de establecer que no se dedica al mismo objeto social que la solicitante. Veamos un pantallazo aportado por el opositor sobre una atención al cliente (folio 68 del escrito de apelación):



En este punto debe recordarse que la cobertura de aparatos de medición con la que cuenta el registro opositor, es el resultado de un estudio de uso marcario efectuado en una acción de cancelación (Resolución No. 11246 del 4 de marzo de 2021), **adelantada por la aquí solicitante**, donde el titular marcario aquí opositor probó usar el signo para medidores de gas y de agua, pero que por aplicación del inciso tercero del artículo 165 de la Decisión 486 se decidió dejar vigente para *Aparatos de medición*.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Es así como, atendiendo a la realidad del mercado, para esta Delegatura se encuentra claro que el nicho de mercado al cual pertenece la marca previamente registrada, no guarda cercanía con la cobertura reivindicada por la solicitante.

Al respecto, sobre la realidad de cada mercado, el Tribunal Andino ha señalado lo siguiente:

(...)1.24. En virtud del principio de primacía de la realidad, la autoridad debe tomar en cuenta las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. Esto es, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que formalmente aparezca de los documentos y actos jurídicos²¹

En virtud de lo anteriormente expuesto y con observancia del principio de especialidad²², los signos confrontados pueden coexistir en el mercado sin presentarse riesgo de confusión y de asociación entre los mismos, a pesar de que existan similitudes en sus estructuras.

De igual manera, frente a las demás coberturas de las clases 6, 7, 11 y 19 tampoco se encuentra ninguna conexidad, al reivindicar productos ampliamente paralelos que no comparten ninguna característica, finalidad o naturaleza.

Teniendo en cuenta, que no existe relación entre los productos reivindicados por los signos confrontados capaz de generar riesgo de confusión o asociación, no viene al caso pronunciarnos sobre la similitud entre los mismos, en la medida en que el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

Sobre el particular el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha señalado *"al no existir conexión, la similitud de los signos no impediría el registro de la marca que se solicite"*²³.

6.2. Análisis de la causal establecida en el literal b) del artículo 136

Esta Delegatura coincide con el análisis de la Dirección respecto del uso del nombre comercial TCL en el sentido de entender que se acreditó el uso de manera real, pública y continua del nombre comercial TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde agosto de 2016 hasta agosto de 2019 para identificar a una empresa que comercializa: *"Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas"*.

²¹ Proceso 76- IP-2020

²² El Tradadista Carlos Fernández Novoa señala al respecto que: *"La consecuencia más palpable de la regla de especialidad de la marca es que sobre un mismo signo pueden recaer dos o más derechos de marca autónomos (pertenecientes a distintos titulares) siempre que cada una de estas marcas autónomas sea utilizada en relación con una clase o variedad diferente de productos o servicios"*. (Carlos Fernández Novoa, Fundamentos de Derecho de Marcas, página 278)

²³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 015-IP-2013

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Ahora bien, con relación al material probatorio adicional remitido en instancia de apelación, encaminado a establecer un uso más amplio, en razón a que se pretende demostrar que el nombre comercial también se ha usado para identificar actividades relacionadas con fabricación y comercialización de productos y prestación de servicios en los sectores de tecnología y telecomunicaciones, esta Delegatura debe ser precisa en destacar que hasta aquella cobertura no alcanza a dar soporte el material allegado.

En primer lugar debe precisarse que el sector económico al cual se dedica el opositor corresponde a un nicho específico concerniente a los servicios públicos básicos como el agua, el gas y la energía, los cuales no tienen relación con la tecnología y las telecomunicaciones.

En segundo lugar, esta Delegatura debe señalar que el opositor ha respaldado la importación de cargadores multipropósito (que sirven, entre otras cosas, para cargar celulares) de marca LIFETRONS, en una operación comercial que data del año 2010, junto con una venta de dos unidades en 2013. Sin embargo, sobre el particular es necesario decir que se trata de una operación única en la cual el empresario importó un artículo de marca ajena, situación que respalda una actividad diferente, pues la comercialización de productos de terceros se encuentra clasificada en la clase 35 internacional, distinta a las clases aquí analizadas y además no se considera una actividad continua.

Por su parte la documentación referente a la importación de celulares data del año 2004, junto con una venta en el año 2013 de una unidad, con lo cual no se considera que resulte un uso continuo del nombre comercial, sino que su aporte se encuentra encaminado a establecer el previo conocimiento del solicitante, de las marcas del opositor, situación que como se verá más adelante, es un argumento enfocado en respaldar otra causal de irregistrabilidad que no fue alegada en primera instancia (art. 137 de la Decisión 486).

Ahora bien, frente a las facturas de venta de relojes inteligentes, parlantes bluetooth y manoslibres bluetooth, esta Delegatura encuentra que corresponden a operaciones comerciales efectuadas en abril y diciembre de 2021, periodo de tiempo posterior a la solicitud de registro analizada en el presente expediente que data de 2019.

De igual manera, el *contrato de suscripción canales de distribución e integradores de tecnología* con WND COLOMBIA es de abril de 2021, fecha posterior a la solicitud de registro correspondiente a este procedimiento administrativo, con lo cual no puede considerarse válido para tener relevancia en esta actuación.

Frente al documento ALIANZA COMERCIAL NO. MSA-ALIANZA-73-1109 con METROTEL S.A. ESP, no se encuentra fecha de su celebración, por lo cual no es posible establecer las circunstancias de tiempo en las cuales fue suscrito para determinar el criterio de continuidad en el tiempo de uso del signo.

Mientras tanto, la cotización de 300 medidores prepago e invitaciones a seminarios sobre uso de medidores inteligentes, respalda nuevamente el uso del signo para identificar una actividad relacionada con la medición de gas como servicios público esencial y no algo relacionado con la tecnología o las telecomunicaciones.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

De otra parte, frente al artículo publicitario de la Revista el Heraldo, se evidencia que corresponde a un escrito que no profundiza acerca de la actividad de la empresa, sino que habla genéricamente de su incursión en las telecomunicaciones, pero que no evidencia un uso específico en determinada actividad comercial, es decir no especifica si corresponde a un servicio de conectividad o a la comercialización de aparatos de comunicación.

Frente al catálogo en el cual se observa un smartwatch ello no corresponde a un uso capaz de probar el nombre comercial, toda vez que no demuestra que el consumidor realice operaciones de compra del producto, y como ya se dijo, las facturas aportada al plenario son posteriores en tiempo a la solicitud de registro analizada.

Los registros fotográficos relacionados con el embalaje de mercancía, no cuentan con información acerca de las circunstancias de tiempo en las cuales fueron tomados a efectos de determinar un periodo de tiempo, así como su calidad de digitalización impiden determinar el tipo de productos que contienen las cajas, con lo cual no es posible establecer que corresponda al uso del signo para identificar elementos diferentes a los ya probados.

Así las cosas, esta Delegatura reitera que el uso probado para el nombre comercial permanece únicamente para identificar un empresario que se dedica la comercialización de *“Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”*.

En ese sentido, los anteriores productos no guardan relación de conexidad competitiva con los *televisores* reivindicados en el presente procedimiento administrativo, en razón a que tienen finalidades paralelas entre las cuales no existe cercanía alguna y que el consumidor selectivo se encuentra en capacidad de separar, tal como se analizó anteriormente para la causal a) del artículo 136 de la Decisión 486.

7. OTRAS CONSIDERACIONES

Ahora bien, frente a la causal de irregistrabilidad alegada en segunda instancia, referente a indicios de competencia desleal (para lo cual aportó material probatorio), no puede olvidarse que el artículo 146 de la Decisión 486, norma especial aplicable a este tipo de trámites, establece claramente la oportunidad procesal para interponer oposiciones, esto es dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la publicación de la solicitud, indicando además que aquel acto debe estar debidamente fundamentado, acompañado de las evidencias que la sustenten y que solo puede ser presentado **“por una sola vez”**.

De lo anterior se concluye que existe una única oportunidad para que quien tenga legítimo interés presente sus argumentos y evidencias en contra de una solicitud de registro marcario, correspondiente al término para la presentación de oposiciones, razón por la que, si éstos son alegados después de agotada dicha etapa, se consideran extemporáneos y no serán tenidos en cuenta por esta Oficina, ya que de hacerlo se estaría desconociendo el momento procesal establecido por la norma Supranacional.



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

En ese orden, si el opositor pretendiera que mediante el recurso de apelación se tengan en cuenta nuevos hechos, evidencias y disposiciones normativas, para dar lugar a la aplicación de mecanismos que impidan el registro de la Marca **TCL** (Mixta) que no fueron alegados en su oposición, es claro que aquello no podría ser aceptado, pues los recursos contra los actos administrativos no corresponden a la vía, ni al momento para tal fin.

La finalidad de los recursos es el determinar si la decisión recurrida se ajusta a los parámetros legales acorde a la información que reposaba en el expediente al momento de su adopción y no para que una de las partes presente nuevos hechos y evidencias en contra de la solicitud de registro y así que se reviva una oportunidad procesal ya extinta, como lo es el término para presentar oposiciones.

Sobre el particular, resulta oportuno señalar, que las actividades procesales programadas deben ser cumplidas en el término fijado para el efecto, para lo cual procede citar la sentencia T-546/95, en la que la H. Corte Constitucional expresó:

"La actividad procesal está planeada para cumplirse en momentos determinados y preclusivos con el fin de asegurar su continuidad ordenada, al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente la siguiente: aunque se hayan omitido las actividades señaladas para esa ocasión. Desde este punto de vista, el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto del principio de preclusión y oportunidad en la sentencia que tiene como referencia el expediente No. C - 20153 del 29 de agosto de 2000, en sus palabras dice:

"Como se sabe, la utilización de los recursos, sean ordinarios o extraordinarios, y en general de las facultades procesales, está sometida al principio de la preclusión o de la eventualidad, por cuya virtud los actos procesales de las partes deben ser realizados dentro de los precisos términos señalados en la ley, so pena de resultar privados de eficacia, con lo cual se imprime orden al trámite y se evita actuaciones sorpresivas de las partes, en guarda de la buena fe y lealtad procesales." (Negrillas fuera de texto).

Lo anterior no obsta para que el opositor o el solicitante puedan acudir ante las instancias competentes, de llegar a configurarse algún acto de competencia desleal.

Por otra parte, frente al Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado *CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad* y Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado *PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA* (original y actualizado a 08 de abril de 2022) aportados, sobre la conexidad competitiva, esta Delegatura debe precisar que corresponden a pruebas inconducentes²⁴,

²⁴ "La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

en la medida que la autoridad competente para realizar el análisis de los requisitos de registrabilidad marcaria en Colombia (entre los cuales se encuentra la conexidad competitiva de los productos reivindicados por cada uno de los signos) es la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, frente a los casos de confusión de algunos consumidores, que solicitan servicio técnico sobre productos de tecnología (eventualmente de la solicitante) a la empresa opositora (declaración juramentada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, pantallazos de whatsapp y reclamación ante el INDECOPI) es necesario precisar que corresponden a situaciones que se pueden presentar en cualquier ámbito comercial inclusive entre empresas que se dediquen a extremos completamente aislados, pues un consumidor en ejercicio de su derecho a reclamar por la calidad de cualquier bien o servicio adquirido puede caer en la equivocación de acudir ante una empresa distinta en razón a la semejanza en sus razones sociales, que no es el mismo momento de adquisición de un bien o servicio.

8. CONCLUSIÓN

En consecuencia, el signo objeto de la solicitud no está comprendido en la causal de irregistrabilidad establecida en el artículo 136 literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, con relación a la clase 9 internacional.

En mérito de lo expuesto,

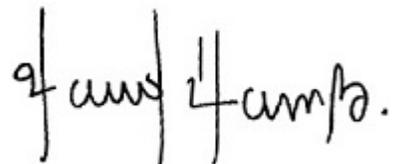
RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución N° 6389 de 16 de febrero de 2022 proferida por la Dirección de Signos Distintivos.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar a TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, parte solicitante y a TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, parte opositora, el contenido de la presente Resolución, entregándoles copia de ésta y advirtiéndoles que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase

Dada en Bogotá D.C., a los 31 de agosto de 2022



MARÍA JOSÉ LAMUS BECERRA

Superintendente Delegada para la Propiedad Industrial

demonstrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio” PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Ed. Librería del Profesional, 7ª.

**MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA RV: RAD.
11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 - RECURSO DE REPOSICIÓN
CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022**

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 09/09/2022 15:15

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. MARQUEZ BULLA

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA
Secretario Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305
Teléfono 423 33 90 Extensión 8349
Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Stefany Sanchez <abogado3@cuestalawyers.com>

Enviado: viernes, 9 de septiembre de 2022 3:02 p. m.

Para: Despacho 08 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des08ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Clara Ines Marquez Bulla <cmarqueb@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Despacho 12 Sala Civil Tribunal Superior - Bogotá - Bogotá D.C. <des12ctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: jolarte@espinosaolarte.com <jolarte@espinosaolarte.com>; jcc@marquezbarrera.com <jcc@marquezbarrera.com>; camila.cadavid@marquezbarrera.com <camila.cadavid@marquezbarrera.com>; sofia.restreponoriega@gmail.com <sofia.restreponoriega@gmail.com>; Camila Andrea Cadavid Ayarza <notjudicialmco@mercadolibre.com.co>; legal@corbeta.com.co <legal@corbeta.com.co>; juancuesta@cuestalawyers.com <juancuesta@cuestalawyers.com>; Andrés Quiroga <abogado5@cuestalawyers.com>; Valentina Rodríguez <abogado4@cuestalawyers.com>; giovany agudelo <abogadocuesta@cuestalawyers.com>

Asunto: RAD. 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 - RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Bogotá D.C., 09 de septiembre del 2022

Honorable Magistrada,
CLARA INES MARQUEZ BULLA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
E. S. D.

**REF. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES DEMANDA DE
INFRACCIÓN A DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL**

EXPEDIENTES: 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502

DEMANDANTE: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.

DEMANDADO: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION,
SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE
COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA
S.A. Y/O ALKOSTO S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05
DE SEPTIEMBRE DE 2022

Respetada Magistrada,

Por instrucción del Dr. **JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO**, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado principal de la sociedad **SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED, TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, dentro del término legal me permito interponer ante su despacho recurso de reposición contra el auto del 05 de septiembre del 2022 que decidió *“dejar sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual”*, con fundamento en los argumentos contentivos en el documento que se adjunta.

De igual forma, anexamos copia de las Resoluciones No. 59318 y 59319 del 31 de agosto del 2022 expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio de las cuales se confirman los derechos marcarios en segunda instancia.

Recuerde que las direcciones del apoderado a efectos de notificación serán las inscritas en el Registro Nacional de Abogados, a saber: juancuesta@cuestalawyers.com y abogadocuesta5@cuestalawyers.com.

Cordialmente,



Stefany Sánchez Estupiñan | **Jefe de litigios**

Stefany Sánchez Estupiñan | **Head of litigation**

☎ (57601) 2113097 USA (1) 3056751441

✉ abogado3@cuestalawyers.com

📍 Calle 72 #10-07 oficina 603 Código Postal 11023 Bogotá Colombia

www.cuestalawyers.com



Bogotá D.C., 09 de septiembre del 2022

Honorable Magistrada,
CLARA INES MARQUEZ BULLA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
SALA TERCERA DE DECISIÓN CIVIL
E. S. D.

REF. SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES DEMANDA DE INFRACCIÓN A DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL

EXPEDIENTES: 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502

DEMANDANTE: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.

DEMANDADO: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA EL AUTO DEL 05 DE SEPTIEMBRE DE 2022

Respetada Magistrada,

JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO, mayor de edad, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando en calidad de apoderado principal de la sociedad **SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED, TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, dentro del término legal me permito interponer ante su Despacho RECURSO DE REPOSICIÓN contra el auto del 05 de septiembre del 2022 que decidió *“dejar sin valor ni efecto todo lo actuado en el radicado inicial 11001319900120216213501, así como en el actual”*. Lo anterior con fundamento en los siguientes argumentos:

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

El artículo 318 del Código General del Proceso consigna el recurso de reposición frente a los autos que dicte el Juez de la siguiente manera:



“Salvo norma en contrario, el recurso de reposición procede contra los autos que dicte el juez, contra los del magistrado sustanciador no susceptibles de súplica y contra los de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, para que se reformen o revoquen.

El recurso de reposición no procede contra los autos que resuelvan un recurso de apelación, una súplica o una queja”.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el auto calendado del 05 de septiembre fue proferido por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de Bogotá D.C. es procedente su interposición. Adicional, en virtud de la oportunidad procesal para presentarlo, la citada norma establece:

“El recurso deberá interponerse con expresión de las razones que lo sustenten, en forma verbal inmediatamente se pronuncie el auto. Cuando el auto se pronuncie fuera de audiencia el recurso deberá interponerse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes al de la notificación del auto.”

Por tanto, toda vez que la providencia fue notificada por estado el pasado 06 de septiembre del 2022, los tres (03) días siguientes a su notificación se cumplirían el 09 de septiembre del mismo año, fecha en la cual estamos interponiendo el recurso.

II. MOTIVOS DEL RECURSO:

Es importante conocer parte de los antecedentes del proceso de infracción marcaria, a fin de detallar las actuaciones que se han surtido en cada uno de los radicados conocidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., a saber: 11001319900120216213501 y 1001319900120216213502. Lo anterior con el fin de demostrar la improcedencia e impacto del auto recurrido.

2.1 Antecedentes en proceso de propiedad industrial No. 21-262135 conocido por la Superintendencia de Industria y Comercio:

En el proceso de propiedad Intelectual No. 21-262135 de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A** contra **TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A** que se tramita actualmente ante la Delegatura para fines jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, se efectuaron las siguientes actuaciones que dieron lugar al conocimiento y revisión en segunda instancia por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.:



1. Por medio del auto No. 986 calendado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 de enero del 2022 la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales resolvió revocar los autos No. 108522 y 123140 por medio de los cuales se ordenaban las medidas cautelares en contra de **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA., y SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO** al considerar que, la sociedad demandante *“no contaba con registros marcarios que le otorgaran protección sobre los productos a los que se refiere la medida cautelar objeto del presente asunto, situación que impide inferir una infracción a las marcas de titularidad de la demandante por parte de los demandados y por consiguiente una apariencia de buen derecho”*¹, entre otros supuestos.
2. Razón por la cual, el 18 de enero del 2022, **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A** en calidad de demandante, interpuso recurso de apelación contra el auto 986 mencionado en el numeral anterior, el cual fue concedido por la Superintendencia de Industria y Comercio en el Auto No. 31034 del 11 de marzo del 2022 y notificado por estado el 14 de marzo del mismo año, correspondiendo su conocimiento a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C.
3. De la misma forma, por parte de la sociedad **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, el mismo 18 de enero del 2022 se radicó una solicitud de aclaración y adición del mentado Auto No. 986 de 2022 a fin de solicitar la condena en costas y perjuicios a la entidad demandante *“como consecuencia de la revocatoria de las medidas cautelares que fueron decretadas”*² y acatadas por las partes demandadas.
4. Frente a la solicitud de aclaración y adición al auto No. 986 del 2022 realizada por **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.**, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales por medio del Auto No. 31134 del 11 de marzo de 2022, notificado por estado el 14 de marzo del 2022, negó la solicitud de aclaración y adición del auto al considerar que el auto no contenía frases motivo de duda, entre otras consideraciones³.
5. En virtud de lo anterior, en calidad de apoderado de las sociedades **COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. SIGLAS CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A., SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED y TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION** el 17 de marzo de 2022 se interpuso recurso de apelación contra los

¹ SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, Delegatura de asuntos jurisdiccionales, Auto No. 986 de 2022, Pág. No. 10.

² SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, Delegatura de asuntos jurisdiccionales, Auto No. 31134 de 2022, Pág. No. 1.

³ Otras de las consideraciones del auto fueron:

- I. “No contiene frases o conceptos que ofrezcan motivo de duda”,
- II. No se especificó “de manera clara y concreta cuales son las frases o los conceptos que generan motivo de duda”,
- III. “La aclaración y adición solo “procede cuando se trata de medidas cautelares de embargo y secuestro (...). A lo que se suma que en las medidas cautelares innominadas no existe norma ni obligación por parte del juez de condenar en costas a la demandante al ordenar su levantamiento”,



autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante; recurso concedido conforme lo establecido en el numeral 08 del artículo 321 del C.G.P en efecto **devolutivo** ante la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá D.C. mediante el auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 y notificado por estado el 05 de mayo del mismo año.

En este sentido, la primera precisión por realizar es que los recursos de apelación que se enviaron a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial **se radicaron y concedieron en fechas totalmente diferentes, al tratarse entonces de recursos contra autos disímiles, cuyas pretensiones por las partes procesales tenían**, por un lado:

- i) De la parte demandante, dejar sin efecto el auto que revocó y levantó las medidas cautelares provisionales ordenadas y practicadas en el proceso de propiedad industrial y,
- ii) Por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares en el Auto 986.

Los cuales, para mayor claridad se exponen a su Despacho en el siguiente cuadro:

Fecha de la actuación	Parte profiere la actuación	Actuación
18/01/2022	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.	Interpuso recurso de apelación en contra del Auto 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la SIC, mediante el cual se revocaron los autos 108522 y 123140 de 2021 que decretaban las medidas cautelares provisionales en proceso por propiedad industrial, el cual fue concedido mediante Auto 31034 del 11 de marzo del 2022 por la SIC.
17/03/2022	Apoderado de las partes demandadas: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA. Y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.	Interpuso recurso de apelación contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante; recurso concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022.

Teniendo claro lo anterior, se esperaba que la Superintendencia de Industria y Comercio y la Secretaría del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. repartieran los recursos de apelación con posterioridad a la notificación del auto que concedió el recurso en el mes



de marzo y mayo respectivamente, como pudo inferirse con la información publicada por el Tribunal en la página de la Rama judicial bajo los siguientes radicados:

- **11001319900120216213501:** Radicado el 22 de abril del 2022 y repartido en la misma fecha a la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla.
- **11001319900120216213502:** Radicado el 18 de mayo del 2022 y repartido en la misma fecha a la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca.

Así las cosas, por lo menos para el suscrito y mis mandantes era claro que, en cada uno de los radicados se resolverían los diferentes recursos de apelación solicitados de manera independiente y separada por cada una de las partes. Razón por la cual es procedente revisar las actuaciones que se surtieron en cada uno de los radicados respectivamente.

2.2. Actuaciones surtidas en el radicado No. 11001319900120216213501 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Teniendo en cuenta que en este radicado se debía resolver el recurso de apelación interpuesto el 18 de enero del 2022 por la parte demandante, en contra el auto 986 del calendado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 de enero del 2022. En este radicado el Tribunal conoció de dos temas fundamentales para el proceso:

- *De la solicitud de pruebas de oficio y radicación de las Resoluciones 6388 y 6389 emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, como complementación al pronunciamiento ejercido por el suscrito sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante:*

El suscrito radicó el 29 de abril del 2022 solicitud de pruebas de oficio y el 02 de mayo del mismo año allegó las Resoluciones No. 6388 y 6389 calendadas del 16 de febrero de 2022, y la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio por medio de las cuales se concedieron derechos marcarios a favor de las partes demandadas, las cuales fueron emitidas con posterioridad al pronunciamiento que se ejerció en representación de mi mandante sobre el recurso de apelación interpuesto por la parte contraria para que sirvieran de sustento probatorio en el fallo a emitir por parte del Despacho.

Conforme lo anterior, en este radicado se generaron las siguientes actuaciones derivadas de esta solicitud:



Fecha	Actuación	Parte profiere la actuación
29/04/2022	Solicita decretar pruebas de oficio las Resoluciones Nos. 6388 y 6389 del 16 de febrero de 2022, y la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022 emitidas por la SIC.	Apoderado de la parte demandada: SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED
10/05/2022	Auto niega el decreto como pruebas de las Resoluciones Nos. 6388 y 6389 del 16 de febrero de 2022, y de la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022 emitidas por la SIC.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
16/05/2022	El suscrito interpone recurso de súplica contra el auto emitido el 10 de mayo y notificado el 11 del respectivo mes.	Apoderado de la parte demandada: SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED
16/05/2022	Se efectúa el traslado del recurso de súplica a las partes	Secretaria Tribunal de Justicia de Bogotá D.C.
20/05/2022	Parte demandante descorre recurso de súplica.	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.
21/07/2022	Se notifica por estado auto que resuelve el recurso de súplica, confirmando el auto del 10 de mayo/22 negando la solicitud de tener en cuenta las resoluciones. Auto en el cual confundieron la parte que solicitó el recurso.	Secretaria Tribunal de Justicia de Bogotá D.C.
27/07/2022	Las dos partes procesales radicaron solicitud de aclaración al auto que resolvió el recurso de súplica.	Apoderados parte demandante y demandada
26/08/2022	Se notifica por estado aclaración del recurso de súplica con las partes procesales correctas.	Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

- **Providencia que resolvió el recurso de apelación interpuesto el 18 de enero del 2022 por la parte demandante en contra el auto 986 calendarado del 12 de enero del 2022 y notificado por estado el 13 del mismo mes y año proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio:**

El 19 de mayo del 2022 la Sala de decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., en virtud del análisis realizado a cada uno de los fundamentos fácticos y normativos concernientes a la impugnación y replica decide:

- Confirmar el Auto No. 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la Delegatura para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio,



- ii) Condenar en costas al apelante y
- iii) Devolver el expediente al despacho judicial de origen;

Lo anterior al concluir las siguientes premisas:

- i) “(...) la sociedad demandante no es titular de un registro marcario que cubra los productos TELEVISORES y CELULARES sobre los cuales versó la solicitud cautelar, bajo el signo distintivo”⁴
- ii) “(...) aunque es pacífico que existe similitud entre los signos “TCL”, producto de la semejanza ortográfica y fonética, lo cierto es que los bienes amparados en comparación con los fustigados no guardan relación por su naturaleza y el material de convicción hasta ahora recopilado no da cuenta que sean conexos”⁵,
- iii) Frente a la “intercambiabilidad que hace referencia a la posibilidad de sustitución razonable para un consumidor medio, en puridad, el Despacho no llega a conclusión diferente que la esbozada en el auto apelado. Resulta obvio que esos elementos no pueden ser sustituidos, atendiendo su funcionalidad por equipos de la gama de los convocados”⁶(subrayado fuera del texto).
- iv) “(...) en lo que respecta a los dispositivos de medición, aunque pudiera pensarse que guardan alguna relación de género y especie con celulares, no emana elemento de persuasión que confirme técnicamente o atendiendo las leyes de la experiencia que puedan ser reemplazados por los móviles y televisores inteligentes”⁷.

Lo cual, fue comunicado a la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio mediante oficio No. C – 1027 del 20 de mayo del 2022. En este sentido, el pasado 27 de julio del 2022 la Superintendencia de Industria y Comercio mediante Auto 88500 notificado el 28 del mismo mes y año, ordena a las partes obedecer y cumplir:

“lo ordenado por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. mediante providencia del diecinueve (19) de mayo de 20221, en la que confirmó el Auto No. 986 del 12 de enero de 2022 proferido por este Despacho, a través del cual fueron revocados los Autos Nos. 108522 y 123140 de 2021 y se levantaron las medidas cautelares previamente decretadas”

Disposiciones que al estar ejecutoriadas y conforme a derecho se acataron por las partes desde entonces, inclusive, fueron tenidas en cuenta como el fundamento procesal para interponer incidentes de regulación de perjuicios y otras actuaciones surtidas en el proceso.

⁴ TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C., SALA CIVIL, MAGISTRADO PONENTE CLARA INES MARQUEZ BULLA, RAD. 11001319900120216213501, 19 de mayo del 2022, Pág. 8

⁵ Ibidem, Pág. 12

⁶ Ibidem, Pág. 12

⁷ Ibidem, Pág. 14



2.3. Actuaciones realizadas en el radicado No. 11001319900120216213502 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.

Por otra parte, en este radicado, como lo hemos explicado, en virtud de la fecha de apertura y de reparto que se evidenció en la Rama Judicial, era claro, al menos para el suscrito y mis mandantes que se resolvería el recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

Sin embargo, el 02 de agosto del 2022 en virtud de la asignación realizada por la Secretaría del Tribunal la H. Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca emitió dos autos en el radicado 11001319900120216213502, a saber:

i. Auto de cúmplase:

Por medio del cual advertía lo siguiente:

*“Auscultado el procedimiento, se advierte que ante esta Magistratura fue **allegado los recursos de apelación interpuestos por COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A., SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED. y TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION** contra los Autos No. 986 de 2022 [mediante el cual se revocaron los autos que resolvieron las medidas cautelares] y 31134 de 2022, [que resolvió la solicitud de adición y aclaración respecto del primero], por lo cual esta sala resolverá **en una misma decisión** las censuras elevadas por ambas partes a través del radicado 11001319900220216213501.”*

Y a su vez, ordenaba a la Secretaria a eliminar el radicado **11001319900220216213502** por considerar que fue “repartido innecesariamente”.

ii. Auto que resolvió el “recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto 986 de fecha 12 de enero del 2022, mediante el cual se revocaron los autos No. 108522 y 123140 de 2021”; y, la apelación interpuesta por la parte demandada en la que se solicita “que se condene a la parte demandante a pagar los perjuicios causados en virtud de las medidas cautelares decretadas en su momento”.

En este sentido, la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca efectivamente se pronunció frente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante confirmando el auto apelado y, en el numeral 5.12 de sus consideraciones evaluaba los argumentos de la apelación de la parte demandada, de la cual manifestó que “no resultan procedentes los ruegos del recurrente, por lo cual se confirmará integralmente el auto atacado”.



Ahora bien, detallando lo anterior, es importante que su Despacho tenga en cuenta que de conformidad con el auto emitido por la H. Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca del 02 de agosto del 2022 resolvió los dos recursos de apelación incurriendo con ello en el siguiente yerro jurídico:

Fecha de la actuación	Parte profiere la actuación	Actuación	Fecha en resuelve	Providencia resuelta por:
18/01/2022	Apoderado de la parte demandante: TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. – TCL S.A.	Interpuso recurso de apelación en contra del Auto 986 del 12 de enero de 2022 proferido por la SIC, mediante el cual se revocaron los autos 108522 y 123140 de 2021 que decretaban las medidas cautelares provisionales en proceso por propiedad industrial, el cual fue concedido mediante Auto 31034 del 11 de marzo del 2022 por la SIC.	19/05/2022	El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala 3 Civil, M.P. Clara Inés Márquez Bulla - Confirmando Auto 986 del 12 de enero del 2022
17/03/2022	Apoderado de las partes demandadas: TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, SHENZHEN TCL NEW TECHNOLOGY CO. LIMITED., MERCADO LIBRE COLOMBIA LTDA. Y COLOMBIANA DE COMERCIO S.A. CORBETA S.A. Y/O ALKOSTO S.A.	Interpuso recurso de apelación contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante. Recurso concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022.	2/08/2022	El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., Sala 8 Civil, M.P. Liana Aida Lizarazo Vaca – resolvió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante confirmando el Auto 986 del 12 de enero del 2022 e indicó que en virtud de la literalidad del artículo No. 590 del C.G. del P. no procede la solicitud de costas y perjuicios con el levantamiento de las medidas cautelares innominadas.

Por tanto, al generarse la duda e incongruencia con las providencias emitidas, teniendo en cuenta que el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto 986 de fecha 12 de enero del 2022, mediante el cual se revocaron los autos No. 108522 y 123140 de 2021, **ya había sido resuelto por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla de la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C. el pasado 19 de mayo del 2022** y acatado por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante el Auto No.



88500 del 27 de julio del 2022. El 08 de agosto del 2022 se interpuso solicitud de aclaración del auto al encontrarse acreditados los requisitos establecidos en el artículo 329 del Código General del Proceso.

En consecuencia, la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca mediante auto calendado del 11 de agosto del 2021, notificado el 12 del mismo mes y año, posterior al análisis realizado de la solicitud interpuesta y los antecedentes acreditados, consideró que:

*“la Secretaría de esta Corporación debió asignar a aquella funcionaria judicial el **segundo medio de impugnación vertical que llegó el 18 de mayo de 2022 en aquel asunto**, puesto que, al tenor del inciso primero del artículo 10 del Acuerdo n.º PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017 del Consejo Superior de la Judicatura, el “magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan” (negrilla y subrayado fuera del texto).*

Decidiendo dejar “sin valor ni efecto el auto el 2 de agosto de 2022 proferido por este Despacho en la radicación n.º 11001319900220216213501” y “REMITIR las presentes diligencias a Secretaría para que se efectúe, en debida forma, su reparto, de conformidad con el inciso primero del artículo 10 del Acuerdo n.º PCSJA17-10715 del 25 de julio de 2017⁸ del Consejo Superior de la Judicatura, dejando las correspondientes anotaciones en el sistema informático del siglo XXI de la Rama Judicial.”

Hecho por el cual, su Despacho puede fácilmente evidenciar que inclusive la Magistrada Lizarazo señala que se debe asignar es el **segundo medio de impugnación del 18 de mayo de 2022** (fecha en que se radicó por parte de la secretaria), haciendo referencia a la apelación interpuesta por el suscrito en representación de algunas partes demandadas, NO establece que deba analizarse de nuevo en conjunto providencias que ya han sido objeto de resolución y respuesta sin encontrarse en las mismas vicio de legalidad alguno.

2.4. Auto del 05 de septiembre del 2022 emitido por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla que deja sin efectos todas las actuaciones de los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502:

Continuando con la cronología de las actuaciones relevantes en el asunto, a fin de aclarar todas las confusiones al parecer generadas en las Salas Civiles del Tribunal Superior del Distrito Justicia de Bogotá D.C., es realmente desconcertante, que si el trámite pendiente luego de revocar el auto del pasado 02 de agosto del 2022, en virtud de un necesario control de legalidad realizado por la Magistrada Liana Aida Lizarazo Vaca y con una orden clara y expresa frente a lo que debía realizar la secretaria, esto es repartir el recurso de apelación

⁸ “ARTÍCULO DÉCIMO. FUNCIONAMIENTO DE LAS SALAS DE DECISIÓN. El magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan, para este efecto elaborará el proyecto de providencia y lo registrará en la secretaria de la sala especializada. (...)”



pendiente de análisis y respuesta⁹ a la misma Magistrada que había conocido inicialmente de los recursos procesales en segunda instancia, esto es la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla, se emita un auto que ordene dejar sin valor y efecto todo lo surtido en cada uno de los radicados señalados el pasado 05 de septiembre del 2022.

Asimismo, se desconoció totalmente por la Sala Civil que entre los autos que pretende dejar sin valor y efecto alguno está el auto que ha sido fundamental para el curso del proceso, por medio del cual se confirmó el Auto 986 que levantó las medidas cautelares provisionales solicitadas por la parte demandante y acatada por mis representadas, generando con ello costas y perjuicios que a la fecha siguen pendientes de reconocimiento y resarcimiento.

Por esta razón, con lo anterior, se corrobora que el auto afecta el derecho al debido proceso, los principios de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la buena fe de la que gozan las partes ante una total improcedencia de la aplicación del control de legalidad cuando no existen vicios procesales o causales de nulidad palmarias en las actuaciones de los radicados, como procederemos a explicarlo en los fundamentos del derecho del recurso.

2.5. Decisiones de concesión definitivas de marcas para TCL:

Ahora bien, teniendo en cuenta que se han concedido los siguientes derechos marcarios a favor de mi poderdante, se relacionan las resoluciones emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022 interpuesto en representación de mis mandantes, para que sirvan de sustento probatorio en su decisión:

MARCA	No. Solicitud	Clase(s)	Fecha Solicitud	Fecha Concesión	No. Resolución de Concesión
TCL	SD2019/0087140	9	10 de octubre de 2019	31 de Agosto de 2022	59319
TCL	SD2019/0066189	9	2 de Agosto de 2019	31 de Agosto de 2022	59318
TCL	SD2019/0097291	9	18 de noviembre de 2019	31 de mayo de 2022	33271
TCL	SD2020/0009994	9	5 de diciembre de 2019	17 de junio de 2022	38559

⁹ El recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.



TCL	SD2020/0014370	42	21 de febrero de 2020	7 de julio de 2022	43397
TCL	SD2020/0018184	25	4 de marzo de 2020	11 de abril de 2022	19380
TCL TV	SD2020/0021125	9	16 de marzo de 2020	7 de julio de 2022	43399

De igual forma, anexamos copia de las Resoluciones No. 59318 y 59319 del 31 de agosto del 2022 expedidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, por medio de las cuales se confirman los derechos marcarios en segunda instancia como se relaciona en la tabla anterior.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Realizada previamente la cronología que permitiera contextualizar a su Despacho de las actuaciones que conforme a derecho se debieron seguir, del yerro procesal y sustancial evidente en el auto que deja sin valor y efecto todas las actuaciones surtidas en segunda instancia del Proceso de propiedad industrial No. 21 – 6213502, del que conoce la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, y, con ello las violaciones notorias al derecho al debido proceso, los principios de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la buena fe de la que gozan las partes junto con la improcedencia del control de legalidad ejercido por su Despacho, a continuación se explican detalladamente:

3.1. **Violación al derecho del Debido proceso e improcedencia del aducido control de legalidad:**

Como lo reconoce nuestra Carta Magna en su artículo 29, el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, “*con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio*”, en este sentido, como relacionamos en los antecedentes del presente escrito, los recursos de apelación interpuestos por cada una de las partes procesales fueron en contra de dos autos diferentes, por tanto, su fecha de radicación y pretensión principal en sí misma no era semejante.

De ahí que, el recurso de apelación radicado el 18 de enero del 2022 por parte de la parte demandante buscaba dejar sin valor ni efecto el Auto 986 del 12 de enero del 2022, por medio del cual se revocaban las medidas cautelares ordenadas y prácticas por la parte demandada. Por otro lado, el recurso de apelación interpuesto por el suscrito fue contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 **solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de costas y perjuicios** causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las



medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, no a fin de revocar el auto 986 que benefició a mis representadas.

En este sentido, es importante recordar lo manifestado por la Corte Constitucional Colombiana que en su jurisprudencia ha desarrollado el derecho al debido proceso mediante la garantía de la segunda instancia:

“8.7. Bajo esta óptica, la garantía de la doble instancia supone un elemento cardinal del derecho al debido proceso que, a su vez, tiene relevancia en el acceso a la administración de justicia y que se materializa, principalmente, mediante el recurso de apelación o de impugnación, toda vez que permite la controversia de una decisión judicial por parte de quien tiene interés en ella o le resulta desfavorable, para que sea revisada por parte del superior jerárquico”¹⁰.

En este sentido, en virtud del recurso interpuesto en representación de mis mandantes solamente obedecía revisar la pertinencia de la solicitud de adición y complementación del Auto 986 del 2022, el cual había sido denegado en el auto 31134 el 11 de marzo del 2022, casi dos meses después de la radicación del recurso de apelación de la parte demandante.

Así las cosas, revisando el procedimiento establecido en el artículo 326 del Código General del Proceso a fin de evaluar si existieron vicios procedimentales en los recursos de apelación interpuestos por las partes, se señala que conforme lo establece la norma se dio traslado del escrito de sustentación a la parte contraria en la forma y por el término previsto en el inciso segundo del artículo 110 para los dos recursos mencionados.

Consecuentemente, por lo menos para el recurso interpuesto por la parte demandante el 18 de enero del 2022 al encontrarlo admisible, el Tribunal resolvió de plano el 19 de mayo del 2022 confirmando el Auto 986 expedido por la Superintendencia de Industria y Comercio y, al ser concedida en efecto devolutivo, lo comunicó al juez de primera instancia, el cual ordenó el “obedézcase y cúmplase” mediante auto del 27 de julio del 2022 conforme lo establece el artículo 329 del mismo código, demostrando así que, en esa actuación no se presentaron vicios procesales objeto de posterior nulidad.

Caso contrario ocurre con el trámite del recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto de la condena de perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, **del cual a la fecha no existe respuesta, pero que sin lugar a dudas debe decidirse en auto posterior al auto del 19 de mayo del 2022 que confirmó el Auto 986.**

¹⁰ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia SU418/19, 11 de septiembre del 2019.



Asimismo, como lo estableció la Magistrada Lizarazo, el procedimiento mencionado en el acuerdo No. PCSJA17-10715 del Consejo Superior de la Judicatura establece el funcionamiento de las Salas de Decisión:

“ARTÍCULO DÉCIMO. FUNCIONAMIENTO DE LAS SALAS DE DECISIÓN. El magistrado a quien se asigne el conocimiento de un asunto será el ponente de la primera y demás apelaciones que se propongan, para este efecto elaborará el proyecto de providencia y lo registrará en la secretaría de la sala especializada”.

De ahí que, se debería asignar el recurso pendiente a la misma Magistrada sin que por ello se afecten las actuaciones que ya han sido ejecutoriadas y se han resuelto conforme a derecho sin encontrarse ningún rastro de anulabilidad.

De igual forma, la Corte Constitucional ha establecido que la violación del debido proceso no sólo ocurre con la omisión de las formas propias de cada juicio, también cuando se ejerce una excesiva y desproporcionada regla procesal, como se cita a continuación:

“En atención a referentes Superiores como los señalados, la Corte tiene establecido que la legitimidad de las normas procesales y el desarrollo del derecho al debido proceso están dados por su proporcionalidad y razonabilidad frente al fin para el cual fueron concebidas. Por ende, “la violación del debido proceso ocurriría no sólo bajo el presupuesto de la omisión de la respectiva regla procesal o de la ineficacia de la misma para alcanzar el propósito para el cual fue diseñada, sino especialmente en el evento de que ésta aparezca excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización”¹¹.

En efecto, el auto de fecha 05 de septiembre del 2022 expedido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial, del cual se pretende la reposición, estableció que se dejaba sin valor y efecto todo lo actuado “con miras a subsanar de manera definitiva lo ocurrido, de conformidad con el artículo 132 del Código General del Proceso”, por tanto, en revisión de la literalidad de la norma:

*“Agotada cada etapa del proceso el juez deberá realizar control de legalidad para corregir o **sanear los vicios que configuren nulidades u otras irregularidades del proceso**, las cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes, sin perjuicio de lo previsto para los recursos de revisión y casación”.*
(subrayado y negrilla fuera del texto)

De ahí que, al no encontrarse materializadas ni probadas las causales de nulidad enlistadas en el artículo 133 del mismo Código ni las otras que en la normativa se han establecido, es notorio que el Tribunal está realizando una extralimitación *ultrapetita*, excesiva, desproporcionada e improcedente frente al resultado que se pretende obtener con el

¹¹ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. Sentencia SU418/19, 11 de septiembre del 2019.



mecanismo del control de legalidad del cual está facultado, generando con ello perjuicio para mis mandantes.

En suma, no puede condenarse a mis mandantes por un error efectuado reconocido inclusive por el Tribunal, al repartir doblemente y/o de manera errada los recursos de apelación interpuestos por las partes procesales, de los cuales hemos reiterado, fueron radicados y reconocidos en fechas diferentes, con objetivos sin similitud y con intereses contrapuestos evidentes, generando con ello una violación al debido proceso del que gozan mis representadas con la improcedencia del aducido control de legalidad que no procedía para las actuaciones que se pretenden dejar sin valor y efecto, indispensables para el proceso que aun cursa en primera instancia, lo cual solo haría aun mas gravosa la situación a mi mandante al generar inseguridad jurídica y perjuicios latentes, que hasta la fecha aun no han sido objeto de reconocimiento.

3. 2. Violación de principios de Confianza legitima en las decisiones de los jueces, de la Seguridad jurídica y de la Buena Fe:

Conforme lo explicado anteriormente las decisiones que ha emitido la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá por medio de sus providencias, han sido en su mayoría autos interlocutorios, definidos por la norma procesal como aquellos que resuelven o tratan de un aspecto sustancial, los cuales quedan ejecutoriados una vez son notificados cuando no son impugnados o no proceden recursos.

En este sentido, los autos expedidos por la Magistradas Clara Inés Márquez Bulla, por medio de los cuales decidió: i) aclarar el auto que resolvió el recurso de súplica, interpuesto en conta del auto que negó la solicitud de pruebas de oficio y no tuvo en cuenta las resoluciones allegadas por medio de las cuales se reconocían derechos marcarios con posterioridad al traslado del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante del 18 de enero del 2022, ii) junto con la providencia que resolvió el recurso mediante el auto interlocutorio del 19 de mayo del 2022, del cual no procedían mas recursos, **se encuentran debidamente ejecutoriados, notificados a las partes y reconocidos en el proceso de primera instancia.**

Por tanto, como lo estableció la Corte Constitucional en su sentencia hito T- 127 del 2005, la revocatoria de un auto interlocutorio ejecutoriado no está prevista como formula procesal para reformar dichas providencias, como se cita a continuación:

*“La revocatoria de los autos interlocutorios ejecutoriados, de oficio o a petición de parte, **no está prevista en el ordenamiento jurídico como formula procesal válida para que los jueces procedan a reformar lo decidido en estas providencias, ni siquiera en el término de ejecutoria de las mismas,** lo cual no obra en perjuicio de las modificaciones que sean el resultado del trámite del ejercicio de los diferentes medios de impugnación. A. respecto ha dicho que la facultad prevista en la norma mencionada, modificada por el artículo 1º, numeral 139 del Decreto 2282 de 1989,*



sólo permite la aclaración de oficio de los autos en el término de ejecutoria, lo cual no lleva aparejado en modo alguno la posibilidad de reformarlos en su contenido material básico¹²(Subrayado y negrilla fuera del texto).

De ahí que, si bien en el auto objeto del presente recurso de reposición fechado del 05 de septiembre del 2022 firmado por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla, se establece un aparente control de legalidad como se indicaba anteriormente no existe coherencia ni aplicabilidad de alguna de las causales enlistadas de nulidad, como se cita:

“Si la revocatoria de autos interlocutorios no ha sido prevista en la ley procesal, el juez que la ordene por fuera del trámite de alguno de los medios de impugnación o nulidad incurre sin lugar a dudas en una vía de hecho que puede dar lugar a la vulneración de derechos fundamentales.” (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En concordancia, es evidente que no sólo se está vulnerando el debido proceso que ya mencionamos en el fundamento anterior, también se está afectando el principio de la seguridad jurídica y la confianza legítima en las decisiones proferidas por la justicia ordinaria. Entendiendo que, el carácter vinculante “no sólo se predica de las sentencias y de las providencias que ponen fin a una controversia, sino también de las decisiones judiciales, en general, una vez cobran ejecutoria”¹³.

De esta manera, como lo explico la Corte Constitucional “el juez sólo puede apartarse de lo decidido en un auto interlocutorio si es la ley la que establece un mecanismo para ello o si la conclusión del proceso que ha de consignarse en la sentencia no armoniza con la decisión previa”¹⁴, **lo cual no ocurrió en el caso que nos ocupa, toda vez que a la fecha no existe sentencia de primera instancia y no procede ninguna de las causales enlistadas de nulidad**, postura que ha sido ampliamente reconocida recientemente no sólo en materia civil, también en la Justicia Contencioso Administrativa¹⁵.

Ahora bien, teniendo claro que existe una violación notoria del derecho al debido proceso, al concluir que el Tribunal con el auto del pasado 05 de septiembre del 2022, del cual se espera la reposición, no podía revocar o dejar sin valor y efecto las anteriores providencias emitidas en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502 al estar por fuera de los medios de impugnación que en su momento se emplearon o en las causales de nulidad que consagra la norma, es pertinente mencionar que también se violó el principio de la confianza legítima y con ello el de Buena fe, que la Corte ha definido:

“(…) el principio de la confianza legítima no se limita al espectro de las relaciones entre administración y administrados, **sino que irradia a la actividad judicial**. En tal

¹² CORTE CONSTITUCIONAL. M.P. H.A.S. PORTO. Sentencia T-1274/05, 06 de diciembre del 2005.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. M.P. Carlos Enrique Moreno Rubio. Rad. 11001-03-15-000-2021-03553-00, 12 de agosto del 2021.



sentido, se consideró que *“En su aspecto subjetivo, la seguridad jurídica está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. **Este principio constitucional garantiza a las personas que ni el Estado, ni los particulares, van a sorprenderlos con actuaciones que, analizadas aisladamente tengan un fundamento jurídico, pero que al compararlas, resulten contradictorias.** En estos casos, la actuación posterior es contraria al principio de la buena fe, pues resulta contraria a lo que razonablemente se puede esperar de las autoridades estatales, conforme a su comportamiento anterior frente a una misma situación. Esta garantía sólo adquiere su plena dimensión constitucional si el respeto del propio acto se aplica a las autoridades judiciales, proscribiendo comportamientos que, aunque tengan algún tipo de fundamento legal formal, sean irracionales, según la máxima latina venire contra factum proprium non valet”.*¹⁶ (Subrayado y negrilla fuera del texto).

En otras palabras, *“un auto ejecutoriado no puede ser revocado por el juez, ya que la ley procesal no establece la revocación ni de oficio ni a petición de parte después de que se produzca la ejecutoria. Tampoco puede declararse la nulidad de un acto después de ejecutoriado, ya que la parte lo consintió si no interpuso recurso o éste se resolvió, quedando ejecutoria el proveído, y a menos que se dé una causa de nulidad que no haya sido saneada”*¹⁷.

Hecho por el cual el auto del 05 de septiembre del 2022 debe quedar sin valor ni efecto, y la Sala Civil correspondiente en cabeza de la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla debe proceder a pronunciarse conforme a derecho frente a el recurso de apelación interpuesto y concedido mediante auto No. 53993 del 04 de mayo del 2022 por la Superintendencia de Industria y Comercio, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante, que sería el único pendiente.

En suma, de las anteriores consideraciones se puede inferir que, al encontrarse ejecutoriados lo autos interlocutorios proferidos en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502, obedecidos y cumplidos de conformidad por las partes, sin que se encontrara vicio procesal o de nulidad alguno y, ante la improcedencia de su revocatoria como lo ha mencionado la Corte Constitucional, por lo menos mis mandantes, son sorprendidas evidentemente con la actuación emitida en el auto calendarado del 05 de septiembre del 2022 expedido por el Tribunal, por medio del cual se pretende dejar sin valor y efecto las providencias ejecutoriadas mencionadas.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Sentencia C-131/04, 19 de febrero del 2004.

¹⁷ CORTE CONSTITUCIONAL, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Sentencia T-519/05, 19 de mayo de 2005.



Lo anterior, resulta no sólo contradictorio de las normas procesales, los derechos fundamentales como el del debido proceso, los principios procesales de seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe, también hay una extralimitación a la facultad otorgada a la jurisdicción ordinaria, situando a mis poderdantes en una situación de inseguridad jurídica en el proceso, del cual se evaluó la procedencia de unas medidas cautelares provisionales infundadas por la parte demandante, que a la fecha aún siguen pendientes de reconocimiento y resarcimiento por costas y perjuicios, haciendo con ello mas gravosa la situación para las demandadas que represento.

IV. CONCLUSIONES

- 4.1. El auto expedido el 05 de septiembre del 2022 que pretende dejar sin valor ni efecto todas las actuaciones surtidas en los radicados 11001319900120216213501 y 11001319900120216213502, violan los derechos fundamentales como el del debido proceso, los principios procesales de seguridad jurídica, confianza legítima y buena fe, y son una muestra de la extralimitación de la facultad otorgada a la jurisdicción ordinaria.
- 4.2. Los recursos de apelación que se enviaron a la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial se radicarón y concedieron en fechas totalmente diferentes, al tratarse entonces de recursos contra autos diferentes cuyas pretensiones por las partes procesales tenían por un lado, i) de la parte demandante, dejar sin efecto el auto que revocó y levantó las medidas cautelares provisionales ordenadas y practicadas por proceso de propiedad industrial y, ii) por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares revocadas en el Auto 986.
- 4.3. En paralelo, en el radicado 11001319900120216213501, se radicó la solicitud de pruebas de oficio y se allegaron las Resoluciones 6388 y 6389 emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio como pruebas de la concesión en primera instancia de la marca TCL a favor de la parte demandada, solicitud negada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C.
- 4.4. Procede repartir el recurso de apelación pendiente de análisis y respuesta interpuesto por la parte demandada, contra el auto que negó la complementación y adición de la condena en costas y perjuicios a la parte que solicitó las medidas cautelares en el Auto 986, a la misma Magistrada que había conocido inicialmente de los recursos procesales en segunda instancia, esto es la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla. **Por tanto, el auto del 19 de mayo del 2022 por medio del cual se decidió la apelación interpuesta el 18 de enero del mismo año por la parte demandante debe queda en firme.**



- 4.5. Es importante que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C considere las decisiones de concesión definitivas de los derechos marcarios a favor de mis mandantes, las cuales fueron expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022 interpuesto en representación de mis mandantes.

V. PETICIONES

Teniendo en cuenta lo anterior, respetuosamente solicitamos a su despacho se sirva a:

PRIMERO: REPONER y DEJAR SIN VALOR NI EFECTO, el auto calendado del cinco (5) de septiembre de dos mil veintidós (2022) firmado por la Magistrada Clara Inés Márquez Bulla.

SEGUNDO: RESOLVER el recurso de apelación pendiente de análisis y respuesta, interpuesto el 17 de marzo del 2022 por la parte demandada, contra los autos No. 986 y No. 31134 del 2022 solicitando la adición y aclaración en el auto, frente a la condena de costas y perjuicios causados en virtud de la solicitud, decreto y levantamiento de las medidas cautelares solicitadas por la parte demandante.

TERCERO: CONSIDERAR, las decisiones de concesión de los derechos marcarios a favor de mis mandantes, las cuales fueron expedidas con posterioridad a la radicación del recurso de apelación del 17 de marzo del 2022, aún pendiente.

Cordialmente,

JUAN CARLOS CUESTA QUINTERO

C.C. 79.339.809 de Bogotá D.C.

T.P. 43.273 del C.S. de la J.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

LA SUPERINTENDENTE DELEGADA PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL
en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 18 numeral 10° del Decreto
4886 del 23 de Diciembre de 2011,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución N° 6388 de 16 de febrero de 2022, la Dirección de Signos Distintivos declaró infundadas las oposiciones presentadas por TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, y negó el registro de la Marca **TCL** (Mixta), solicitada por TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, para distinguir los siguientes servicios que hacen parte de la Clasificación Internacional de Niza:

41. Educación; organización de concursos [actividades educativas o recreativas]; organización de competiciones deportivas; organización de espectáculos [servicios de empresarios]; alquiler de aparatos de televisión; producción de programas de radio y televisión; programas de entretenimiento por televisión; exhibición de películas cinematográficas; suministro de películas, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; suministro de programas de televisión, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; servicios de entretenimiento; servicios de artistas del espectáculo; servicios de juegos disponibles en línea por una red informática; explotación de instalaciones deportivas.

Lo anterior, por considerar que se encuentra incurso en la causal de irregistrabilidad consagrada en el literal a) del artículo 136 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

Así mismo, se suspendió el trámite de registro para la clase 9, en atención al numeral 1.2.5.7.2 del capítulo primero de la Circular Única.

SEGUNDO: Que mediante escrito presentado dentro del término y con el lleno de los requisitos legales, TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución mencionada en el considerando primero, con el objetivo de que se revoque, con fundamento en los siguientes argumentos:

“EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE EL SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

*a) En primer lugar, es necesario resaltar que la motivación de la **Resolución No. 6388 de 16 de febrero de 2022**, de manera injustificada, excluye del análisis y, por ende, del cotejo marcario la solicitud prioritaria de la marca TCL (Nominativa), Clase 09, con número de expediente SD2019/0066065 radicada por parte de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A**, sin siquiera pronunciarse sobre la misma en su decisión como antecedente relevante.*

(...)

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

1.2. EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL B) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

a) Es necesario resaltar, conforme lo demuestran las pruebas que acompañan el presente memorial, que **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** ha hecho uso efectivo, **continuo, público y ostensible** del nombre comercial consistente en la expresión “TCL” para su identificación como empresario en el ejercicio de actividades comerciales relacionadas con:

- Fabricación, importación, comercialización, distribución y exportación de Aparatos de Medición productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;
- Fabricación, importación, comercialización y distribución de teléfonos, conectores y cargadores electrónicos multipropósito, relojes y relojes inteligentes, productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;
- Fabricación, importación, comercialización y exportación de Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, comprendidos en la Clase 11 de la Clasificación Internacional de Niza;

De acuerdo con lo anterior, tal y como se desarrollará líneas más abajo, el a quo ha pretermitido el análisis y decisión correspondiente a la prevalencia y prelación atribuibles al nombre comercial “TCL”, de titularidad de la aquí opositora, con lo que se configura un verdadero motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.3. EL A QUO HA PRETERMITIDO VALORAR LA CONEXIDAD COMPETITIVA EXISTENTE ENTRE LOS PRODUCTOS Y SERVICIOS DE LOS SIGNOS ENFRENTADOS.

Adicionalmente, resulta de importancia subrayar la existencia de conexidad competitiva en grado de identidad, complementariedad y razonabilidad, si se tiene en cuenta el comportamiento del mercado conforme se acredita con las pruebas aportadas al expediente en conjunto con el presente memorial. En efecto, destacamos la existencia de:

a) Conexidad competitiva entre los productos comprendidos en la solicitud de registro bajo examen y los productos distinguidos por las marcas consistentes y/o contentivas de la expresión “TCL”, en las clase 9 de la titularidad previa y prevalente de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.**

De acuerdo con lo anterior el a quo ha desestimado de manera errada tener en cuenta la evidente conexidad competitiva existente entre los productos reivindicados por los signos distintivos “TCL” de la opositora y aquéllos pretendidos con la marca bajo examen.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo injustificable de la inconexidad parcial acusada según la resolución que se impugna, rebatida inclusive probatoriamente líneas más abajo, surge un tercer motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.4. INCONGRUENCIA FRENTE A DECISIONES PRECEDENTES PROFERIDAS POR PARTE DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN RELACIÓN CON LOS MISMOS SUPUESTOS FACTICOS Y JURÍDICOS

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De igual forma se destaca a la Delegatura que la decisión proferida mediante la **Resolución 6388 de 16 de febrero de 2022** resulta incongruente con decisiones previas emitidas por la entidad, donde se concluyó la identidad de los signos y a su vez la relación competitiva entre los productos y, por consiguiente, el riesgo de confusión y/o asociación de permitirse su coexistencia en el mercado colombiano.

En efecto, la Delegatura para la Propiedad Industrial, en el expediente SD2019/0049876, solicitud de registro del signo TCL AI IN (Mixta), mediante la Resolución 37853 de 21 de junio de 2021, señaló:

“De acuerdo con lo anterior y en atención a los factores de conexión competitiva, podemos ver que los signos confrontados refieren a productos que guardan una relación de género- especie, toda vez que la empresa que se identifica con el nombre comercial comercializa todos los **aparatos de medición de la clase 9, dentro de los cuales se encuentran relojes inteligentes (medición del tiempo) y algunos instrumentos de navegación (medición del espacio y la velocidad) del signo solicitado, lo cual podría inducir al público en error quien puede llegar a pensar que los productos reivindicados tiene como origen empresarial, la misma empresa que se identifica con la sigla TCL.**”(Negrilla fuera de texto).

De lo anterior, se solicita al Despacho preservar la coherencia en el sentido de las decisiones emitidas, atendiendo que, en virtud de su naturaleza, los productos que se mantienen en la reivindicación de la solicitud de registro persisten relacionándose competitivamente con los productos marca TCL de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** y por cuanto los precedentes anotados han sido proferidos en idénticas condiciones fácticas, entre condiciones jurídicas idénticas y, desde luego, entre las mismas partes aquí contendientes.
(...)

En relación con el registro vigente de la marca TCL (Mixta) la cual identifica productos comprendidos en la Clase 09:

Por otro lado, evidenciamos que el análisis efectuado por parte de la Dirección de Signos Distintivos respecto a las marcas vigentes **TCL** de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, en particular la marca **TCL** que comprende en su registro productos de la Clase 09, aparatos de medición, fue ejecutado de manera superficial, sin tener en cuenta la totalidad de criterios de conexidad competitiva establecidos por parte del Tribunal de la Comunidad Andina:
(...)

No obstante, conforme pronunciamientos previos de la Delegatura para la Propiedad Industrial, quien ya reconoce los relojes inteligentes como aparatos de medición ponibles, se procederá con el análisis de los productos reconocidos a **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** en la Clase 09, estos son: “**aparatos de medición**”.

En efecto, dentro de la Clase 09, conforme a las notas explicativas de la Clasificación Internacional de Niza encontramos en particular:
(...)

Es así como dentro de la categoría general reconocida “**Aparatos de Medición**”, sobre la cual la sociedad aquí recurrente y opositora ostenta derechos de exclusiva de acuerdo con el registro marcario **474.973, TCL (Mixta)**, Clases 6, 7, 9 y 11, se encuentran productos tales como:

- Relojes inteligentes y monitores de actividad física ponibles (wearables/vestibles)

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Ciertamente, los productos referidos son considerados como aparatos de medición, ya que se enmarcan en la definición de un aparato que permite tomar una medición de alguna característica física.

*De tal manera, entraremos a analizar la relación de los productos, desde la perspectiva de los criterios de conexidad establecidos por el Tribunal de Justicia Andina, fundamentado en el criterio técnico del informe pericial, el cual se aporta junto al presente memorial como **Anexo 1**.*

- RELOJES INTELIGENTES (CLASE 9 – COMPRENDIDO EN “APARATOS DE MEDICIÓN”)

*Se hace hincapié a la Delegatura en que los relojes inteligentes forman parte del género de productos de “monitores de actividad ponibles”. En efecto, los primeros resultados de una búsqueda en Google del término “**MONITORES DE ACTIVIDAD PONIBLES**” son imágenes de relojes inteligentes.*

*De igual forma, tal supuesto ya fue reconocido por parte de la Delegatura para la Propiedad Industrial, mediante la Resolución 37853 de 21 de junio de 2021, donde señaló expresamente que los aparatos de medición de la Clase 09 identificados por la marca vigente **TCL (Mixta)** de titularidad de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, se encuentran relojes inteligentes como aparatos de medición de tiempo y algunos instrumentos de navegación. Así las cosas, los relojes inteligentes (aparatos de medición ponibles), se encuentran comprendidos en el registro de la marca **TCL (Mixta) TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** presentando conexidad competitiva con los productos revindicados, tales como teléfonos celulares.*

(...)

Los relojes inteligentes son dispositivos que monitorean la actividad física mediante el uso de sensores. Los sensores integrados a los relojes inteligentes habitualmente son:

(...)

Sensor de temperatura

- Sensor de medición de ritmo cardíaco.*
- Sensor de medición de saturación de oxígeno en la sangre (oxímetro)*
- Sensor de altura (altímetro)*
- Sistema de posicionamiento global (GPS)*
- Sensor de velocidad*
- Giroscopio*
- Brújula*
- Acelerómetro”.*

TERCERO: Que mediante escrito radicado el 22 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de servicios a distinguir con el signo presentado.

CUARTO: Que teniendo en cuenta que el recurrente presentó material probatorio, una vez se corrió traslado TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION se pronunció sobre el mismo.

QUINTO: Que, para resolver el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el artículo 80 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se atenderán “*todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso*”.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

1. MODIFICACIONES POR LIMITACIÓN DE COBERTURA

Las solicitudes pueden ser modificadas en sus elementos secundarios. Una modificación de esta clase de elementos, podría ser el caso de que el peticionario elimine o restrinja los productos y/o servicios principalmente especificados. La restricción de los productos -y no la ampliación que está prohibida- tiene razón de ser, por cuanto se presume que no existe perjuicio a terceros pues quien no se opuso a lo más no se va a oponer a los menos; quien no se opuso a todo no se va a oponer a una parte.

El artículo 143 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina deja claro que la solicitud podrá modificarse en cualquier momento del trámite, es decir, que estos cambios secundarios pueden ser admitidos desde la presentación de la solicitud inicial hasta el momento que el administrador dicte la resolución por medio de la cual quede en firme dicho acto, esto es, hasta el momento en que se haya agotado la vía administrativa.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en relación con el procedimiento de registro de marcas ha señalado:

"En el caso de marcas, la solicitud se presenta ante la oficina nacional competente que establezca cada País Miembro y esa primera autoridad es la que conoce, analiza y resuelve sobre la tramitación de la solicitud inicial

Posteriores instancias administrativas, que por los varios recursos administrativos, puedan o deban conocer el reclamo, se contraerán al análisis del acto expedido por el inferior, que puede ser reformado, revocado, ampliado o anulado, con base en el expediente administrativo subido para su conocimiento y resolución y conforme a la clase de recursos que se hayan planteado y sean permitidos por la legislación interna de los Países Miembros.

De acuerdo con principios procesales generalmente aceptados, en esta etapa de apelación el acto administrativo no ha quedado firme y el solicitante puede aún ejercer una facultad que le confiere la norma comunitaria: restringir o limitar sus productos, o aspectos secundarios, ya que con el ejercicio de ese derecho no altera sustancialmente la solicitud ni las consecuencias jurídicas del acto recurrido ni se afectan derechos de terceros. La solicitud continúa con el carácter de inicial mientras no haya el pronunciamiento del administrador negando o aceptando la marca: si la solicitud se decide por la aceptación, nacen para el titular los derechos al uso exclusivo, una vez firme dicho acto en la vía administrativa; en caso de denegación o rechazo del registro, el solicitante tiene el derecho de recurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa, una vez agotada la vía gubernativa."

"Por el hecho de que el peticionario restrinja o excluya los productos contenidos en la solicitud no se presume que el signo pueda ser aceptado como marca. La Administración analizará el contenido global de los hechos materia del procedimiento y el cumplimiento de los elementos esenciales que debe reunir el signo y la posibilidad de que pueda o no ser registrado".

1.1. Análisis de la modificación solicitada

Observa esta Delegatura que mediante el escrito radicado el 22 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de servicios a distinguir con el signo solicitado. Veamos:

Cobertura inicial	Cobertura luego modificación
<p>Clase (9): Teléfonos celulares; televisores.</p> <p>Clase (41): Educación; organización de concursos [actividades educativas o recreativas]; organización de competencias deportivas; organización de espectáculos [servicios de empresarios]; alquiler de aparatos de televisión; producción de programas de radio y televisión; programas de entretenimiento por televisión; exhibición de películas cinematográficas; suministro de películas, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; suministro de programas de televisión, no descargables, mediante servicios de vídeo a la carta; servicios de entretenimiento; servicios de artistas del espectáculo; servicios de juegos disponibles en línea por una red informática; explotación de instalaciones deportivas.</p>	<p>Clase (9): Teléfonos celulares; televisores.</p>

Sobre el particular, debe advertirse que la modificación presentada resulta procedente, comoquiera que no implica un cambio de aspectos sustantivos del signo o la ampliación de los servicios señalados inicialmente en la solicitud, motivo por el cual se acepta la solicitud de modificación al trámite y se continuará con la cobertura limitada.

2. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: CONFUNDIBILIDAD

2.1. Literal a) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

a) sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación”.

2.2. La norma

De acuerdo con la disposición andina citada, para que el registro de una marca sea concedido se requiere que ésta no esté incurso en los siguientes supuestos de hecho que darían lugar a su negación:

- i) Que el signo solicitado sea idéntico o se asemeje a uno previamente solicitado o registrado por un tercero, de modo que no sea posible su diferenciación.
- ii) Que exista conexión competitiva entre los productos o servicios identificados por la marca solicitada a registro y la previamente solicitada o registrada.

De igual forma, la norma exige que dicha identidad o semejanza entre los signos, así como la relación entre los productos y/o servicios identificados por ellos, sea suficiente para generar un riesgo de confusión o de asociación, que se entiende debe recaer en los consumidores.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De acuerdo con lo anterior, el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

2.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante¹.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión².

Por su parte la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión³.

2.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal⁴ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es*

¹ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

² Ibídem.

³ Ibídem.

⁴ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por si mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

2.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiriera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiriera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas⁵.

2.2.4. Reglas de cotejo marcario

Para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, la Jurisprudencia ha establecido reglas de comparación generales aplicables a todo tipo de signos, y otros específicos para el tipo o naturaleza de los signos en confrontación.

En este orden de ideas, los criterios generales son:

“(…)• La comparación, debe efectuarse sin descomponer los elementos que conforman el conjunto marcario, es decir, cada signo debe analizarse con una visión de conjunto, teniendo en cuenta su unidad ortográfica, auditiva e ideológica.

• En la comparación, se debe emplear el método del cotejo sucesivo, es decir, se debe analizar un signo y después el otro. No es procedente realizar un análisis simultáneo, ya que el consumidor no observa al mismo tiempo las marcas, sino que lo hace en diferentes momentos.

⁵ TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- *Se debe enfatizar en las semejanzas y no en las diferencias, ya que en estas últimas es donde se percibe el riesgo de confusión o de asociación.*
- *Al realizar la comparación, es importante tratar de colocarse en el lugar del presunto comprador, pues un elemento importante para el examinador, es determinar cómo el producto o servicio es captado por el público consumidor (...)⁶.*

Así, para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, siguiendo las reglas antes mencionadas, deben tenerse en cuenta los aspectos de orden visual, fonético y conceptual⁷ mencionados, teniendo en cuenta la naturaleza de los signos a confrontar.

3. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: NOMBRE O ENSEÑA COMERCIAL

3.1. Literal b) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

b) sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación”.

3.2. La norma

El artículo 190 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina consagra la definición de nombre comercial:

“Se entenderá por nombre comercial cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil.

Una empresa o establecimiento podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles.

Los nombres comerciales son independientes de las denominaciones o razones sociales de las personas jurídicas, pudiendo ambas coexistir”.

Por su parte, el artículo 191 de la misma norma supranacional determina el momento a partir del cual se adquiere el derecho sobre un nombre comercial y cesa el mismo:

“El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando cesa el uso del nombre o cesan las actividades de la empresa o del establecimiento que lo usa”.

A su vez, el artículo 193 de la misma normatividad otorga a la Oficina Nacional competente de cada país la facultad de elegir entre el sistema de registro o depósito del

⁶ TJCA, Proceso N° 74-IP-2010.

⁷ TJCA, Proceso N° 113-IP-2007.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

nombre comercial:

“Conforme a la legislación interna de cada País Miembro, el titular de un nombre comercial podrá registrarlo o depositarlo ante la oficina nacional competente. El registro o depósito tendrá carácter declarativo. El derecho a su uso exclusivo solamente se adquirirá en los términos previstos en el artículo 191”.

Así, en concordancia con las disposiciones citadas, el Código de Comercio colombiano adopta el sistema de depósito de nombres comerciales, de acuerdo con lo expresado en su artículo 603, de la siguiente manera:

“Los derechos sobre el nombre comercial se adquieren por el primer uso sin necesidad de registro. No obstante, puede solicitarse su depósito. Si la solicitud reúne los requisitos de forma establecidos para el registro de las marcas, se ordenará la concesión del certificado de depósito y se publicará”.

Debido a ello, el artículo 605 del Código de Comercio se refiere al efecto jurídico del depósito de un nombre comercial, en el sentido de elevarlo a presunción legal de la fecha del primer uso del signo en el comercio y de su conocimiento por parte de terceros. En efecto, el mencionado artículo expresa:

“El depósito o la mención de depósito anterior no constituyen derechos sobre el nombre.

Se presume que el depositante empezó a usar el nombre desde el día de la solicitud y que los terceros conocen tal uso desde la fecha de la publicación”.

Así, jurisprudencialmente se ha establecido que el uso del nombre comercial debe: i) ser personal, es decir que su utilización y el ejercicio de la actividad que distingue debe ser efectuada por parte de su propietario; ii) público, es decir, cuando se ha exteriorizado y salido de la órbita interna; iii) ostensible, cuando puede ser advertido por cualquier participante en el mercado y iv) continuo, cuando se usa de manera ininterrumpida, ya que el derecho sobre el nombre se adquiere por el uso y se pierde por el no uso, que deben ser definitivos y no ocasionales.

Por lo tanto, quien alegue derechos sobre un nombre comercial determinado deberá acreditar su utilización real y efectiva en el comercio para identificarse a sí mismo o a su actividad mercantil, no siendo el depósito del nombre comercial justificación para relevarse de la exigencia de probar el uso respectivo del mismo, pues la sola presunción no es suficiente para evidenciar el uso cualificado del signo. Es decir, el depósito no prueba un uso continuo, público y ostensible.

De acuerdo con lo anterior para entrar a determinar la identidad o semejanza del nombre comercial opositor con la marca solicitada se necesita que aquel esté protegido, y solo puede estarlo si cumple con las condiciones antes expuestas.

3.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.



Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante⁸.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión⁹.

Por su parte, la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión¹⁰.

3.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal¹¹ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

⁸ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

⁹ Ibídem.

¹⁰ Ibídem.

¹¹ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Por sí mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

3.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas¹².

4. PRUEBAS APORTADAS TENDIENTES A ESTABLECER LA EXISTENCIA DE UN NOMBRE COMERCIAL ANTERIOR

Con el escrito de oposición, se allegan los siguientes documentos:

1. Certificado emitido por los señores KARINA ANGELICA PACHECO MARTINEZ, en calidad de Revisor Fiscal y el señor HERNAN JOSE ORTIZ DE LA OZ en calidad de contador, de la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, hacen constar lo ingresos ordinarios comprendidos entre 02 de agosto de 2019 hasta 02 de agosto de 2019.
2. Certificación emitida por INNOVAGAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
3. Certificación emitida por COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL FERACUA LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
4. Certificación emitida por ORLANDO BARRIOS, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
5. Certificación emitida por AMAYA VILLAREAL SERGIO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2017.

¹² TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

6. Certificación emitida por AQUAMONFER S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2004.
7. Certificación emitida por CONTRATOS Y SERVICIOS DE LA COSTA LIMITADA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
8. Certificación emitida por DISAGUAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2007.
9. Certificación emitida por ECOINSTALAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2018.
10. Certificación emitida por EFIGAS S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2009. Certificación emitida por GASES DE OCCIDENTE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2011.
11. Certificación emitida por GASES DEL CARIBE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora.
12. Certificación emitida por INTER CARIBE S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
13. Certificación emitida por CORTES DÍAZ JUAN RAMÓN, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
14. Certificación emitida por DISTRIBUCIONES PVC S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
15. Certificación emitida por FERRETERÍA CESAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde hace más de 12 años.
16. Certificación emitida por INDUSTRIAL DE ACCESORIOS LTDA., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2015.
17. Certificación emitida por MULTISERVICIOS AAA S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2019.
18. Certificación emitida por RACORES Y MANGUERAS DE COLOMBIA S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2010.
19. Certificación emitida por FORERO CORTES EDGAR, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2005.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

20. Certificación emitida por UNIVERSAL GAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2014.
21. Certificación emitida por GUZMAN ACOSTA LUIS EDUARDO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
22. Certificación emitida por ACUAMBIENTE LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
23. Certificación emitida por FERREFLUIDOS DE COLOMBIA S.A S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2018.
24. Certificación emitida por STARMATRIX GROUP INC., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2005.
25. Certificación emitida por NINGBO JIAMING METAL PRODUCTS CO LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2008.
26. Certificación emitida por ZHEJIANG TOSVAL INDUSTRY CO, LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
27. Certificación emitida por ZHEJIANG HAIZHU PIPE CO., LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2015.
28. Certificación emitida por SHANGHAI WOGI INDUSTRIAL CO., LTDA, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2008.
29. Certificación emitida por LOYALTY CORPORATION, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
30. Certificación emitida por TUVALREP S.A.S, mediante el cual mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
31. Certificación emitida por el Director de Noticias de Olímpica Organización Radial, mediante la cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. cuenta con más de 15 años de relación con pautas publicitarias a través del Noticiero Atlántico en Noticias.
32. Certificación emitida por la Fundación Pan y Canela, mediante el cual hace constar la participación de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en el desfile de la gran parada en el año 2017 y 2019.
33. Certificación emitida por LA CAMARA DE COMERCIO COLOMBO AMERICANA, mediante el cual hace que la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. es miembro activo desde el 12 de agosto de 2008.
34. Certificación emitida por la fundación de Administración María Reina de la



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2017 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.

35. Certificación emitida por la Fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2018 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
36. Relación de las facturas de venta emitidas por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, bajo los siguientes consecutivos: TBQ-55778, TBQ-55779, TBQ-63128, TBQ-63127, TBQ-63616, TBQ-64053, TBQ-0000048919, TBQ-0000048918, TBQ-64047, TBQ-64022, TBQ- 63975, TBQ-63893, TBQ-63848, TBQ-63827, TBQ-63815, TBQ-63788, TBQ-63786, TBQ-63785, 63736, TBQ-63624, TBQ-52517, TBQ-52524, TBQ-52534, TBQ-52550, TBQ-52353, TBQ-52575, TBQ-52591, TBQ- 52620, TBQ-52670, TBQ-52671, TBQ-59002, TBQ- 59992, TBQ- 58991, TBQ- 58998, TBQ- 58987, TBQ- 58981, TBQ-58977, TBQ-58971, TBQ- 58961, TBQ-58939, TBQ- 58916, TBQ- 58914, TBQ- 58899, TBQ- 58888, TBQ- 58872, TBQ-0000048354, TBQ-0000048359, TBQ-0000048363, TBQ-0000068367, TBQ-0000048369, TBQ-0000048377, TBQ- 0000048381, TBQ-0000048391, TBQ-0000048402, TBQ- 0000048410, TBQ-0000048411, TBQ-0000048424, TBQ-0000048430, TBQ-0000048442, TBQ-0000048446, TBQ-0000048447, TBQ-0000048448, TBQ-0000048451, TBQ-0000048452, TBQ-0000048456, TBQ-0000048456, TBQ-52313, TBQ-52384, TBQ-58503, TBQ-58503, TBQ-52250, TBQ-52251, TBQ-52290, TBQ-52332, TBQ-52335, TBQ-52340, TBQ-52468, TBQ-52531, TBQ-52601, TBQ-52678, TBQ-58968, TBQ-58967, TBQ-58962, TBQ-58948, TBQ-58921, TBQ- 58918, TBQ-58901, TBQ-58862, TBQ-58851, TBQ-58847, TBQ-58784, TBQ-61880, TBQ-64878, TBQ-64857, TBQ-64852, TBQ-64851, TBQ-64850, TBQ-64836, TBQ-64803, TBQ-64797, TBQ-64796, TBQ-64721, TBQ-64720, TBQ-64719, TBQ-64718, TBQ-64704, TBQ-0000048383, TBQ-0000048390, TBQ-0000048415, TBQ-0000048416, TBQ-0000048419, TBQ-0000048420, TBQ-0000048421, TBQ-0000048423, TBQ-0000048426, TBQ-0000048427, TBQ-0000048433, TBQ-0000048434, TBQ-0000048435, TBQ-0000048437, TBQ-0000048510, TBQ-0000048554.
37. Piezas publicitadas efectuadas en prensa EL HERALDO de los productos distinguidos por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
38. Registro fotográfico del signo TCL como referente de la participación de de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en ferias de ventas y congresos en Colombia y el mundo.
39. Folleto publicitario de productos distinguidos con la marca TCL.

Con el recurso de apelación se allegó la siguiente documentación:

1. Anexo 1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad; el cual tiene por objeto verificar los hechos de conexidad competitiva de las clases 7, 9 y 11 de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

el artículo 226.

2. Anexo 2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA;, el cual tiene por objeto verificar los hechos del grado de confundibilidad y asociación directa e indirectas que logran una serie de productos de marcas en diferentes clases de la Clasificación de Niza respecto de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226, indicando que la profesional a cargo del estudio es Rosalba Avella Guzmán, en calidad e Representante Legal de Consumer & Insights S.A.S.
3. Anexo 3. Facturas y evidencias de importaciones de medidores TCL:
 - HAWB No.1220138686 de septiembre de 2019, emitida por GOLDCARD SMART GROUP CO, LTD
 - Factura GC20419 de 2020-09-11, emitida por GLORDCARD SMART GRUO CO LTD
 - Factura comercial 006754 de 2020-01-11 emitida por CREANE OVERSEAS CORPORATION
 - Facturas emitidas por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S.A de productos y servicios comprendidos en las Clases 06, 07, 09, 11, 19, 35
4. Anexo 4. Correos electrónicos de promoción, publicidad y comercialización de productos por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Correo electrónico de 22 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 30 medidores prepago (IC-CARD METER) dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo electrónico de 15 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 300 medidores prepago (IC-Card-Meter) G1.6 dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo de 08 de octubre de 2019, asunto “aspectos importantes de medidores prepago” de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 30 de septiembre de 2019, con solicitud de cotización de 3 medidores prepago por parte de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 05 de marzo de 2020 de Willy Corena Domínguez de SURTIGAS dirigida a TCL, donde se remite orden de compra de medidores y se solicita cronograma para trabajar en las soluciones de hardware y software.
 - Correo de 03 de agosto de 2020 dirigido a Willy Corena Dominguez de SURTIGAS, donde se adjunta manual de usuario del software de medidores



Ref. Expediente N° SD2019/0066189

prepago Goldcard

- Citación de 04 de septiembre de 2020, donde se cita a reunión para verificar el proyecto de Medición Prepago de SURTIGAS (con TCL)

Correo electrónico de 12 de enero de 2021, mediante el cual se envía ficha técnica de medidor de gas prepago a German Jose Covelli Solano

- Correos electrónicos invitaciones webinar “cómo utilizar los servicios sin contacto para garantizar la lectura de su medidor de gas y el flujo de caja”
- Cadena de correo electrónico de 27 de junio de 2019 – Asunto aceptación Conferencia Técnico Comercial – CONGRESO DE CLIMATIZACIÓN Y REFRIGERACIÓN

5. Anexo 5. Certificaciones de clientes

- Certificación de Revisoría Fiscal expedido por MARIA DEL SOCORROL VILLA NARVAEZ, con la cual se acreditan los ingresos obtenidos por la comercialización de productos marca TCL comprendidos en la Clase 09 (aparatos de medición).
- Certificaciones de clientes y proveedores que evidencian la comercialización de productos marca TCL Clase 9.

6. Anexo 6. Presentaciones y certificaciones de capacitaciones a terceros

- Presentación de agosto 28 de 2019, Asociación Colombiana de Acondicionamiento del Aire y de la Refrigeración ,título: SISTEMA DE TUBERÍAS MULTICAPA PEX AL PEX Y ACCESORIOS MARCA TCL PARA SISTEMAS DE AIRE ACONDICIONADO.
- Presentación 09 de diciembre de 2020, WND COLOMBIA Y TCL, soluciones TELE-LECTURA.
- Certificaciones de capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 28 de septiembre de 2009.
- Listado de asistencia capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Listado de asistencia a Capacitación sobre ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL de 18 de diciembre de 2009, jornada tarde.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Evaluaciones de capacitación de 18 de diciembre de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 29 de septiembre de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 22 de 2011.
- Diapositiva presentada en capacitaciones SISTEMAS DE TUBERÍA MULTICAPAS PE/AL/PE PARA INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL CON PRESIONES MÁXIMAS DE OPERACIÓN DE 500KPA (5 BAR) TCL
- Correos electrónicos de septiembre de 2009, donde se agendan y ofrecen capacitaciones a terceros.
- Diapositivas de capacitación presentadas a las empresas FIGAS y CALIDAD de GAS NATURAL DE PERÚ.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto de 22 de 2012.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo de 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de octubre 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS, ELEVADORES, RACORES, CONECTORES, SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto 08 de 2014.
- Oficio 011063 de 01 de octubre de 2014 dirigido a ACCIONES EMPRESARIALES LTDA, con asunto de envío de certificaciones del personal asistente a capacitación.
- Lista de asistencia capacitación 08 de agosto de 2014.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de septiembre de 2015, Lima, Perú.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de abril 28 de 2016.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

PARA GAS NATURAL, de marzo 10 de 2017.

- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 09 de 2017.
- Listados de asistencia capacitaciones marzo de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 08 de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 07 de 2017.
- Evaluaciones de capacitaciones de marzo 2017.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE AGUA POTABLE de marzo 10 de 2018
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 21 de 2018
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 22 de 2018.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL Y GLP de septiembre de 17 de 2019.
- Evaluaciones de capacitaciones 2019.
- Correos electrónicos a terceros con información relacionada a capacitaciones.

7. Anexo 7. Fichas técnicas medidores y órdenes de compra.

- Ficha técnica Medidor de Gas Prepago tipo diafragma 61.6. marca Goldcard – Versión 04 – 2020- 11 – 30.
- Ficha técnica Medidor de gas inteligente (IoT) Sigfox, tipo diafragma 61. 6. – Versión 01 – 2020-10-01.
- Orden de compra 4600011291 de medidor inteligente – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
- Orden de compra 4600011296 tarjeta de recarga medidor y lector de tarjeta – Gases del Caribe S. A. E. S. P.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Orden de compra 3000002195, medidor de gas natural 61. 6. para sistema, conector para medidores, lector de tarjeta y tarjeta de usuario para recargar Surtidora de Gas del Caribe
 - Orden de compra 8000003708, medidor prepago g1.6 tecnología NFC, conector lat m26 x 1.5 1p sa 1/2" flare, lector de tarjeta tecnología nfc, tarjeta de recarga tecnología nfg. - Surtidora de Gas del Caribe S.A. ESP.
8. Anexo 8. Productos TCL: registro fotográfico mercancía y catalogo productos tecnología marca TCL
- Registro fotográfico de los productos comercializados bajo la marca TCL en Clase 9 por TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Catalogo línea de productos tecnología.
9. Anexo 9. Artículos de prensa – llegada TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION – aportada como reproducción gráfica de los sitios web.
10. Anexo 10. Reproducción gráfica de los correos electrónicos intercambiados entre TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., en el marco de la negociación de adquisición del portafolio marcario de la última.
- Reproducción gráfica de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021;
 - Traducción simple de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021
11. Anexo 11. Contrato De Suscripción Canales De Distribución E Integradores De Tecnología suscrito entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y WND COLOMBIA S. A. S.
12. Anexo 12. Alianza Comercial No. MSA-ALIANZA-73-1109 celebrada entre METROPOLITONA DE TELECOMUNICACIONES S. A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS – METROTEL S. A. ESP Y TORNILLOS Y COMPLEMENTOS S. A.
13. Anexo 13. Evidencia de importación TELEFONOS TCL, la cual incluye facturas, declaraciones de importación, recibos de pago y referencias de los productos importados entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y TCL COMMUNICATION EQUIPMENT CO., LTD.
14. Anexo 14. Evidencia de importación LIFETRONS (CARGADORES RÁPIDOS DE CELULARES)
15. Anexo 15. Evidencia de confusión entre consumidores de la región por identidad de los signos.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

- Declaración jurada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, mediante la cual hace constar como auxiliar administrativa de la compañía TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. la recepción diferentes mensajes de usuarios finales, los cuales comprenden peticiones, quejas y reclamos respecto productos como televisores, activaciones de equipos celulares garantía de producto, confundiendo las marcas de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL con los signos usados por TCL Technology Group Corporation.
- Capturas de mensajes vía Whatsapp como Anexo de la Declaración Jurada.
- Correo electrónico de 26 de mayo de 2021 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI del reclamo Nro. 00025771-2021-SAC/RC presentado por MONICA ROCIO DEL AGUILA CHAVEZ dirigido a TCL INTERNATIONAL PERU S. A. C. el cual comprende:
 - Recibo de compra de TV;
 - Garantía TV;

16. Informe técnico visita a domicilio TCL Whatsapp;

- Relación de correos electrónicos y reclamaciones a TCL China;
- Hoja de reclamaciones Ripley por parte del consumidor;
- Reclamación Virtual del Consumidor;
- Registro del Reclamación del consumidor ante la sede Reclama Virtual de INDECOPI.

17. Estudio Confundibilidad actualizado de 08 de abril de 2022 realizado por la agencia de investigación Consumer & Insights.

5. NATURALEZA, DESCRIPCION Y ALCANCE DE LOS SIGNOS A CONFRONTAR

5.1. Naturaleza, descripción y alcance del signo solicitado



El signo solicitado en registro es de naturaleza mixta conformado por la sigla TCL carente de significado propio en el idioma español escrita en un tipo de letra particular.

5.2. Naturaleza, descripción y alcance de la marca previamente registrada



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

En primer lugar, resulta necesario precisar que el signo opositor previamente solicitado a registro bajo el expediente No. SD2019/0066065 no puede ser objeto de análisis para el presente estudio de registrabilidad, toda vez que fue negado a través de la Resolución No. 758 del 11 de enero de 2022, confirmada por la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, decisión que se encuentra en firme y ejecutoriada, motivo por el cual el citado signo no puede constituirse en un antecedente válido de oposición.

Una vez claro lo anterior, las marcas opositoras (vigentes) son las siguientes:

Tipo	Signo	Titular	Expediente	Niza	Clase	Trámite	Estado	Vigencia
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	12223800	10	6, 7, 9, 11, 19	Marca	Registrada	28 jun. 2023
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105163	8	11	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105165	8	6	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105166	8	7	Marca	Registrada	28 jun. 2024

Representación gráfica de las marcas:



Las marcas previamente registradas son de naturaleza mixta, y se encuentran conformadas por la sigla TCL escrita en tipos de letra particular dentro de un óvalo.

5.3. Antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios aplicables a las marcas en comparación

5.3.1. Derecho Exclusivo

“(…) el derecho exclusivo sobre la marca y el consecuente ejercicio del ius prohibendi no es ilimitado. La exclusividad en el uso de la marca que otorga el registro no es absoluta, sino relativa, pues la Decisión 486 establece ciertas limitaciones y

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

*excepciones al derecho exclusivo de la marca, las cuales se encuentran establecidas en los Artículos 157, 158 y 159 de dicha norma*¹³.

5.3.2. Conexión competitiva

“Se debe tomar en cuenta que la inclusión de productos o servicios en una misma clase no es determinante para efectos de establecer si existe similitud entre los productos o servicios objeto de análisis, tal y como se indica expresamente en el segundo párrafo del Artículo 151 de la Decisión 486. Es por ello que se debe matizar la regla de la especialidad y, en consecuencia, analizar el grado de vinculación o relación competitiva de los productos o servicios que amparan los signos en conflicto, para que de esta forma se pueda establecer la posibilidad de error en el público consumidor; es decir, se debe analizar la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, ya que la sola pertenencia de varios productos a una misma clase no demuestra su semejanza, así como la ubicación de los productos en clases distintas tampoco prueba que sean diferentes”

*“Por tal razón, para establecer la existencia de conexión competitiva entre dos productos (o servicios) sobre la base de estos criterios, se requerirá la concurrencia de varios de ellos en función a que un consumidor razonable podría considerar que el que produce uno también produce el otro”*¹⁴

5.3.3. Criterios de Conexión

El Tribunal ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

- a) *El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios.*
- b) *La complementariedad entre sí de los productos o servicios.*
- c) *La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)*¹⁵

5.3.4. El consumidor de bienes y servicios

Al realizar la comparación es importante colocarse en el lugar del consumidor y su grado de percepción, de conformidad con el tipo de productos o servicios de que se trate, bajo los siguientes criterios¹⁶:

“(i) Criterio del consumidor medio: Si estamos frente a productos y/o servicios de consumo masivo, el criterio del consumidor medio podría ser el soporte del análisis de confundibilidad. De acuerdo con las máximas de la experiencia, al consumidor medio se le

¹³ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial en el Proceso 346-IP-2015 de fecha 7 de diciembre de 2015

¹⁴ Quito, 11 de mayo de 2017 Proceso Asunto Consultante Expediente interno del Consultante Referencia Magistrado Ponente VISTOS 549-IP-2016 Interpretación Prejudicial Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia 2015-169459 Marcas involucradas CEVIT (denominativa) y C-VIT (denominativa) Hugo Ramiro Gómez Apac.

¹⁵ Interpretación Prejudicial en el Proceso 100-IP-2018

¹⁶ TJCA, Proceso N0. 42-IP-2017.

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

presume normalmente informado y razonablemente atento, cuyo nivel de percepción es variable en relación con la categoría de bienes o productos, lo que debe ser analizado y ponderado por la autoridad nacional competente.

El grado de atención del consumidor medio es un parámetro importante para el análisis de confundibilidad de signos que diferencien productos o servicios de consumo masivo, bajo el entendido de que puede variar o graduarse según el tipo de producto del cual se trate, pues por vía de ejemplo no se presta el mismo nivel de atención al adquirir productos cosméticos que al comprar pasabocas para fiestas.

(ii) Criterio del consumidor selectivo: Se basa en un consumidor más informado y atento que el consumidor medio, ya que elige los bienes y servicios bajo ciertos parámetros específicas de calidad, posicionamiento o estatus. Es un consumidor que se ha instruido claramente de las características y cualidades de los productos o servicios que desea adquirir. Sabe detalles estéticos, de calidad y funcionamiento que la media de la población no sabría. Por ejemplo, el consumidor de servicios de restaurantes gourmet es consciente del servicio que prestan, pues sabe datos de su atención al cliente, costo de los platos, manejo publicitario, promociones. etc.

(iii) Criterio del consumidor especializado: Se basa en un consumidor absolutamente informado y atento sobre las características técnicas, funcionales o prácticas de los productos o servicios que adquiere, teniendo como soporte su alto grado de instrucción técnica o profesional. Dicho consumidor hace una evaluación más prolija del bien o servicios que desea adquirir, lo que debe ser tomado en cuenta por la autoridad nacional competente al realizar el respectivo análisis de confundibilidad. Igualmente, para estos efectos, se considerarán como consumidores especializados los médicos respecto de los medicamentos que ellos receten o prescriban”.¹⁷

Con esto claro, se precisa que el Tribunal Andino de Justicia ha acogido lo dicho por el Alto Tribunal de Justicia Europeo¹⁸, al considerar el carácter distintivo de los signos de la siguiente manera:

“Cuando los productos designados en la solicitud de registro van destinados a los consumidores en general, “se supone que el público correspondiente es un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. No obstante, ha de tenerse en cuenta la circunstancia de que el consumidor medio debe confiar en la imagen imperfecta que conserva en la memoria. Procede, igualmente, tomar en consideración el hecho de que el nivel de atención del consumidor medio puede variar en función de la categoría de productos contemplada” (Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto T-136/00 del 25 de septiembre de 2002).

6. CASO CONCRETO

6.1. Análisis de la causal establecida en el literal a) del artículo 136

La conexión competitiva es la relación existente entre los productos o servicios que dos más signos distinguen o pretenden distinguir. Esta conexión se desprende del principio de especialidad que rige el derecho marcario y está estrechamente ligada al riesgo de confusión. Al respecto, el Tribunal ha acogido algunos criterios y factores circunstanciales de análisis, entre los cuales se encuentran: 1) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios, 2) La complementariedad entre sí de los productos o

¹⁷ TJCA, Proceso N° 690-IP-2018.

¹⁸ Mediante proceso No. 219-IP-2014

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

servicios, y 3) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁹.

El signo solicitado pretende distinguir:

- **9:** Teléfonos celulares; televisores.

La marca previamente registrada identifica:

- **6:** Válvulas y tubos metálicos.
- **7:** Reguladores de agua de alimentación.
- **7:** Máquinas y maquinas herramientas.
- **9:** Aparatos de medición.
- **11:** Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales.
- **11:** Aparatos de distribución de agua.
- **19:** Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas.

Así las cosas, esta Delegatura considera que al comparar los productos que se pretenden distinguir con el signo cuyo registro se solicita y los que se distinguen con la marca previamente registrada no existe relación, como quiera que a pesar de encontrarse en la misma clase 9, difieren en cuanto a su naturaleza, están afectos a diversas finalidades en tanto satisfacen necesidades divergentes entre las cuales no existe intercambiabilidad o complementariedad alguna, están orientados a diferentes grupos de consumidores y por ende, son comercializados bajo diferentes canales, por lo cual cuando el público se encuentre frente a cualquiera de los signos antes cotejados estará en la posibilidad de identificar e individualizar los productos de uno y otro empresario de manera independiente y sin que exista riesgo de confusión o de asociación.

En efecto, independientemente de las diversas funcionalidades que pueda tener un aparato tecnológico, es necesario establecer que la finalidad con la que un consumidor adquiere un teléfono celular es comunicarse y un televisor es entretenerse, mientras que el objetivo que se persigue con un aparato de medición es calcular la longitud, volumen, extensión o capacidad por comparación de un elemento estandarizado el cual es tomado como referencia para posteriormente asignarle un valor numérico mediante algún instrumento graduado con dicha unidad²⁰.

En ese sentido, esta Delegatura considera que en razón a las diferencias entre los objetivos que se persiguen y se satisfacen con cada uno de los productos confrontados, el consumidor no los encontraría dentro de un mismo entorno comercial y si así fuera estaría en la capacidad de establecer que se trata de signos con diferente origen empresarial, pues se considera un consumidor selectivo el cual se encuentra más informado y atento que el consumidor medio acerca de las características y funcionalidades de cada producto.

¹⁹ TJCA Proceso No. 100-IP-2018

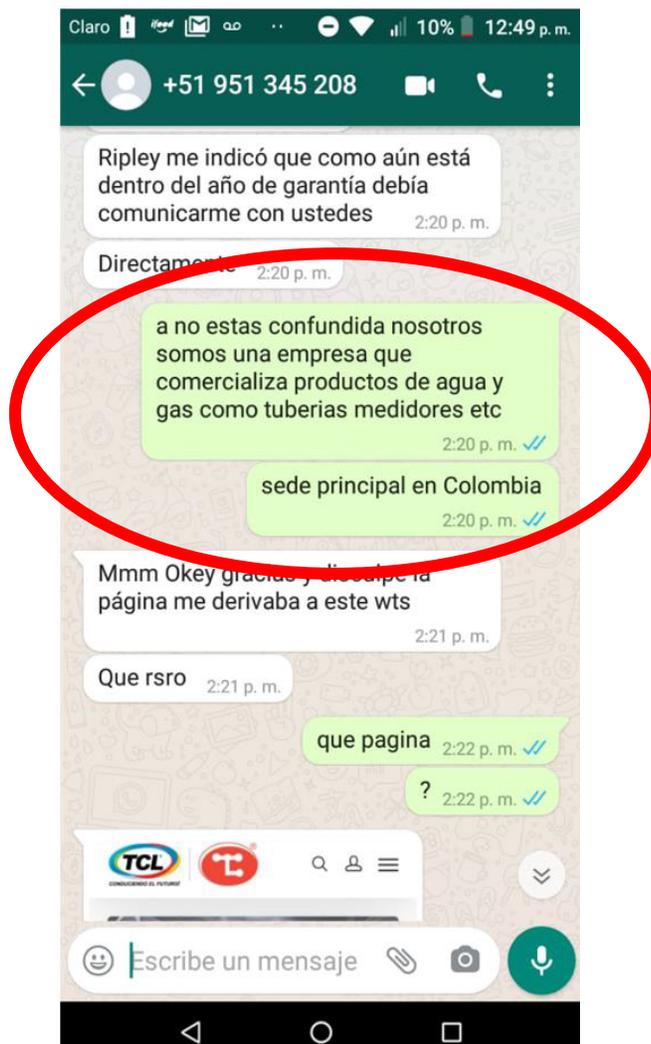
²⁰ Consultado en <https://www.mecatronicalatam.com/es/tutoriales/instrumentos-de-medicion/>

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Ahora bien, el hecho que en el expediente SD2019/0049876 se haya establecido que los relojes inteligentes hacían parte del género de aparatos de medición, no es óbice para cambiar el presente análisis, en razón a que en el citado caso las coberturas enfrentadas guardaban mayor conexidad, de manera general, al abarcar instrumentos de navegación y material para conducciones eléctricas [hilos, cables] (con la medición de energía).

Entonces, tal como su nombre lo indica, los relojes inteligentes a pesar de servir como instrumento para medir el tiempo, cuenta con un consumidor selectivo que está en la capacidad de comprender que ambos signos provienen de orígenes empresariales distintos, al punto que el mismo opositor demuestra que ante un extremo caso de confusión (presentado en un ámbito posterior a una compra, más exactamente en una reclamación de servicio al cliente) es el mismo opositor quien se encarga de establecer que no se dedica al mismo objeto social que la solicitante. Veamos un pantallazo aportado por el opositor sobre una atención al cliente (folio 68 del escrito de apelación):



En este punto debe recordarse que la cobertura de aparatos de medición con la que cuenta el registro opositor, es el resultado de un estudio de uso marcario efectuado en una acción de cancelación (Resolución No. 11246 del 4 de marzo de 2021), **adelantada por la aquí solicitante**, donde el titular marcario aquí opositor probó usar el signo para medidores de gas y de agua, pero que por aplicación del inciso tercero del artículo 165 de la Decisión 486 se decidió dejar vigente para *Aparatos de medición*.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

Es así como, atendiendo a la realidad del mercado, para esta Delegatura se encuentra claro que el nicho de mercado al cual pertenece la marca previamente registrada, no guarda cercanía con la cobertura reivindicada por la solicitante.

Al respecto, sobre la realidad de cada mercado, el Tribunal Andino ha señalado lo siguiente:

(...)1.24. En virtud del principio de primacía de la realidad, la autoridad debe tomar en cuenta las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. Esto es, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que formalmente aparezca de los documentos y actos jurídicos²¹

En virtud de lo anteriormente expuesto y con observancia del principio de especialidad²², los signos confrontados pueden coexistir en el mercado sin presentarse riesgo de confusión y de asociación entre los mismos, a pesar de que existan similitudes en sus estructuras.

De igual manera, frente a las demás coberturas de las clases 6, 7, 11 y 19 tampoco se encuentra ninguna conexidad, al reivindicar productos ampliamente paralelos que no comparten ninguna característica, finalidad o naturaleza.

Teniendo en cuenta, que no existe relación entre los productos reivindicados por los signos confrontados capaz de generar riesgo de confusión o asociación, no viene al caso pronunciarnos sobre la similitud entre los mismos, en la medida en que el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

Sobre el particular el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha señalado *"al no existir conexión, la similitud de los signos no impediría el registro de la marca que se solicite"*²³.

6.2. Análisis de la causal establecida en el literal b) del artículo 136

Esta Delegatura coincide con el análisis de la Dirección respecto del uso del nombre comercial TCL en el sentido de entender que se acreditó el uso de manera real, pública y continua del nombre comercial TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde agosto de 2016 hasta agosto de 2019 para identificar a una empresa que comercializa: *"Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe*

²¹ Proceso 76- IP-2020

²² El Tradadista Carlos Fernández Novoa señala al respecto que: *"La consecuencia más palpable de la regla de especialidad de la marca es que sobre un mismo signo pueden recaer dos o más derechos de marca autónomos (pertenecientes a distintos titulares) siempre que cada una de estas marcas autónomas sea utilizada en relación con una clase o variedad diferente de productos o servicios".* (Carlos Fernández Novoa, Fundamentos de Derecho de Marcas, página 278)

²³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 015-IP-2013

Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”.

Ahora bien, con relación al material probatorio adicional remitido en instancia de apelación, encaminado a establecer un uso más amplio, en razón a que se pretende demostrar que el nombre comercial también se ha usado para identificar actividades relacionadas con fabricación y comercialización de productos y prestación de servicios en los sectores de tecnología y telecomunicaciones, esta Delegatura debe ser precisa en destacar que hasta aquella cobertura no alcanza a dar soporte el material allegado.

En primer lugar debe precisarse que el sector económico al cual se dedica el opositor corresponde a un nicho específico concerniente a los servicios públicos básicos como el agua, el gas y la energía, los cuales no tienen relación con la tecnología y las telecomunicaciones.

En segundo lugar, esta Delegatura debe señalar que el opositor ha respaldado la importación de cargadores multipropósito (que sirven, entre otras cosas, para cargar celulares) de marca LIFETRONS, en una operación comercial que data del año 2010, junto con una venta de dos unidades en 2013. Sin embargo, sobre el particular es necesario decir que se trata de una operación única en la cual el empresario importó un artículo de marca ajena, situación que respalda una actividad diferente, pues la comercialización de productos de terceros se encuentra clasificada en la clase 35 internacional, distinta a las clases aquí analizadas y además no se considera una actividad continua.

Por su parte la documentación referente a la importación de celulares data del año 2004, junto con una venta en el año 2013 de una unidad, con lo cual no se considera que resulte un uso continuo del nombre comercial, sino que su aporte se encuentra encaminado a establecer el previo conocimiento del solicitante, de las marcas del opositor, situación que como se verá más adelante, es un argumento enfocado en respaldar otra causal de irregistrabilidad que no fue alegada en primera instancia (art. 137 de la Decisión 486).

Ahora bien, frente a las facturas de venta de relojes inteligentes, parlantes bluetooth y manolibres bluetooth, esta Delegatura encuentra que corresponden a operaciones comerciales efectuadas en abril y diciembre de 2021, periodo de tiempo posterior a la solicitud de registro analizada en el presente expediente que data de 2019.

De igual manera, el *contrato de suscripción canales de distribución e integradores de tecnología* con WND COLOMBIA es de abril de 2021, fecha posterior a la solicitud de registro correspondiente a este procedimiento administrativo, con lo cual no puede considerarse válido para tener relevancia en esta actuación.

Frente al documento ALIANZA COMERCIAL NO. MSA-ALIANZA-73-1109 con METROTEL S.A. ESP, no se encuentra fecha de su celebración, por lo cual no es posible establecer las circunstancias de tiempo en las cuales fue suscrito para determinar el criterio de continuidad en el tiempo de uso del signo.

Mientras tanto, la cotización de 300 medidores prepago e invitaciones a seminarios sobre uso de medidores inteligentes, respalda nuevamente el uso del signo para identificar una actividad relacionada con la medición de gas como servicios público esencial y no algo relacionado con la tecnología o las telecomunicaciones.

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

De otra parte, frente al artículo publicitario de la Revista el Heraldo, se evidencia que corresponde a un escrito que no profundiza acerca de la actividad de la empresa, sino que habla genéricamente de su incursión en las telecomunicaciones, pero que no evidencia un uso específico en determinada actividad comercial, es decir no especifica si corresponde a un servicio de conectividad o a la comercialización de aparatos de comunicación.

Frente al catálogo en el cual se observa un smartwatch ello no corresponde a un uso capaz de probar el nombre comercial, toda vez que no demuestra que el consumidor realice operaciones de compra del producto, y como ya se dijo, las facturas aportadas al plenario son posteriores en tiempo a la solicitud de registro analizada.

Los registros fotográficos relacionados con el embalaje de mercancía, no cuentan con información acerca de las circunstancias de tiempo en las cuales fueron tomados a efectos de determinar un periodo de tiempo, así como su calidad de digitalización impiden determinar el tipo de productos que contienen las cajas, con lo cual no es posible establecer que corresponda al uso del signo para identificar elementos diferentes a los ya probados.

Así las cosas, esta Delegatura reitera que el uso probado para el nombre comercial permanece únicamente para identificar un empresario que se dedica la comercialización de *“Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”*.

En ese sentido, los anteriores productos no guardan relación de conexidad competitiva con los *teléfonos celulares y televisores* reivindicados en el presente procedimiento administrativo, en razón a que tienen finalidades paralelas entre las cuales no existe cercanía alguna y que el consumidor selectivo se encuentra en capacidad de separar, tal como se analizó anteriormente para la causal a) del artículo 136 de la Decisión 486.

7. OTRAS CONSIDERACIONES

Ahora bien, frente a la causal de irregistrabilidad alegada en segunda instancia, referente a indicios de competencia desleal (para lo cual aportó material probatorio), no puede olvidarse que el artículo 146 de la Decisión 486, norma especial aplicable a este tipo de trámites, establece claramente la oportunidad procesal para interponer oposiciones, esto es dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la publicación de la solicitud, indicando además que aquel acto debe estar debidamente fundamentado, acompañado de las evidencias que la sustenten y que solo puede ser presentado **“por una sola vez”**.

De lo anterior se concluye que existe una única oportunidad para que quien tenga legítimo interés presente sus argumentos y evidencias en contra de una solicitud de registro marcario, correspondiente al término para la presentación de oposiciones, razón por la que, si éstos son alegados después de agotada dicha etapa, se consideran



Resolución N° 59318

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

extemporáneos y no serán tenidos en cuenta por esta Oficina, ya que de hacerlo se estaría desconociendo el momento procesal establecido por la norma Supranacional.

En ese orden, si el opositor pretendiera que mediante el recurso de apelación se tengan en cuenta nuevos hechos, evidencias y disposiciones normativas, para dar lugar a la aplicación de mecanismos que impidan el registro de la Marca **TCL** (Mixta) que no fueron alegados en su oposición, es claro que aquello no podría ser aceptado, pues los recursos contra los actos administrativos no corresponden a la vía, ni al momento para tal fin.

La finalidad de los recursos es el determinar si la decisión recurrida se ajusta a los parámetros legales acorde a la información que reposaba en el expediente al momento de su adopción y no para que una de las partes presente nuevos hechos y evidencias en contra de la solicitud de registro y así que se reviva una oportunidad procesal ya extinta, como lo es el término para presentar oposiciones.

Sobre el particular, resulta oportuno señalar, que las actividades procesales programadas deben ser cumplidas en el término fijado para el efecto, para lo cual procede citar la sentencia T-546/95, en la que la H. Corte Constitucional expresó:

"La actividad procesal está planeada para cumplirse en momentos determinados y preclusivos con el fin de asegurar su continuidad ordenada, al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente la siguiente: aunque se hayan omitido las actividades señaladas para esa ocasión. Desde este punto de vista, el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto del principio de preclusión y oportunidad en la sentencia que tiene como referencia el expediente No. C - 20153 del 29 de agosto de 2000, en sus palabras dice:

"Como se sabe, la utilización de los recursos, sean ordinarios o extraordinarios, y en general de las facultades procesales, está sometida al principio de la preclusión o de la eventualidad, por cuya virtud los actos procesales de las partes deben ser realizados dentro de los precisos términos señalados en la ley, so pena de resultar privados de eficacia, con lo cual se imprime orden al trámite y se evita actuaciones sorpresivas de las partes, en guarda de la buena fe y lealtad procesales." (Negritas fuera de texto).

Lo anterior no obsta para que el opositor o el solicitante puedan acudir ante las instancias competentes, de llegar a configurarse algún acto de competencia desleal.

Por otra parte, frente al Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado *CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad* y Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado *PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA* (original y actualizado a 08 de abril de 2022) aportados, sobre la conexidad

Ref. Expediente N° SD2019/0066189

competitiva, esta Delegatura debe precisar que corresponden a pruebas inconducentes²⁴, en la medida que la autoridad competente para realizar el análisis de los requisitos de registrabilidad marcaria en Colombia (entre los cuales se encuentra la conexidad competitiva de los productos reivindicados por cada uno de los signos) es la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, frente a los casos de confusión de algunos consumidores, que solicitan servicio técnico sobre productos de tecnología (eventualmente de la solicitante) a la empresa opositora (declaración juramentada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, pantallazos de whatsapp y reclamación ante el INDECOPI) es necesario precisar que corresponden a situaciones que se pueden presentar en cualquier ámbito comercial inclusive entre empresas que se dediquen a extremos completamente aislados, pues un consumidor en ejercicio de su derecho a reclamar por la calidad de cualquier bien o servicio adquirido puede caer en la equivocación de acudir ante una empresa distinta en razón a la semejanza en sus razones sociales, que no es el mismo momento de adquisición de un bien o servicio.

8. CONCLUSIÓN

En consecuencia, el signo objeto de la solicitud no está comprendido en la causal de irregistrabilidad establecida en el artículo 136 literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, con relación a la clase 9 internacional.

Sin embargo, esta Delegatura observa que la Dirección suspendió el trámite de la clase 9, mientras se resolvía la negación del registro en la clase 41 (la cual fue suprimida a través de modificación). Por lo tanto se procede a remitir el presente expediente a la Dirección de Signos Distintivos, para lo de su cargo.

Lo anterior en atención al numeral 1.2.5.7.2 del capítulo primero de la Circular Única, el cual prescribe lo siguiente:

“Cuando la Superintendencia encuentre que el registro de la marca debe ser negado para uno o varios productos o servicios incluidos en la solicitud, pero concedido para los restantes, solo se pronunciará respecto de la negación.

La decisión de concesión se suspenderá, profiriéndose la resolución de concesión para los restantes productos o servicios, una vez quede en firme la decisión respecto de los productos o servicios para los cuales se profirió resolución de negación (...)”

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución N° 6388 de 16 de febrero de 2022, proferida por la Dirección de Signos Distintivos.

²⁴ “La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio” PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Ed. Librería del Profesional, 7ª.

Resolución N° 59318

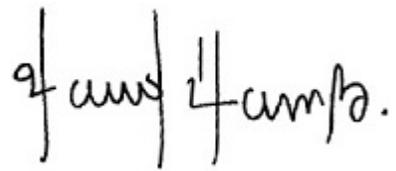
Ref. Expediente N° SD2019/0066189

ARTÍCULO SEGUNDO: Remitir el expediente de la referencia a la Dirección de Signos Distintivos para continuar con el correspondiente trámite.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar a TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, parte solicitante y a TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, el contenido de la presente Resolución, entregándoles copia de ésta y advirtiéndoles que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase

Dada en Bogotá D.C., a los 31 de agosto de 2022



MARÍA JOSÉ LAMUS BECERRA
Superintendente Delegada para la Propiedad Industrial

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

LA SUPERINTENDENTE DELEGADA PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL
en ejercicio de las facultades que le confiere el artículo 18 numeral 10° del Decreto
4886 del 23 de Diciembre de 2011,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución N° 6389 de 16 de febrero de 2022, la Dirección de Signos Distintivos declaró infundada la oposición presentada por TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A y concedió el registro de la Marca **TCL** (Mixta), solicitada por TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, para distinguir los siguientes productos que hacen parte de la Clasificación Internacional de Niza:

9: Teléfonos inteligentes [smartphones]; televisores; estuches para teléfonos inteligentes.

Lo anterior, por considerar que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de irregistrabilidad consagradas en la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

SEGUNDO: Que mediante escrito presentado dentro del término y con el lleno de los requisitos legales, TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, interpuso recurso de apelación en contra de la resolución mencionada en el considerando primero, con el objetivo de que se revoque, con fundamento en los siguientes argumentos:

“EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE EL SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL A) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

*a) En primer lugar, es necesario resaltar que la motivación de la **Resolución No. 6389 de 16 de febrero de 2022**, de manera injustificada, excluye del análisis y, por ende, del cotejo marcario la solicitud prioritaria de la marca **TCL (Nominativa), Clase 09**, con número de expediente **SD2019/0066065** radicada por parte de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.**, sin siquiera pronunciarse sobre la misma en su decisión como antecedente relevante.*

(...)

EL A QUO HA OMITIDO RECONOCER QUE SIGNO SOLICITADO TCL (Mixto) SE ENCUENTRA INCURSO EN LA CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD DEL LITERAL B) DEL ARTÍCULO 136 DE LA DECISIÓN 486 DE 2000

*a) Es necesario resaltar, conforme lo demuestran las pruebas que acompañan el presente memorial, que **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.** ha hecho uso efectivo, **continuo, público y ostensible** del nombre comercial consistente en la expresión **“TCL”** para su identificación como empresario en el ejercicio de actividades comerciales relacionadas con:*

Fabricación, importación, comercialización, distribución y exportación de Aparatos de Medición productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

□ *Fabricación, importación, comercialización y distribución de teléfonos, conectores y cargadores electrónicos multipropósito, relojes y relojes inteligentes, productos de la Clase 09 de la Clasificación Internacional de Niza;*

□ *Fabricación, importación, comercialización y exportación de Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, comprendidos en la Clase 11 de la Clasificación Internacional de Niza;*

De acuerdo con lo anterior, tal y como se desarrollará líneas más abajo, el a quo ha pretermitido el análisis y decisión correspondiente a la prevalencia y prelación atribuibles al nombre comercial “TCL”, de titularidad de la aquí opositora, con lo que se configura un verdadero motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.3. EL A QUO HA PRETERMITIDO VALORAR LA CONEXIDAD COMPETITIVA EXISTENTE ENTRE LOS PRODUCTOS Y SERVICIOS DE LOS SIGNOS ENFRENTADOS.

Adicionalmente, resulta de importancia subrayar la existencia de conexidad competitiva en grado de identidad, complementariedad y razonabilidad, si se tiene en cuenta el comportamiento del mercado conforme se acredita con las pruebas aportadas al expediente en conjunto con el presente memorial. En efecto, destacamos la existencia de:

a) Conexidad competitiva entre los productos comprendidos en la solicitud de registro bajo examen y los productos distinguidos por las marcas consistentes y/o contentivas de la expresión “TCL”, en las clase 9 de la titularidad previa y prevalente de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.**

De acuerdo con lo anterior el a quo ha desestimado de manera errada tener en cuenta la evidente conexidad competitiva existente entre los productos reivindicados por los signos distintivos “TCL” de la opositora y aquéllos pretendidos con la marca bajo examen.

De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta lo injustificable de la inconexidad parcial acusada según resolución que se impugna, rebatida inclusive probatoriamente líneas más abajo, surge un tercer motivo de inconformidad a ser despachado por el ad quem con base en el presente recurso de apelación y sus pruebas acompañantes.

1.4. INCONGRUENCIA FRENTE A DECISIONES PRECEDENTES PROFERIDAS POR PARTE DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO EN RELACIÓN CON LOS MISMOS SUPUESTOS FACTICOS Y JURÍDICOS

*De igual forma se destaca a la Delegatura que la decisión proferida mediante la **Resolución 6389 de 16 de febrero de 2022** resulta incongruente con decisiones previas emitidas por la entidad, donde se concluyó la identidad de los signos y a su vez la relación competitiva entre los productos y, por consiguiente, el riesgo de confusión y/o asociación de permitirse su coexistencia en el mercado colombiano. (...)*

Del análisis de la información presentada en el Dictamen Pericial (Anexo 1), ponemos de manifiesto al Despacho la configuración de los tres criterios sustanciales establecidos por el Tribunal Andino de la Comunidad Andina para determinar si existe conexidad competitiva entre los productos abarcados por los signos en conflicto. Veamos:

A. CRITERIOS SUSTANCIALES

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

*i. **SUSTITUIBILIDAD:** en efecto los aparatos de medición protegidos por el registro otorgado a **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** podrán ser sustitutos de los teléfonos celulares distinguidos por el signo solicitado. Es decir, un consumidor podría decidir adquirir un aparato de medición ponible, como lo es un reloj inteligente de la marca **TCL** de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S.A.** o un teléfono celular con aplicaciones de medición y sensores de medición integrados distinguidos por la marca del solicitante, incurriendo en confusión, pues podría inferir que se trata de los mismos productos, con la misma calidad y características.*

En efecto, atendiendo los avances en tecnología, actualmente se comercializan en mayor medida relojes inteligentes que comprenden exactamente las mismas aplicaciones y funcionalidad de un teléfono celular, existiendo la posibilidad de realizar llamadas desde el reloj inteligente de manera independiente a la vinculación de un teléfono celular.

*ii. **COMPLEMENTARIEDAD:** el Tribunal de Justicia ha determinado la presencia de conexión competitiva cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Así las cosas, la Dirección de Signos Distintivos desconoció lo señalado por el Tribunal y, por consiguiente, no advirtió ni se pronunció sobre la configuración del criterio de complementariedad en el caso concreto.*

Ciertamente, para la correcta funcionalidad de los productos comprendidos en los signos en conflictos, suelen comercializarse de manera conjunta “aparatos de medición ponible (relojes inteligentes)” y teléfonos celulares:

(...)

Ciertamente, muchos de los modelos de relojes inteligentes para su correcto funcionamiento, requieren necesariamente de su vinculación a un teléfono celular, como un dispositivo accesorio, siendo complementarios en su uso y, por ende, indiscutiblemente competitivamente conexos.

*iii. **RAZONABILIDAD:** conforme las dinámicas del mercado y la funcionalidad en conjunto de los productos y su naturaleza, resultará razonable para el público consumidor que quien fabrique y comercialice aparatos de medición como Smart Watches , también comercialice y desarrolle teléfonos celulares, sus respectivos estuches y televisores, es así que cuando el consumidor encuentre los aparatos de medición **TCL** y el teléfono celular en el mercado colombiano **TCL**, inferirá, indiscutiblemente, que se trata de la misma marca con el mismo origen empresarial, entendiéndose hubo una expansión del negocio de **TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL S.A. - TCL S. A.** a productos del mismo sector.*

De tal manera, existe la posibilidad de que el consumidor vincule los productos entre sí al evidenciar que los mismos se publicitan, promocionan y distribuyen a través de los mismos canales, no solamente en medios de difusión masiva, sino en campañas o promociones que vinculan los productos para su adquisición conjunta, estrechando así la posibilidad de confundir uno u otro signo.

Por lo tanto, debido a la forma en la que estos se ponen a disposición del público consumidor, existe una relación entre los mismos puesto que en ambos casos es posible acceder a uno u otro a través de los mismos canales, (empresa de servicios), asumiendo equivocadamente en ambos casos que se cuenta con un único origen empresarial o, bien, que existe algún nivel de asociación entre orígenes empresariales distintos.

(...)

PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Por último y no menos importante, debemos recordar que la finalidad del registro de una marca comprende tanto la protección de los derechos del titular de ésta, como los derechos de los consumidores finales de los productos o servicios a ella asociados, procurando individualizarlos a efectos de poder ser diferenciados e identificados, buscando en últimas, garantizar la transparencia en el mercado²², labor que debe ser materializada por esta Entidad negándose el registro solicitado”.

TERCERO: Que mediante escrito radicado el 17 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de productos a distinguir con el signo presentado.

CUARTO: Que teniendo en cuenta que el recurrente presentó material probatorio, una vez se corrió traslado TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION se pronunció sobre el mismo.

QUINTO: Que, para resolver el recurso de apelación interpuesto, de conformidad con el artículo 80 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se atenderán *“todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso”*.

1. MODIFICACIONES POR LIMITACIÓN DE COBERTURA

Las solicitudes pueden ser modificadas en sus elementos secundarios. Una modificación de esta clase de elementos, podría ser el caso de que el peticionario elimine o restrinja los productos y/o servicios principalmente especificados. La restricción de los productos -y no la ampliación que está prohibida- tiene razón de ser, por cuanto se presume que no existe perjuicio a terceros pues quien no se opuso a lo más no se va a oponer a los menos; quien no se opuso a todo no se va a oponer a una parte.

El artículo 143 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina deja claro que la solicitud podrá modificarse en cualquier momento del trámite, es decir, que estos cambios secundarios pueden ser admitidos desde la presentación de la solicitud inicial hasta el momento que el administrador dicte la resolución por medio de la cual quede en firme dicho acto, esto es, hasta el momento en que se haya agotado la vía administrativa.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en relación con el procedimiento de registro de marcas ha señalado:

“En el caso de marcas, la solicitud se presenta ante la oficina nacional competente que establezca cada País Miembro y esa primera autoridad es la que conoce, analiza y resuelve sobre la tramitación de la solicitud inicial

Posteriores instancias administrativas, que por los varios recursos administrativos, puedan o deban conocer el reclamo, se contraerán al análisis del acto expedido por el inferior, que puede ser reformado, revocado, ampliado o anulado, con base en el expediente administrativo subido para su conocimiento y resolución y conforme a la clase de recursos que se hayan planteado y sean permitidos por la legislación interna de los Países Miembros.

De acuerdo con principios procesales generalmente aceptados, en esta etapa de apelación el acto administrativo no ha quedado firme y el solicitante puede aún ejercer una facultad que le confiere la norma comunitaria: restringir o limitar sus productos, o

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

aspectos secundarios, ya que con el ejercicio de ese derecho no altera sustancialmente la solicitud ni las consecuencias jurídicas del acto recurrido ni se afectan derechos de terceros. La solicitud continúa con el carácter de inicial mientras no haya el pronunciamiento del administrador negando o aceptando la marca: si la solicitud se decide por la aceptación, nacen para el titular los derechos al uso exclusivo, una vez firme dicho acto en la vía administrativa; en caso de denegación o rechazo del registro, el solicitante tiene el derecho de recurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa, una vez agotada la vía gubernativa."

"Por el hecho de que el peticionario restrinja o excluya los productos contenidos en la solicitud no se presume que el signo pueda ser aceptado como marca. La Administración analizará el contenido global de los hechos materia del procedimiento y el cumplimiento de los elementos esenciales que debe reunir el signo y la posibilidad de que pueda o no ser registrado".

1.1. Análisis de la modificación solicitada

Observa esta Delegatura que mediante el escrito radicado el 17 de junio de 2022 TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION presentó modificación a la solicitud de registro en el sentido de limitar la cobertura de productos a distinguir con el signo solicitado. Veamos:

Cobertura inicial	Cobertura luego modificación
Clase (9): Teléfonos inteligentes [smartphones]; televisores; estuches para teléfonos inteligentes	Clase (9): televisores.

Sobre el particular, debe advertirse que la modificación presentada resulta procedente, comoquiera que no implica un cambio de aspectos sustantivos del signo o la ampliación de los servicios señalados inicialmente en la solicitud, motivo por el cual se acepta la solicitud de modificación al trámite y se continuará con la cobertura limitada.

2. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: CONFUNDIBILIDAD

2.1. Literal a) del artículo 136 de la Decisión 486

"No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

a) sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación".

2.2. La norma

De acuerdo con la disposición andina citada, para que el registro de una marca sea concedido se requiere que ésta no esté incurso en los siguientes supuestos de hecho que darían lugar a su negación:

- i) Que el signo solicitado sea idéntico o se asemeje a uno previamente solicitado o registrado por un tercero, de modo que no sea posible su diferenciación.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- ii) Que exista conexión competitiva entre los productos o servicios identificados por la marca solicitada a registro y la previamente solicitada o registrada.

De igual forma, la norma exige que dicha identidad o semejanza entre los signos, así como la relación entre los productos y/o servicios identificados por ellos, sea suficiente para generar un riesgo de confusión o de asociación, que se entiende debe recaer en los consumidores.

De acuerdo con lo anterior, el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

2.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante¹.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión².

Por su parte la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión³.

2.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal⁴ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el*

¹ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

² Ibídem.

³ Ibídem.

⁴ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por si mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

2.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas⁵.

2.2.4. Reglas de cotejo marcario

Para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, la Jurisprudencia ha establecido reglas de comparación generales aplicables a todo tipo de signos, y otros específicos para el tipo o naturaleza de los signos en confrontación.

En este orden de ideas, los criterios generales son:

⁵ TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(…)• La comparación, debe efectuarse sin descomponer los elementos que conforman el conjunto marcario, es decir, cada signo debe analizarse con una visión de conjunto, teniendo en cuenta su unidad ortográfica, auditiva e ideológica.

• En la comparación, se debe emplear el método del cotejo sucesivo, es decir, se debe analizar un signo y después el otro. No es procedente realizar un análisis simultáneo, ya que el consumidor no observa al mismo tiempo las marcas, sino que lo hace en diferentes momentos.

• Se debe enfatizar en las semejanzas y no en las diferencias, ya que en estas últimas es donde se percibe el riesgo de confusión o de asociación.

• Al realizar la comparación, es importante tratar de colocarse en el lugar del presunto comprador, pues un elemento importante para el examinador, es determinar cómo el producto o servicio es captado por el público consumidor (...)”⁶.

Así, para determinar la identidad o el grado de semejanza entre los signos, siguiendo las reglas antes mencionadas, deben tenerse en cuenta los aspectos de orden visual, fonético y conceptual⁷ mencionados, teniendo en cuenta la naturaleza de los signos a confrontar.

3. CAUSAL DE IRREGISTRABILIDAD EN ESTUDIO: NOMBRE O ENSEÑA COMERCIAL

3.1. Literal b) del artículo 136 de la Decisión 486

“No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

b) sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación”.

3.2. La norma

El artículo 190 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina consagra la definición de nombre comercial:

“Se entenderá por nombre comercial cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil.

Una empresa o establecimiento podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles.

Los nombres comerciales son independientes de las denominaciones o razones sociales de las personas jurídicas, pudiendo ambas coexistir”.

Por su parte, el artículo 191 de la misma norma supranacional determina el momento a

⁶ TJCA, Proceso N° 74-IP-2010.

⁷ TJCA, Proceso N° 113-IP-2007.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

partir del cual se adquiere el derecho sobre un nombre comercial y cesa el mismo:

“El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando cesa el uso del nombre o cesan las actividades de la empresa o del establecimiento que lo usa”.

A su vez, el artículo 193 de la misma normatividad otorga a la Oficina Nacional competente de cada país la facultad de elegir entre el sistema de registro o depósito del nombre comercial:

“Conforme a la legislación interna de cada País Miembro, el titular de un nombre comercial podrá registrarlo o depositarlo ante la oficina nacional competente. El registro o depósito tendrá carácter declarativo. El derecho a su uso exclusivo solamente se adquirirá en los términos previstos en el artículo 191”.

Así, en concordancia con las disposiciones citadas, el Código de Comercio colombiano adopta el sistema de depósito de nombres comerciales, de acuerdo con lo expresado en su artículo 603, de la siguiente manera:

“Los derechos sobre el nombre comercial se adquieren por el primer uso sin necesidad de registro. No obstante, puede solicitarse su depósito. Si la solicitud reúne los requisitos de forma establecidos para el registro de las marcas, se ordenará la concesión del certificado de depósito y se publicará”.

Debido a ello, el artículo 605 del Código de Comercio se refiere al efecto jurídico del depósito de un nombre comercial, en el sentido de elevarlo a presunción legal de la fecha del primer uso del signo en el comercio y de su conocimiento por parte de terceros. En efecto, el mencionado artículo expresa:

“El depósito o la mención de depósito anterior no constituyen derechos sobre el nombre.

Se presume que el depositante empezó a usar el nombre desde el día de la solicitud y que los terceros conocen tal uso desde la fecha de la publicación”.

Así, jurisprudencialmente se ha establecido que el uso del nombre comercial debe: i) ser personal, es decir que su utilización y el ejercicio de la actividad que distingue debe ser efectuada por parte de su propietario; ii) público, es decir, cuando se ha exteriorizado y salido de la órbita interna; iii) ostensible, cuando puede ser advertido por cualquier participante en el mercado y iv) continuo, cuando se usa de manera ininterrumpida, ya que el derecho sobre el nombre se adquiere por el uso y se pierde por el no uso, que deben ser definitivos y no ocasionales.

Por lo tanto, quien alegue derechos sobre un nombre comercial determinado deberá acreditar su utilización real y efectiva en el comercio para identificarse a sí mismo o a su actividad mercantil, no siendo el depósito del nombre comercial justificación para relevarse de la exigencia de probar el uso respectivo del mismo, pues la sola presunción no es suficiente para evidenciar el uso cualificado del signo. Es decir, el depósito no prueba un uso continuo, público y ostensible.

De acuerdo con lo anterior para entrar a determinar la identidad o semejanza del nombre comercial opositor con la marca solicitada se necesita que aquel esté protegido, y solo

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

puede estarlo si cumple con las condiciones antes expuestas.

3.2.1. Identidad o semejanza de los signos

La semejanza de los signos puede derivarse de alguno o todos de los siguientes aspectos: conceptual, ortográfico, fonético y visual.

Existirá semejanza conceptual cuando los dos signos evoquen una idea idéntica o semejante⁸.

La similitud ortográfica se presenta por la semejanza de las letras entre los signos a compararse. La sucesión de vocales, la longitud de la palabra o palabras, el número de sílabas, las raíces o las terminaciones iguales, pueden incrementar la confusión⁹.

Por su parte, la visual puede ser entendida como ortográfica, pero es principalmente referida a los signos figurativos o esencialmente visibles.

La semejanza fonética se presenta por coincidencia en las raíces o terminaciones, y cuando la sílaba tónica en las denominaciones comparadas es idéntica o muy difícil de distinguir. Sin embargo, se debe tener en cuenta las particularidades de cada caso, para determinar una posible confusión¹⁰.

3.2.2. Criterios de conexidad de los productos o servicios

El juez consultante deberá analizar, en relación con los productos, la conexidad competitiva interna existente entre estos y el riesgo de confusión que, por la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, pueda desprenderse. A tal efecto, el Tribunal¹¹ ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

a) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios. *Existe conexión cuando los productos (o servicios) en cuestión resultan sustitutos razonables para el consumidor; es decir, que este podría decidir adquirir uno u otro sin problema alguno, al ser intercambiables entre sí. La sustitución se presenta claramente cuando un ligero incremento en el precio de un producto (o servicio) origina una mayor demanda en el otro. Para apreciar la sustituibilidad entre productos o servicios se tiene en consideración el precio de dichos bienes o servicios, sus características, su finalidad, los canales de aprovisionamiento o de distribución o de comercialización, etc.*

La sustituibilidad permite apreciar con claridad el hecho de que, desde la perspectiva del consumidor, un producto (o servicio) es competidor de otro producto (o servicio), de modo tal que el consumidor puede optar por uno u otro con relativa facilidad.

b) La complementariedad entre sí de los productos o servicios. *Existe conexión cuando el consumo de un producto genera la necesidad de consumir otro, pues este es complementario del primero. Así, el uso de un producto supone el uso del otro. Esta complementariedad se puede presentar también entre productos y servicios.*

⁸ TJCA, Proceso N° 133-IP-2009.

⁹ Ibídem.

¹⁰ Ibídem.

¹¹ TJCA, Proceso No. 100-IP. 2018

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

c) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad) *Existe conexión cuando el consumidor, considerando la realidad del mercado, podría asumir como razonable que los productos o servicios en cuestión provienen del mismo empresario.*

Así, por ejemplo, en determinados mercados quien fabrica cerveza también expende agua embotellada.

Por sí mismos, estos criterios permiten acreditar la existencia de conexidad competitiva entre productos y servicios, mientras que los criterios de pertenencia a una misma clase, los canales de aprovisionamiento, distribución o de comercialización, así como los medios de publicidad empleados en su difusión, la tecnología empleado, la finalidad o función, el mismo género o una misma naturaleza, considerados aisladamente no permiten llegar al establecimiento de la relación, sino que habrán de ser considerados en conjunto con aquéllos que han sido considerados como intrínsecos.

Finalmente es de observar que, si los productos o servicios serán dirigidos a diferentes destinatarios, no habrá conexidad competitiva.

3.2.3. El riesgo de confusión o de asociación

El riesgo de confusión es la posibilidad de que el consumidor adquiriera un producto o servicio pensando que está adquiriendo otro (confusión directa), o que adquiriera un producto o servicio pensando que éste tiene un origen empresarial distinto al que realmente vincula (confusión indirecta).

Por su parte, el riesgo de asociación se presenta cuando a pesar de no existir confusión se vincula económica o jurídicamente a uno y otro oferente de los productos o servicios identificados por las marcas respectivas¹².

4. PRUEBAS APORTADAS TENDIENTES A ESTABLECER LA EXISTENCIA DE UN NOMBRE COMERCIAL ANTERIOR

Con el escrito de oposición, se allegan los siguientes documentos:

1. Certificado emitido por los señores KARINA ANGELICA PACHECO MARTINEZ, en calidad de Revisor Fiscal y el señor HERNAN JOSE ORTIZ DE LA OZ en calidad de contador, de la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, hacen constar lo ingresos ordinarios comprendidos entre 02 de agosto de 2019 hasta 02 de agosto de 2019.
2. Certificación emitida por INNOVAGAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
3. Certificación emitida por COMERCIALIZADORA INTERNACIONAL FERACUA LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
4. Certificación emitida por ORLANDO BARRIOS, mediante el cual hace constar que

¹² TJCA, Proceso N° 164-IP-2007.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
5. Certificación emitida por AMAYA VILLAREAL SERGIO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2017.
 6. Certificación emitida por AQUAMONFER S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2004.
 7. Certificación emitida por CONTRATOS Y SERVICIOS DE LA COSTA LIMITADA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2016.
 8. Certificación emitida por DISAGUAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2007.
 9. Certificación emitida por ECOINSTALAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedor desde el año 2018.
 10. Certificación emitida por EFIGAS S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2009. Certificación emitida por GASES DE OCCIDENTE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2011.
 11. Certificación emitida por GASES DEL CARIBE S. A. E. S. P., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora.
 12. Certificación emitida por INTER CARIBE S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
 13. Certificación emitida por CORTES DÍAZ JUAN RAMÓN, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
 14. Certificación emitida por DISTRIBUCIONES PVC S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
 15. Certificación emitida por FERRETERÍA CESAR S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde hace más de 12 años.
 16. Certificación emitida por INDUSTRIAL DE ACCESORIOS LTDA., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2015.
 17. Certificación emitida por MULTISERVICIOS AAA S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2019.
 18. Certificación emitida por RACORES Y MANGUERAS DE COLOMBIA S. A. S.,

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2010.
19. Certificación emitida por FORERO CORTES EDGAR, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2005.
 20. Certificación emitida por UNIVERSAL GAS S. A. S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2014.
 21. Certificación emitida por GUZMAN ACOSTA LUIS EDUARDO, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2016.
 22. Certificación emitida por ACUAMBIENTE LTDA, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2003.
 23. Certificación emitida por FERREFLUIDOS DE COLOMBIA S.A S., mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2018.
 24. Certificación emitida por STARMATRIX GROUP INC., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2005.
 25. Certificación emitida por NINGBO JIAMING METAL PRODUCTS CO LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde el año 2008.
 26. Certificación emitida por ZHEJIANG TOSVAL INDUSTRY CO, LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
 27. Certificación emitida por ZHEJIANG HAIZHU PIPE CO., LTDA., mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2015.
 28. Certificación emitida por SHANGHAI WOGI INDUSTRIAL CO., LTDA, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2008.
 29. Certificación emitida por LOYALTY CORPORATION, mediante el cual declara que manufactura de manera exclusiva para TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. desde el año 2003.
 30. Certificación emitida por TUVALREP S.A.S, mediante el cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. ha sido su proveedora desde el año 2008.
 31. Certificación emitida por el Director de Noticias de Olímpica Organización Radial, mediante la cual hace constar que TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. cuenta con más de 15 años de relación con pautas publicitarias a través del Noticiero Atlántico en Noticias.
 32. Certificación emitida por la Fundación Pan y Canela, mediante el cual hace constar la participación de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en el

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

desfile de la gran parada en el año 2017 y 2019.

33. Certificación emitida por LA CAMARA DE COMERCIO COLOMBO AMERICANA, mediante el cual hace que la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. es miembro activo desde el 12 de agosto de 2008.
34. Certificación emitida por la fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2017 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
35. Certificación emitida por la Fundación de Administración María Reina de la Arquidiócesis de Barranquilla, mediante el cual hace constar la donación en el año 2018 de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
36. Relación de las facturas de venta emitidas por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A, bajo los siguientes consecutivos: TBQ-55778, TBQ-55779, TBQ-63128, TBQ-63127, TBQ-63616, TBQ-64053, TBQ-0000048919, TBQ-0000048918, TBQ-64047, TBQ-64022, TBQ- 63975, TBQ-63893, TBQ-63848, TBQ-63827, TBQ-63815, TBQ-63788, TBQ-63786, TBQ-63785, 63736, TBQ-63624, TBQ-52517, TBQ-52524, TBQ-52534, TBQ-52550, TBQ-52353, TBQ-52575, TBQ-52591, TBQ- 52620, TBQ-52670, TBQ-52671, TBQ-59002, TBQ- 59992, TBQ- 58991, TBQ- 58998, TBQ- 58987, TBQ- 58981, TBQ-58977, TBQ-58971, TBQ- 58961, TBQ-58939, TBQ- 58916, TBQ- 58914, TBQ- 58899, TBQ- 58888, TBQ- 58872, TBQ-0000048354, TBQ-0000048359, TBQ-0000048363, TBQ-0000068367, TBQ-0000048369, TBQ-0000048377, TBQ- 0000048381, TBQ-0000048391, TBQ-0000048402, TBQ- 0000048410, TBQ-0000048411, TBQ-0000048424, TBQ-0000048430, TBQ-0000048442, TBQ-0000048446, TBQ-0000048447, TBQ-0000048448, TBQ-0000048451, TBQ-0000048452, TBQ-0000048456, TBQ-0000048456, TBQ-52313, TBQ-52384, TBQ-58503, TBQ-58503, TBQ-52250, TBQ-52251, TBQ-52290, TBQ-52332, TBQ-52335, TBQ-52340, TBQ-52468, TBQ-52531, TBQ-52601, TBQ-52678, TBQ-58968, TBQ-58967, TBQ-58962, TBQ-58948, TBQ-58921, TBQ- 58918, TBQ-58901, TBQ-58862, TBQ-58851, TBQ-58847, TBQ-58784, TBQ-61880, TBQ-64878, TBQ-64857, TBQ-64852, TBQ-64851, TBQ-64850, TBQ-64836, TBQ-64803, TBQ-64797, TBQ-64796, TBQ-64721, TBQ-64720, TBQ-64719, TBQ-64718, TBQ-64704, TBQ-0000048383, TBQ-0000048390, TBQ-0000048415, TBQ-0000048416, TBQ-0000048419, TBQ-0000048420, TBQ-0000048421, TBQ-0000048423, TBQ-0000048426, TBQ-0000048427, TBQ-0000048433, TBQ-0000048434, TBQ-0000048435, TBQ-0000048437, TBQ-0000048510, TBQ-0000048554.
37. Piezas publicitadas efectuadas en prensa EL HERALDO de los productos distinguidos por la sociedad TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
38. Registro fotográfico del signo TCL como referente de la participación de de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. en ferias de ventas y congresos en Colombia y el mundo.
39. Folleto publicitario de productos distinguidos con la marca TCL.

Con el recurso de apelación se allegó la siguiente documentación:

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

1. Anexo 1. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad; el cual tiene por objeto verificar los hechos de conexidad competitiva de las clases 7, 9 y 11 de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226.
2. Anexo 2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 226 del Código General del Proceso, adjunto como prueba el Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA;, el cual tiene por objeto verificar los hechos del grado de confundibilidad y asociación directa e indirectas que logran una serie de productos de marcas en diferentes clases de la Clasificación de Niza respecto de las marcas TCL en conflicto, el cual se aporta con el lleno de los requisitos exigidos por el artículo 226, indicando que la profesional a cargo del estudio es Rosalba Avella Guzmán, en calidad e Representante Legal de Consumer & Insights S.A.S.
3. Anexo 3. Facturas y evidencias de importaciones de medidores TCL:
 - HAWB No.1220138686 de septiembre de 2019, emitida por GOLDCARD SMART GROUP CO, LTD
 - Factura GC20419 de 2020-09-11, emitida por GLORDCARD SMART GRUO CO LTD
 - Factura comercial 006754 de 2020-01-11 emitida por CREANE OVERSEAS CORPORATION
 - Facturas emitidas por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S.A de productos y servicios comprendidos en las Clases 06, 07, 09, 11, 19, 35
4. Anexo 4. Correos electrónicos de promoción, publicidad y comercialización de productos por parte de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Correo electrónico de 22 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 30 medidores prepago (IC-CARD METER) dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo electrónico de 15 de noviembre de 2019, con asunto de cotización de 300 medidores prepago (IC-Card-Meter) G1.6 dirigido a Carlos Barake, Jefe de Compas de Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Correo de 08 de octubre de 2019, asunto “aspectos importantes de medidores prepago” de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 30 de septiembre de 2019, con solicitud de cotización de 3 medidores prepago por parte de Jesús Barros Muñoz.
 - Cadena de correos electrónicos de 05 de marzo de 2020 de Willy Corena



Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Domínguez de SURTIGAS dirigida a TCL, donde se remite orden de compra de medidores y se solicita cronograma para trabajar en las soluciones de hardware y software.

- Correo de 03 de agosto de 2020 dirigido a Willy Corena Dominguez de SURTIGAS, donde se adjunta manual de usuario del software de medidores prepago Goldcard
- Citación de 04 de septiembre de 2020, donde se cita a reunión para verificar el proyecto de Medición Prepago de SURTIGAS (con TCL)

Correo electrónico de 12 de enero de 2021, mediante el cual se envía ficha técnica de medidor de gas prepago a German Jose Covelli Solano

- Correos electrónicos invitaciones webinar “cómo utilizar los servicios sin contacto para garantizar la lectura de su medidor de gas y el flujo de caja”
- Cadena de correo electrónico de 27 de junio de 2019 – Asunto aceptación Conferencia Técnico Comercial – CONGRESO DE CLIMATIZACIÓN Y REFRIGERACIÓN

5. Anexo 5. Certificaciones de clientes

- Certificación de Revisoría Fiscal expedido por MARIA DEL SOCORROL VILLA NARVAEZ, con la cual se acreditan los ingresos obtenidos por la comercialización de productos marca TCL comprendidos en la Clase 09 (aparatos de medición).
- Certificaciones de clientes y proveedores que evidencian la comercialización de productos marca TCL Clase 9.

6. Anexo 6. Presentaciones y certificaciones de capacitaciones a terceros

- Presentación de agosto 28 de 2019, Asociación Colombiana de Acondicionamiento del Aire y de la Refrigeración ,título: SISTEMA DE TUBERÍAS MULTICAPA PEX AL PEX Y ACCESORIOS MARCA TCL PARA SISTEMAS DE AIRE ACONDICIONADO.
- Presentación 09 de diciembre de 2020, WND COLOMBIA Y TCL, soluciones TELE-LECTURA.
- Certificaciones de capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 28 de septiembre de 2009.
- Listado de asistencia capacitación TUBERÍAS PEALPE TCL EN

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 28 al 29 de 2009.

- Listado de asistencia a Capacitación sobre ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL de 18 de diciembre de 2009, jornada tarde.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de diciembre de 2009.
- Evaluaciones de capacitación de 29 de septiembre de 2009.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, septiembre 22 de 2011.
- Diapositiva presentada en capacitaciones SISTEMAS DE TUBERÍA MULTICAPAS PE/AL/PE PARA INSTALACIONES INTERNAS DE GAS NATURAL CON PRESIONES MÁXIMAS DE OPERACIÓN DE 500KPA (5 BAR) TCL
- Correos electrónicos de septiembre de 2009, donde se agendan y ofrecen capacitaciones a terceros.
- Diapositivas de capacitación presentadas a las empresas FIGAS y CALIDAD de GAS NATURAL DE PERÚ.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto de 22 de 2012.
- Certificaciones de capacitación ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo de 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de octubre 26 de 2013.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS, ELEVADORES, RACORES, CONECTORES, SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de agosto 08 de 2014.
- Oficio 011063 de 01 de octubre de 2014 dirigido a ACCIONES EMPRESARIALES LTDA, con asunto de envío de certificaciones del personal asistente a capacitación.
- Lista de asistencia capacitación 08 de agosto de 2014.
- Evaluaciones de capacitación de 18 de septiembre de 2015, Lima, Perú.



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de abril 28 de 2016.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 10 de 2017.
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 09 de 2017.
- Listados de asistencia capacitaciones marzo de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 08 de 2017.
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 07 de 2017.
- Evaluaciones de capacitaciones de marzo 2017.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE AGUA POTABLE de marzo 10 de 2018
- Certificaciones de capacitación VÁLVULAS DE SERVICIO TCL DE USO EN LAS INSTALACIONES DE INTERNAS, DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL CON UNA MOP INFERIOR O IGUAL A 5 BAR, de marzo 21 de 2018
- Certificaciones de capacitación SISTEMA MULTICAPAS: ACCESORIOS GRAFAFOS PARA TUBERÍAS PEALPLE TCL EN INSTALACIONES INTERNAS PARA GAS NATURAL, de marzo 22 de 2018.
- Certificaciones de capacitación PRODUCTOS TCL DE USO EN INSTALACIONES DOMESTICAS Y COMERCIALES DE GAS NATURAL Y GLP de septiembre de 17 de 2019.
- Evaluaciones de capacitaciones 2019.
- Correos electrónicos a terceros con información relacionada a capacitaciones.

7. Anexo 7. Fichas técnicas medidores y órdenes de compra.

- Ficha técnica Medidor de Gas Prepago tipo diafragma 61.6. marca Goldcard – Versión 04 – 2020- 11 – 30.
- Ficha técnica Medidor de gas inteligente (IoT) Sigfox, tipo diafragma 61. 6. – Versión 01 – 2020-10-01.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

- Orden de compra 4600011291 de medidor inteligente – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Orden de compra 4600011296 tarjeta de recarga medidor y lector de tarjeta – Gases del Caribe S. A. E. S. P.
 - Orden de compra 3000002195, medidor de gas natural 61. 6. para sistema, conector para medidores, lector de tarjeta y tarjeta de usuario para recargar Surtidora de Gas del Caribe
 - Orden de compra 8000003708, medidor prepago g1.6 tecnología NFC, conector lat m26 x 1.5 1p sa 1/2" flare, lector de tarjeta tecnología nfc, tarjeta de recarga tecnología nfg. - Surtidora de Gas del Caribe S.A. ESP.
8. Anexo 8. Productos TCL: registro fotográfico mercancía y catalogo productos tecnología marca TCL
- Registro fotográfico de los productos comercializados bajo la marca TCL en Clase 9 por TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A.
 - Catalogo línea de productos tecnología.
9. Anexo 9. Artículos de prensa – llegada TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION – aportada como reproducción gráfica de los sitios web.
10. Anexo 10. Reproducción gráfica de los correos electrónicos intercambiados entre TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION y TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., en el marco de la negociación de adquisición del portafolio marcario de la última.
- Reproducción gráfica de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021;
 - Traducción simple de la cadena de correos electrónicos intercambiados entre las partes entre el periodo comprendido de 29 de mayo de 2019 a 29 de abril de 2021
11. Anexo 11. Contrato De Suscripción Canales De Distribución E Integradores De Tecnología suscrito entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y WND COLOMBIA S. A. S.
12. Anexo 12. Alianza Comercial No. MSA-ALIANZA-73-1109 celebrada entre METROPOLITONA DE TELECOMUNICACIONES S. A. EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS – METROTEL S. A. ESP Y TORNILLOS Y COMPLEMENTOS S. A.
13. Anexo 13. Evidencia de importación TELEFONOS TCL, la cual incluye facturas, declaraciones de importación, recibos de pago y referencias de los productos importados entre TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. y TCL COMMUNICATION EQUIPMENT CO., LTD.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

14. Anexo 14. Evidencia de importación LIFETRONS (CARGADORES RÁPIDOS DE CELULARES)

15. Anexo 15. Evidencia de confusión entre consumidores de la región por identidad de los signos.

- Declaración jurada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, mediante la cual hace constar como auxiliar administrativa de la compañía TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A. la recepción diferentes mensajes de usuarios finales, los cuales comprenden peticiones, quejas y reclamos respecto productos como televisores, activaciones de equipos celulares garantía de producto, confundiendo las marcas de TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL con los signos usados por TCL Technology Group Corporation.
- Capturas de mensajes vía Whatsapp como Anexo de la Declaración Jurada.
- Correo electrónico de 26 de mayo de 2021 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI del reclamo Nro. 00025771-2021-SAC/RC presentado por MONICA ROCIO DEL AGUILA CHAVEZ dirigido a TCL INTERNATIONAL PERU S. A. C. el cual comprende:
 - Recibo de compra de TV;
 - Garantía TV;

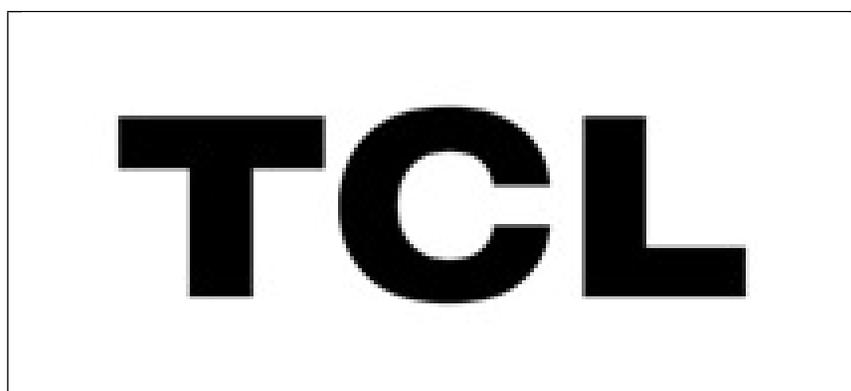
16. Informe técnico visita a domicilio TCL Whatsapp;

- Relación de correos electrónicos y reclamaciones a TCL China;
- Hoja de reclamaciones Ripley por parte del consumidor;
- Reclamación Virtual del Consumidor;
- Registro del Reclamación del consumidor ante la sede Reclama Virtual de INDECOPI.

17. Estudio Confundibilidad actualizado de 08 de abril de 2022 realizado por la agencia de investigación Consumer & Insights.

5. NATURALEZA, DESCRIPCION Y ALCANCE DE LOS SIGNOS A CONFRONTAR

5.1. Naturaleza, descripción y alcance del signo solicitado



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

El signo solicitado en registro es de naturaleza mixta conformado por la sigla TCL carente de significado propio en el idioma español escrita en un tipo de letra particular.

5.2. Naturaleza, descripción y alcance de la marca previamente registrada

En primer lugar, resulta necesario precisar que el signo opositor previamente solicitado a registro bajo el expediente No. SD2019/0066065 no puede ser objeto de análisis para el presente estudio de registrabilidad, toda vez que fue negado a través de la Resolución No. 758 del 11 de enero de 2022, confirmada por la Resolución No. 21910 del 21 de abril de 2022, decisión que se encuentra en firme y ejecutoriada, motivo por el cual el citado signo no puede constituirse en un antecedente válido de oposición.

Una vez claro lo anterior, las marcas opositoras (vigentes) son las siguientes:

Tipo	Signo	Titular	Expediente	Niza	Clase	Trámite	Estado	Vigencia
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	12223800	10	6, 7, 9, 11, 19	Marca	Registrada	28 jun. 2023
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105163	8	11	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105165	8	6	Marca	Registrada	28 jun. 2024
Mixta	TCL	TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. SIGLA TCL S.A	03105166	8	7	Marca	Registrada	28 jun. 2024

Representación gráfica de las marcas:



Las marcas previamente registradas son de naturaleza mixta, y se encuentran conformadas por la sigla TCL escrita en tipos de letra particular dentro de un óvalo.

5.3. Antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios aplicables a las marcas en comparación

5.3.1. Derecho Exclusivo

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(…) el derecho exclusivo sobre la marca y el consecuente ejercicio del ius prohibendi no es ilimitado. La exclusividad en el uso de la marca que otorga el registro no es absoluta, sino relativa, pues la Decisión 486 establece ciertas limitaciones y excepciones al derecho exclusivo de la marca, las cuales se encuentran establecidas en los Artículos 157, 158 y 159 de dicha norma”¹³.

5.3.2. Conexión competitiva

“Se debe tomar en cuenta que la inclusión de productos o servicios en una misma clase no es determinante para efectos de establecer si existe similitud entre los productos o servicios objeto de análisis, tal y como se indica expresamente en el segundo párrafo del Artículo 151 de la Decisión 486. Es por ello que se debe matizar la regla de la especialidad y, en consecuencia, analizar el grado de vinculación o relación competitiva de los productos o servicios que amparan los signos en conflicto, para que de esta forma se pueda establecer la posibilidad de error en el público consumidor; es decir, se debe analizar la naturaleza o uso de los productos identificados por las marcas, ya que la sola pertenencia de varios productos a una misma clase no demuestra su semejanza, así como la ubicación de los productos en clases distintas tampoco prueba que sean diferentes”

“Por tal razón, para establecer la existencia de conexión competitiva entre dos productos (o servicios) sobre la base de estos criterios, se requerirá la concurrencia de varios de ellos en función a que un consumidor razonable podría considerar que el que produce uno también produce el otro”¹⁴

5.3.3. Criterios de Conexión

El Tribunal ha recogido los siguientes criterios sustanciales para definir el tema para la conexión competitiva:

- a) *El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios.*
- b) *La complementariedad entre sí de los productos o servicios.*
- c) *La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁵*

5.3.4. El consumidor de bienes y servicios

Al realizar la comparación es importante colocarse en el lugar del consumidor y su grado de percepción, de conformidad con el tipo de productos o servicios de que se trate, bajo los siguientes criterios¹⁶:

¹³ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial en el Proceso 346-IP-2015 de fecha 7 de diciembre de 2015

¹⁴ Quito, 11 de mayo de 2017 Proceso Asunto Consultante Expediente interno del Consultante Referencia Magistrado Ponente VISTOS 549-IP-2016 Interpretación Prejudicial Grupo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio de la República de Colombia 2015-169459 Marcas involucradas CEVIT (denominativa) y C-VIT (denominativa) Hugo Ramiro Gómez Apac.

¹⁵ Interpretación Prejudicial en el Proceso 100-IP-2018

¹⁶ TJCA, Proceso N0. 42-IP-2017.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

“(i) Criterio del consumidor medio: Si estamos frente a productos y/o servicios de consumo masivo, el criterio del consumidor medio podría ser el soporte del análisis de confundibilidad. De acuerdo con las máximas de la experiencia, al consumidor medio se le presume normalmente informado y razonablemente atento, cuyo nivel de percepción es variable en relación con la categoría de bienes o productos, lo que debe ser analizado y ponderado por la autoridad nacional competente.

El grado de atención del consumidor medio es un parámetro importante para el análisis de confundibilidad de signos que diferencien productos o servicios de consumo masivo, bajo el entendido de que puede variar o graduarse según el tipo de producto del cual se trate, pues por vía de ejemplo no se presta el mismo nivel de atención al adquirir productos cosméticos que al comprar pasabocas para fiestas.

(ii) Criterio del consumidor selectivo: Se basa en un consumidor más informado y atento que el consumidor medio, ya que elige los bienes y servicios bajo ciertos parámetros específicas de calidad, posicionamiento o estatus. Es un consumidor que se ha instruido claramente de las características y cualidades de los productos o servicios que desea adquirir. Sabe detalles estéticos, de calidad y funcionamiento que la media de la población no sabría. Por ejemplo, el consumidor de servicios de restaurantes gourmet es consciente del servicio que prestan, pues sabe datos de su atención al cliente, costo de los platos, manejo publicitario, promociones. etc.

(iii) Criterio del consumidor especializado: Se basa en un consumidor absolutamente informado y atento sobre las características técnicas, funcionales o prácticas de los productos o servicios que adquiere, teniendo como soporte su alto grado de instrucción técnica o profesional. Dicho consumidor hace una evaluación más prolija del bien o servicios que desea adquirir, lo que debe ser tomado en cuenta por la autoridad nacional competente al realizar el respectivo análisis de confundibilidad. Igualmente, para estos efectos, se considerarán como consumidores especializados los médicos respecto de los medicamentos que ellos receten o prescriban”.¹⁷

Con esto claro, se precisa que el Tribunal Andino de Justicia ha acogido lo dicho por el Alto Tribunal de Justicia Europeo¹⁸, al considerar el carácter distintivo de los signos de la siguiente manera:

“Cuando los productos designados en la solicitud de registro van destinados a los consumidores en general, “se supone que el público correspondiente es un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. No obstante, ha de tenerse en cuenta la circunstancia de que el consumidor medio debe confiar en la imagen imperfecta que conserva en la memoria. Procede, igualmente, tomar en consideración el hecho de que el nivel de atención del consumidor medio puede variar en función de la categoría de productos contemplada” (Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, Asunto T-136/00 del 25 de septiembre de 2002).

6. CASO CONCRETO

6.1. Análisis de la causal establecida en el literal a) del artículo 136

La conexión competitiva es la relación existente entre los productos o servicios que dos más signos distinguen o pretenden distinguir. Esta conexión se desprende del principio de especialidad que rige el derecho marcario y está estrechamente ligada al riesgo de

¹⁷ TJCA, Proceso N° 690-IP-2018.

¹⁸ Mediante proceso No. 219-IP-2014

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

confusión. Al respecto, el Tribunal ha acogido algunos criterios y factores circunstanciales de análisis, entre los cuales se encuentran: 1) El grado de sustitución (intercambiabilidad) entre los productos o servicios, 2) La complementariedad entre sí de los productos o servicios, y 3) La posibilidad de considerar que los productos o servicios provienen del mismo empresario (razonabilidad)¹⁹.

El signo solicitado pretende distinguir:

- **9:** Televisores.

La marca previamente registrada identifica:

- **6:** Válvulas y tubos metálicos.
- **7:** Reguladores de agua de alimentación.
- **7:** Máquinas y maquinas herramientas.
- **9:** Aparatos de medición.
- **11:** Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales.
- **11:** Aparatos de distribución de agua.
- **19:** Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas.

Así las cosas, esta Delegatura considera que al comparar los productos que se pretenden distinguir con el signo cuyo registro se solicita y los que se distinguen con la marca previamente registrada no existe relación, como quiera que a pesar de encontrarse en la misma clase 9, difieren en cuanto a su naturaleza, están afectos a diversas finalidades en tanto satisfacen necesidades divergentes entre las cuales no existe intercambiabilidad o complementariedad alguna, están orientados a diferentes grupos de consumidores y por ende, son comercializados bajo diferentes canales, por lo cual cuando el público se encuentre frente a cualquiera de los signos antes cotejados estará en la posibilidad de identificar e individualizar los productos de uno y otro empresario de manera independiente y sin que exista riesgo de confusión o de asociación.

En efecto, independientemente de las diversas funcionalidades que pueda tener un aparato tecnológico, es necesario establecer que la finalidad con la que un consumidor adquiere un televisor es entretenerse, mientras que el objetivo que se persigue con un aparato de medición es calcular la longitud, volumen, extensión o capacidad por comparación de un elemento estandarizado el cual es tomado como referencia para posteriormente asignarle un valor numérico mediante algún instrumento graduado con dicha unidad²⁰.

En ese sentido, esta Delegatura considera que en razón a las diferencias entre los objetivos que se persiguen y se satisfacen con cada uno de los productos confrontados, el consumidor no los encontraría dentro de un mismo entorno comercial y si así fuera estaría en la capacidad de establecer que se trata de signos con diferente origen

¹⁹ TJCA Proceso No. 100-IP-2018

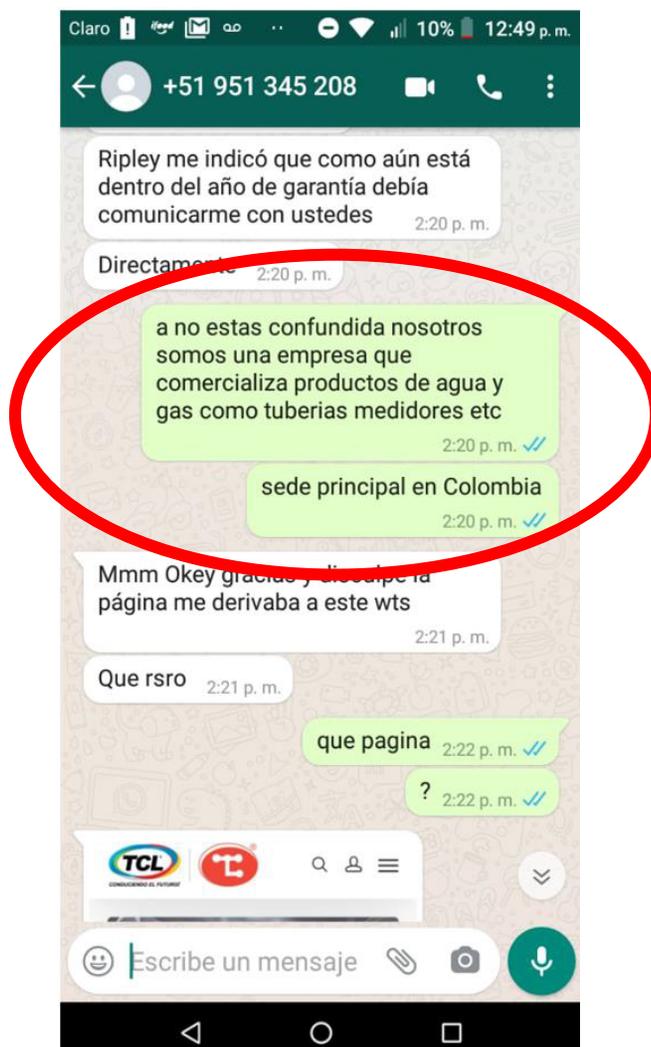
²⁰ Consultado en <https://www.mecatronicalatam.com/es/tutoriales/instrumentos-de-medicion/>

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

empresarial, pues se considera un consumidor selectivo el cual se encuentra más informado y atento que el consumidor medio acerca de las características y funcionalidades de cada producto.

Entonces, cada producto reivindicado por los extremos en confrontación cuenta con un consumidor selectivo que está en la capacidad de comprender que ambos signos provienen de orígenes empresariales distintos, al punto que el mismo opositor demuestra que ante un extremo caso de confusión (presentado en un ámbito posterior a una compra, más exactamente en una reclamación de servicio al cliente) es el mismo opositor quien se encarga de establecer que no se dedica al mismo objeto social que la solicitante. Veamos un pantallazo aportado por el opositor sobre una atención al cliente (folio 68 del escrito de apelación):



En este punto debe recordarse que la cobertura de aparatos de medición con la que cuenta el registro opositor, es el resultado de un estudio de uso marcario efectuado en una acción de cancelación (Resolución No. 11246 del 4 de marzo de 2021), **adelantada por la aquí solicitante**, donde el titular marcario aquí opositor probó usar el signo para medidores de gas y de agua, pero que por aplicación del inciso tercero del artículo 165 de la Decisión 486 se decidió dejar vigente para *Aparatos de medición*.

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Es así como, atendiendo a la realidad del mercado, para esta Delegatura se encuentra claro que el nicho de mercado al cual pertenece la marca previamente registrada, no guarda cercanía con la cobertura reivindicada por la solicitante.

Al respecto, sobre la realidad de cada mercado, el Tribunal Andino ha señalado lo siguiente:

(...)1.24. En virtud del principio de primacía de la realidad, la autoridad debe tomar en cuenta las situaciones y relaciones económicas que se pretendan, desarrollen o establezcan en la realidad. Esto es, se debe tomar en cuenta lo que verdaderamente sucede en la realidad y no solamente lo que formalmente aparezca de los documentos y actos jurídicos²¹

En virtud de lo anteriormente expuesto y con observancia del principio de especialidad²², los signos confrontados pueden coexistir en el mercado sin presentarse riesgo de confusión y de asociación entre los mismos, a pesar de que existan similitudes en sus estructuras.

De igual manera, frente a las demás coberturas de las clases 6, 7, 11 y 19 tampoco se encuentra ninguna conexidad, al reivindicar productos ampliamente paralelos que no comparten ninguna característica, finalidad o naturaleza.

Teniendo en cuenta, que no existe relación entre los productos reivindicados por los signos confrontados capaz de generar riesgo de confusión o asociación, no viene al caso pronunciarnos sobre la similitud entre los mismos, en la medida en que el no cumplimiento de uno de los supuestos de hecho hace que la marca sea registrable.

Sobre el particular el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina ha señalado *"al no existir conexión, la similitud de los signos no impediría el registro de la marca que se solicite"*²³.

6.2. Análisis de la causal establecida en el literal b) del artículo 136

Esta Delegatura coincide con el análisis de la Dirección respecto del uso del nombre comercial TCL en el sentido de entender que se acreditó el uso de manera real, pública y continua del nombre comercial TECNOLOGÍAS DE CONDUCCIÓN Y CONTROL TCL S. A., desde agosto de 2016 hasta agosto de 2019 para identificar a una empresa que comercializa: *"Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas"*.

²¹ Proceso 76- IP-2020

²² El Tradadista Carlos Fernández Novoa señala al respecto que: *"La consecuencia más palpable de la regla de especialidad de la marca es que sobre un mismo signo pueden recaer dos o más derechos de marca autónomos (pertenecientes a distintos titulares) siempre que cada una de estas marcas autónomas sea utilizada en relación con una clase o variedad diferente de productos o servicios"*. (Carlos Fernández Novoa, Fundamentos de Derecho de Marcas, página 278)

²³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 015-IP-2013

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

Ahora bien, con relación al material probatorio adicional remitido en instancia de apelación, encaminado a establecer un uso más amplio, en razón a que se pretende demostrar que el nombre comercial también se ha usado para identificar actividades relacionadas con fabricación y comercialización de productos y prestación de servicios en los sectores de tecnología y telecomunicaciones, esta Delegatura debe ser precisa en destacar que hasta aquella cobertura no alcanza a dar soporte el material allegado.

En primer lugar debe precisarse que el sector económico al cual se dedica el opositor corresponde a un nicho específico concerniente a los servicios públicos básicos como el agua, el gas y la energía, los cuales no tienen relación con la tecnología y las telecomunicaciones.

En segundo lugar, esta Delegatura debe señalar que el opositor ha respaldado la importación de cargadores multipropósito (que sirven, entre otras cosas, para cargar celulares) de marca LIFETRONS, en una operación comercial que data del año 2010, junto con una venta de dos unidades en 2013. Sin embargo, sobre el particular es necesario decir que se trata de una operación única en la cual el empresario importó un artículo de marca ajena, situación que respalda una actividad diferente, pues la comercialización de productos de terceros se encuentra clasificada en la clase 35 internacional, distinta a las clases aquí analizadas y además no se considera una actividad continua.

Por su parte la documentación referente a la importación de celulares data del año 2004, junto con una venta en el año 2013 de una unidad, con lo cual no se considera que resulte un uso continuo del nombre comercial, sino que su aporte se encuentra encaminado a establecer el previo conocimiento del solicitante, de las marcas del opositor, situación que como se verá más adelante, es un argumento enfocado en respaldar otra causal de irregistrabilidad que no fue alegada en primera instancia (art. 137 de la Decisión 486).

Ahora bien, frente a las facturas de venta de relojes inteligentes, parlantes bluetooth y manoslibres bluetooth, esta Delegatura encuentra que corresponden a operaciones comerciales efectuadas en abril y diciembre de 2021, periodo de tiempo posterior a la solicitud de registro analizada en el presente expediente que data de 2019.

De igual manera, el *contrato de suscripción canales de distribución e integradores de tecnología* con WND COLOMBIA es de abril de 2021, fecha posterior a la solicitud de registro correspondiente a este procedimiento administrativo, con lo cual no puede considerarse válido para tener relevancia en esta actuación.

Frente al documento ALIANZA COMERCIAL NO. MSA-ALIANZA-73-1109 con METROTEL S.A. ESP, no se encuentra fecha de su celebración, por lo cual no es posible establecer las circunstancias de tiempo en las cuales fue suscrito para determinar el criterio de continuidad en el tiempo de uso del signo.

Mientras tanto, la cotización de 300 medidores prepago e invitaciones a seminarios sobre uso de medidores inteligentes, respalda nuevamente el uso del signo para identificar una actividad relacionada con la medición de gas como servicios público esencial y no algo relacionado con la tecnología o las telecomunicaciones.

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

De otra parte, frente al artículo publicitario de la Revista el Heraldo, se evidencia que corresponde a un escrito que no profundiza acerca de la actividad de la empresa, sino que habla genéricamente de su incursión en las telecomunicaciones, pero que no evidencia un uso específico en determinada actividad comercial, es decir no especifica si corresponde a un servicio de conectividad o a la comercialización de aparatos de comunicación.

Frente al catálogo en el cual se observa un smartwatch ello no corresponde a un uso capaz de probar el nombre comercial, toda vez que no demuestra que el consumidor realice operaciones de compra del producto, y como ya se dijo, las facturas aportada al plenario son posteriores en tiempo a la solicitud de registro analizada.

Los registros fotográficos relacionados con el embalaje de mercancía, no cuentan con información acerca de las circunstancias de tiempo en las cuales fueron tomados a efectos de determinar un periodo de tiempo, así como su calidad de digitalización impiden determinar el tipo de productos que contienen las cajas, con lo cual no es posible establecer que corresponda al uso del signo para identificar elementos diferentes a los ya probados.

Así las cosas, esta Delegatura reitera que el uso probado para el nombre comercial permanece únicamente para identificar un empresario que se dedica la comercialización de *“Válvulas y tubos metálicos, Reguladores de agua de alimentación, Máquinas y máquinas herramientas, Aparatos de medición, Aparatos para la conducción, distribución, transformación, acumulación o regulación o control de gas, agua u otros materiales, Aparatos de distribución de agua y Andamios no metálicos, armazones de construcción no metálicos, materiales de construcción no metálicos, tuberías de desagüe no metálicas, listones no metálicos, viguetas no metálicas, tubos rígidos no metálicos para la construcción, tuberías forzadas no metálicas”*.

En ese sentido, los anteriores productos no guardan relación de conexidad competitiva con los *televisores* reivindicados en el presente procedimiento administrativo, en razón a que tienen finalidades paralelas entre las cuales no existe cercanía alguna y que el consumidor selectivo se encuentra en capacidad de separar, tal como se analizó anteriormente para la causal a) del artículo 136 de la Decisión 486.

7. OTRAS CONSIDERACIONES

Ahora bien, frente a la causal de irregistrabilidad alegada en segunda instancia, referente a indicios de competencia desleal (para lo cual aportó material probatorio), no puede olvidarse que el artículo 146 de la Decisión 486, norma especial aplicable a este tipo de trámites, establece claramente la oportunidad procesal para interponer oposiciones, esto es dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la publicación de la solicitud, indicando además que aquel acto debe estar debidamente fundamentado, acompañado de las evidencias que la sustenten y que solo puede ser presentado **“por una sola vez”**.

De lo anterior se concluye que existe una única oportunidad para que quien tenga legítimo interés presente sus argumentos y evidencias en contra de una solicitud de registro marcario, correspondiente al término para la presentación de oposiciones, razón por la que, si éstos son alegados después de agotada dicha etapa, se consideran extemporáneos y no serán tenidos en cuenta por esta Oficina, ya que de hacerlo se estaría desconociendo el momento procesal establecido por la norma Supranacional.



Ref. Expediente N° SD2019/0087140

En ese orden, si el opositor pretendiera que mediante el recurso de apelación se tengan en cuenta nuevos hechos, evidencias y disposiciones normativas, para dar lugar a la aplicación de mecanismos que impidan el registro de la Marca **TCL** (Mixta) que no fueron alegados en su oposición, es claro que aquello no podría ser aceptado, pues los recursos contra los actos administrativos no corresponden a la vía, ni al momento para tal fin.

La finalidad de los recursos es el determinar si la decisión recurrida se ajusta a los parámetros legales acorde a la información que reposaba en el expediente al momento de su adopción y no para que una de las partes presente nuevos hechos y evidencias en contra de la solicitud de registro y así que se reviva una oportunidad procesal ya extinta, como lo es el término para presentar oposiciones.

Sobre el particular, resulta oportuno señalar, que las actividades procesales programadas deben ser cumplidas en el término fijado para el efecto, para lo cual procede citar la sentencia T-546/95, en la que la H. Corte Constitucional expresó:

"La actividad procesal está planeada para cumplirse en momentos determinados y preclusivos con el fin de asegurar su continuidad ordenada, al punto que un acto no resulta posible si no se ha superado la oportunidad en que debe ejecutarse otro anterior, y así sucesivamente, pero una vez clausurada cada etapa se sigue inexorablemente la siguiente: aunque se hayan omitido las actividades señaladas para esa ocasión. Desde este punto de vista, el proceso es un sistema de ordenación del tiempo dentro del cual los diferentes sujetos procesales deben cumplir las actividades requeridas por la ley, las cuales constituyen actos preparatorios para la resolución de las pretensiones de las partes, a través de la sentencia."

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, respecto del principio de preclusión y oportunidad en la sentencia que tiene como referencia el expediente No. C - 20153 del 29 de agosto de 2000, en sus palabras dice:

"Como se sabe, la utilización de los recursos, sean ordinarios o extraordinarios, y en general de las facultades procesales, está sometida al principio de la preclusión o de la eventualidad, por cuya virtud los actos procesales de las partes deben ser realizados dentro de los precisos términos señalados en la ley, so pena de resultar privados de eficacia, con lo cual se imprime orden al trámite y se evita actuaciones sorpresivas de las partes, en guarda de la buena fe y lealtad procesales." (Negrillas fuera de texto).

Lo anterior no obsta para que el opositor o el solicitante puedan acudir ante las instancias competentes, de llegar a configurarse algún acto de competencia desleal.

Por otra parte, frente al Dictamen pericial rendido por el perito Ingeniero Andrés Dimian Poveda, titulado *CONEXIDAD COMPETITIVA PRODUCTOS EN CLASE 07, 09 Y 11 en grado de complementariedad y sustituibilidad* y Dictamen pericial rendido por el perito Consumer & Insights, titulado *PROYECTO CONEXIDAD COMPETITIVA – TCL COLOMBIA* (original y actualizado a 08 de abril de 2022) aportados, sobre la conexidad competitiva, esta Delegatura debe precisar que corresponden a pruebas inconducentes²⁴,

²⁴ "La conducencia es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho. La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede

Resolución N° 59319

Ref. Expediente N° SD2019/0087140

en la medida que la autoridad competente para realizar el análisis de los requisitos de registrabilidad marcaria en Colombia (entre los cuales se encuentra la conexidad competitiva de los productos reivindicados por cada uno de los signos) es la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, frente a los casos de confusión de algunos consumidores, que solicitan servicio técnico sobre productos de tecnología (eventualmente de la solicitante) a la empresa opositora (declaración juramentada de VANESSA PAOLA ROMERO CADAVID, pantallazos de whatsapp y reclamación ante el INDECOPI) es necesario precisar que corresponden a situaciones que se pueden presentar en cualquier ámbito comercial inclusive entre empresas que se dediquen a extremos completamente aislados, pues un consumidor en ejercicio de su derecho a reclamar por la calidad de cualquier bien o servicio adquirido puede caer en la equivocación de acudir ante una empresa distinta en razón a la semejanza en sus razones sociales, que no es el mismo momento de adquisición de un bien o servicio.

8. CONCLUSIÓN

En consecuencia, el signo objeto de la solicitud no está comprendido en la causal de irregistrabilidad establecida en el artículo 136 literal a) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, con relación a la clase 9 internacional.

En mérito de lo expuesto,

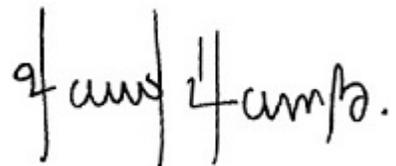
RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución N° 6389 de 16 de febrero de 2022 proferida por la Dirección de Signos Distintivos.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar a TCL TECHNOLOGY GROUP CORPORATION, parte solicitante y a TECNOLOGIAS DE CONDUCCION Y CONTROL TCL S.A. TCL S.A, parte opositora, el contenido de la presente Resolución, entregándoles copia de ésta y advirtiéndoles que contra ella no procede recurso alguno.

Notifíquese y Cúmplase

Dada en Bogotá D.C., a los 31 de agosto de 2022



MARÍA JOSÉ LAMUS BECERRA

Superintendente Delegada para la Propiedad Industrial

demonstrar en el proceso, con el empleo de este medio probatorio” PARRA QUIJANO, Jairo. Manual de derecho probatorio. Ed. Librería del Profesional, 7ª.

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZALES FLOREZ RV: 2021-03027-01 Luis Eduardo Quirzo Amaya vs Seguros de Vida Suramericana S.A. - Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia emitida por la SFC el 25 de mayo de 2022.

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota
<secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Vie 02/09/2022 16:48

Para: 2 GRUPO CIVIL <2grupocivil@cendoj.ramajudicial.gov.co>

MEMORIAL PARA REGISTRAR DRA. GONZALES FLOREZ

Cordial Saludo,

OSCAR FERNANDO CELIS FERREIRA

Secretario Sala Civil

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá

Avenida Calle 24 N° 53-28 Torre C Oficina 305

Teléfono 423 33 90 Extensión 8349

Email: secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co

De: Dayana Vanessa Bello Torres <vanessabello@arizaygomez.com>

Enviado: viernes, 2 de septiembre de 2022 4:42 p. m.

Para: Secretaria Sala Civil Tribunal Superior -Seccional Bogota <secsctribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Secretario 02 Sala Civil Tribunal Superior - Seccional Bogota <secsctribsupbta2@cendoj.ramajudicial.gov.co>;

Despacho 02 Sala Civil Tribunal Superior - Bogota - Bogota D.C. <des02sctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: Daniel Rodriguez <droduguez@arizaygomez.com>; Jerson Pinchao <jfpinchao@arizaygomez.com>; Rafael Ariza V <rafaelariza@arizaygomez.com>

Asunto: 2021-03027-01 Luis Eduardo Quirzo Amaya vs Seguros de Vida Suramericana S.A. - Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia emitida por la SFC el 25 de mayo de 2022.

Señores:

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

M.P. Flor Margoth González Flórez

E. S. D.

Proceso: Acción de Protección al Consumidor Financiero

Demandante: **Luis Eduardo Quiroz Amaya**

Demandados: **Seguros de Vida Suramericana**

Radicado: 11001-31-99-003-2021-03027-01

Asunto: **Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia proferida por la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia del 25 de mayo de 2022.**

Mediante el presente correo amablemente me permito **sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia del 25 de mayo de 2022**, proceso a través del cual el Dr. Rafael Ariza, es apoderado de Seguros de Vida Suramericana S.A.

Agradezco acusar recibo de este correo y añadir los documentos adjuntos al expediente digital del proceso.

Cordialmente,

--

Vanessa Bello Torres

Abogada

Ariza y Gómez Abogados S.A.S.

Carrera 13 No. 29-21 Oficina 240

Bogotá D.C. / Colombia

Teléfono: 3196296501/ (1)4660134 - 3185864291

vanessabello@arizaygomez.com



Honorable:

Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C. – Sala Civil.

M.P. Dra. Flor Margoth González Flórez

E. S. D.

Proceso: Acción de Protección al Consumidor Financiero
Demandante: **Luis Eduardo Quiroz Amaya**
Demandados: **Seguros de Vida Suramericana**
Radicado: 11001-31-99-003-2021-03027-01
Asunto: Sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia proferida por la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia del 25 de mayo de 2022.

Rafael Alberto Ariza Vesga, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.952.462 expedida en Bogotá D.C., y portador de la T.P. No. 112.914 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando como apoderado judicial de **Seguros de Vida Suramericana S.A.**, en el proceso de la referencia, por medio del presente escrito **me permito presentar los reparos concretos y/o sustentar el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia el 25 de mayo de 2022**, con miras a que se declare la prosperidad del recurso de apelación y se revoque la decisión emitida, con fundamento en los siguientes aspectos:

I. Pertinencia y oportunidad del presente recurso

1

Por medio del auto del 25 de agosto de 2022, notificado en estado electrónico del 26 de agosto de 2022, se admitió el recurso de apelación interpuesto por Seguros de Vida Suramericana S.A., en contra del contra la sentencia de primera instancia proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia el 25 de mayo de 2022.

A su turno, por medio del auto del 01 de septiembre de 2022, notificado por estado electrónico del 02 de septiembre de 2022, el Ad-quem señaló que ejecutoriado el auto que admite el recurso de apelación en contra de la sentencia del 25 de mayo de 2022, de conformidad con el artículo 14 del Decreto 806 de 2020 requirió a la parte apelante para dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de este proveído, proceda a sustentar de manera escrita su alzada, por lo que este documento se presenta dentro de la oportunidad establecida para tal efecto.

II. Sustentación del Recurso - Motivos de inconformidad con el fallo apelado

A continuación, relacionan los motivos por los cuales respetuosamente se considera que se debe revocar la sentencia de primera instancia:

Primer motivo de inconformidad: El fallo de primera instancia desconoció la autonomía de las distintas renovaciones de la póliza de seguro de vida grupo no contributiva No. 1004433, las cuales se realizaban por el empleador PRODECO en favor de sus trabajadores, autorizado por ellos en virtud de la relación laboral

En primera medida, es importante señalar que la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales desconoció, desde el punto de vista jurídico y fáctico, que las distintas renovaciones de la póliza de seguro de vida grupo no contributiva No. 1004433 son verdaderos contratos autónomos e

independientes, con acuerdos y negociaciones específicas, con fechas de inicio y terminación acordados de manera precisa por los contratantes, valores asegurados diferentes, prima de seguro distinta, entre otros, lo cual tiene incidencia central para este asunto.

De esta manera, el Despacho desconoció desde el punto de vista jurídico, que la póliza de seguro solo constituye un medio probatorio (artículos 1046 y 1047 del C.Co.) pues el contrato de seguro es CONSENSUAL (art. 1036 del C.Co.) y, en consecuencia, el hecho de que se conserve la misma numeración por efectos prácticos o informáticos, no es óbice para establecer – como se acreditó en este asunto - que existieron diferentes contratos de seguro celebrados entre CI Prodeco como tomador por cuenta ajena y Seguros de Vida Suramericana S.A. entre 2008 y 2021 con vigencias anuales autónomas. En contravía de ello, entendió incorrectamente, una hipótesis de supuesta renovación automática que asimiló a la prórroga de la póliza inicial, cuando el correcto entendimiento de la póliza conlleva a concluir que se trató de más de 10 contratos anuales autónomos e independientes.

En tal sentido, la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia no valoró que, tal como lo refleja la documental obrante en el expediente, la contratación de los múltiples contratos de seguro anuales se dio en el marco de un proceso de negociación efectuado anualmente entre el tomador por cuenta ajena (de su grupo de trabajadores a los cuales buscaba beneficiar sin que estos pagaran ningún valor por concepto de prima) y la aseguradora con participación de un Corredor de Seguros experto en el tema, el cual se realizaba de manera autónoma e independiente para cada uno de los contratos, de conformidad con las necesidades particulares expresadas por el tomador en favor de su grupo de trabajadores para cada anualidad,

Así lo manifestó el Despacho de instancia al indicar:

“Como consecuencia de lo anterior, la exclusión de cobertura en comento no es oponible a los demandantes sumado a que **no es posible entender que por cada anualidad se celebraba un contrato diferente**, como quiera que en las certificaciones allegadas al plenario expedidas por la pasiva referentes a la vinculación de los actores a la póliza objeto de litigio manifestó que se trata de una única póliza identificada con el numero 083-1004433.”¹

2

Claramente el Despacho de instancia confunde lo que es la póliza del contrato de seguro como tal.

Sobre el punto anterior, resulta pertinente, además de la prueba documental respectiva aportada al proceso correspondiente a las condiciones particulares de cada vigencia, y lo aportado documentalmente tanto por Sura como por PRODECO y WILLIS, en relación con el proceso de renovación del seguro. De ello se derivaba con total claridad que, bajo unas nuevas condiciones, y con un nuevo acuerdo de voluntades precedido de una negociación libre, se acordaba un contrato diferente entre el TOMADOR que negociaba en favor del grupo asegurado y la aseguradora. El tomador, claramente, tratándose de un seguro de VIDA e INCAPACIDAD, **obra en nombre y por autorización de los trabajadores**, quienes conocedores de que se trataba de un BENEFICIO LABORAL a su favor, así lo aprobaban y aprueban. De otra manera, el empleador (Prodeco en este caso) NO podría celebrar un contrato de seguro de VIDA E INCAPACIDAD en favor de otra persona, cuya muerte o incapacidad no le apareja ningún perjuicio económico, en el que tales personas no asumían valor alguno de prima.

Además, no puede pasarse por alto que, conforme quedó plenamente acreditado durante el debate probatorio, la Póliza No. 1004433 fue suscrita anualmente como resultado de un proceso de libre negociación entre PRODECO y Sura, en el cual Willis Tower Watson participó como intermediario. Al respecto, en audiencia celebrada el 14 de marzo de marzo de 2022 se manifestó

¹ Sentencia de 1a instancia, p. 10.

por la testigo Sra. Martha Ospina lo siguiente en el minuto 0:14:10 de la videograbación de la audiencia del 14 de marzo de 2022: **“En cuanto al tema del proceso de renovación de las pólizas, nosotros como intermediarios de seguros actuamos de acuerdo con las instrucciones del cliente, año a año y conforme se van acercando el vencimiento de las pólizas, lo que se hace es darle un aviso al cliente de que las pólizas se van a renovar, se hace una reunión con el cliente, en este caso, Prodeco para revisar las condiciones de la póliza, se le entrega la información que suministra la compañía de seguros, en cuanto a la siniestralidad de la póliza, adicionalmente de acuerdo con la instrucción del cliente o se solicita a la compañía de seguros nos informe cuales son las condiciones con las que se va a renovar la póliza para la vigencia que se vencer y va iniciar. Ahora, sí recibimos por parte del cliente instrucciones de cotizar con el mercado asegurador se realiza, aunque no siempre se hace dicho ejercicio y de acuerdo con esta solicitud procedemos a contactar a la compañía de seguros, ahora bien la compañía de acuerdo con la revisión interna que esta haga de la condiciones, de la siniestralidad de la póliza informa al corredor las condiciones mediante las cuales se puede renovar la póliza para vigencia subsiguiente, información que se le indica al cliente, las condiciones mediante las cuales se va renovar, y luego de haber revisado el cliente las condiciones presentadas por la compañía de seguros, nos informa la decisión que tomen, si la decisión es renovarla bajo esas instrucciones se procede a confirmar a la compañía de seguros que el tomador aceptado las condiciones que ha manifestado o presentado y que procedan con la colocación de la póliza, una vez se coloca la póliza, se confirma la cobertura que emite la compañía de seguros para resalar y darle cobertura al grupo asegurado, una vez damos la instrucción, la compañía emite la póliza y remite la póliza con su condicionado general y/o particular que aplica para la renovación la cual una vez la tenemos se envía al tomador de la póliza, en este caso a la persona responsable de seguros dentro de la compañía”.**

Ahora bien, el hecho de que la póliza conservara el mismo número tras el proceso de licitación que se adelantaba anualmente para su contratación no implica, como lo malinterpreta el Despacho de Primera Instancia con claro error jurídico, que se tratara de una renovación de la póliza. Tal como lo acreditó el testigo Jorge Charris, el número de la póliza se conserva anualmente por razones logísticas, pues para la compañía es mucho más sencillo conservar un mismo número para la póliza e identificar la diferencia entre una y otra póliza por su vigencia, que hacerlo modificando el número del documento. Sin embargo, ello no implica que se trate del mismo contrato, sino simplemente de una circunstancia operativa.

Así las cosas, es claro que el Despacho desconoció que, para el caso que nos ocupa, CADA ANUALIDAD de la póliza estaba precedida de una negociación y un acuerdo de voluntades autónomo e independiente, que se surtía con el tomador (Prodeco) **quien obraba en nombre de sus trabajadores**, quienes le autorizaban en forma expresa o a lo menos tácita, en virtud del contrato laboral y de la convención con el Sindicato o del pacto colectivo con el grupo negociador, para contratar ese beneficio a su favor. Si no fuese así, se reitera, la empresa Prodeco NO habría contado con interés asegurable (art. 1137 del Código de Comercio) para contratar un SEGURO DE VIDA O INCAPACIDAD asegurando a terceros, es decir, habría inexistencia del contrato de seguro, tal como se explicará con mayor detalle en los párrafos siguientes.

Desconocer, en consecuencia, de manera PARCIAL las condiciones que celebró el empleador Prodeco en favor de los trabajadores (entre ellos el Sr. Quiroz) para cada anualidad (en este caso, en las vigencias 2016, 2017, 2018, 2019 y 2020) como tomador autorizado en virtud del contrato de trabajo y de la convención realizada con el Sindicato o el pacto colectivo acordado con el grupo negociador, a los cuales perteneció el demandante en distintas etapas de su vida, tal como lo acreditó PRODECO a través de la testigo Marta Ospina, en una póliza de seguro de vida que se obtuvo claramente como beneficio laboral, constituye en nuestra respetuosa consideración un claro error fáctico y jurídico de la decisión, tal como lo señala en el minuto 0:24:09 de la videograbación de la audiencia del 14 de marzo de 2022: **“Una póliza patronal es una póliza que toma una**

compañía o un empleador para proteger a sus empleados sin tener que cursar un costo o pago de prima por parte de los empleados, la prima la paga al 100% el empleador, y el empleador toma la decisión de renovarla o no de contratarla de cuales son las condiciones bajo las cuales se va a contratar, cuales son los amparos o cobertura o montos asegurados, es una decisión del 100% del tomador, **quiere ello decir que los asegurados al ingresar o aceptar la póliza lo hace bajo las condiciones pactadas por el empleador, el tomador toma la decisión de cuales coberturas contratar, pues así como se labora con una empresa y nos dice que tenemos una cobertura de una póliza vida de alguna manera se acepta que la póliza debida como un beneficio, está en las condiciones que ellos la hayan negociado”**

En consecuencia, ruego al Tribunal revocar la decisión de primera instancia, y absolver de toda condena a mi mandante, pues las condiciones del seguro y, en particular, la exclusión aplicable al caso que nos ocupa - que debió ser aplicada pues se acordó válidamente con quien celebraba el contrato en nombre de los trabajadores, como mandatario a lo menos aparente, a ciencia y paciencia de ellos – impiden el reconocimiento del amparo deprecado, pues para ese supuesto NO había cobertura. Ello guarda incluso consonancia con el hecho de que la propia Superintendencia Financiera reconoció tácitamente en su decisión (pese a que no quiso analizar ese aspecto a fondo), que el Sr. Quiroz incumplió sus deberes de autoprotección como consumidor, pues teniendo conocimiento del contrato, **como él lo confesó en su interrogatorio (aspecto que la sentencia de instancia, dejó de analizar)**, no hizo ninguna gestión para preguntar o indagar sobre el seguro que tenía como beneficio laboral y que claramente sabía que su empleador estaba contratando SOBRE SU VIDA Y CAPACIDAD DE TRABAJO.

El incumplimiento de esos deberes tiene innegable connotación para el medio de defensa propuesto por mí defendida en este asunto. Si lo que se quiere señalar es que el Sr. Quiroz no tenía conocimiento de los seguros que contrataban sobre su vida y capacidad laboral después de 2008, tendríamos que concluir ineludiblemente, que él no los consintió y si eso ocurrió, a la luz de los artículos 1045 y 1137 del C.Co, lo que haría falta es un ELEMENTO ESENCIAL del contrato de seguro – determinante de inexistencia del seguro – o incluso, habría ILEGALIDAD en el seguro **que se quiere aceptar solo para lo que le conviene al Sr. Quiroz**, pues nadie puede celebrar un seguro sobre la vida o integridad física de otra persona sin su consentimiento (art. 1137 C.Co.). Ello, en adición a la ausencia de uno de los elementos de la existencia que deben estar presentes en todo contrato, cual es el consentimiento (art. 1501 y ss. del C.C.)

En relación con lo anterior, igualmente solicitamos al Honorable Tribunal tener en cuenta que **el actor confesó en su interrogatorio de parte** que, si bien otorgó su consentimiento para que PRODECO negociara y tomara el seguro en su nombre en el momento en que se vinculó como trabajador a dicha empresa, manifestó, sorpresivamente, **que NO consintió en que PRODECO negociara ninguna de las renovaciones del seguro, lo anterior se manifestó en el minuto 0:54:42 de la videograbación de la audiencia del 22 de marzo de 2022: “Sr. Quiroz usted autorizó a Prodeco para que siguiera renovando la póliza de seguro en su favor? Nunca en la vida, solo firmé la póliza el 2 de junio de 2008 y más nunca tuve conocimiento de lo que está diciendo”** Lo anterior, de ser así, llevaría inequívocamente al fallador a concluir que el Sr. Quiroz únicamente se adhirió a la póliza otorgada por Sura durante la vigencia anual en la cual ingresó a PRODECO, esto es, durante la vigencia 2008 – 2009, más no participó en ninguno de los contratos anuales posteriores, en tanto, según su propio dicho indicado bajo la gravedad del juramento, no otorgó su consentimiento a PRODECO para que suscribiera en su nombre contrato de seguro alguno sobre su vida con posterioridad a la primera vigencia, y dado que año tras año se realizaba un nuevo proceso de negociación de las condiciones de la póliza y ello representaba una variación de las mismas, el Sr. Quiroz no podría beneficiarse de algo que manifestó no haber aceptado o para un contrato en el cual no autorizó a PRODECO para que obrara en su nombre.

La conducta del Sr. Quiroz a lo largo del proceso denota una clara contradicción entre sus actos y declaraciones sobre lo cual llamamos la atención al Honorable Tribunal, lo que genera a su vez una vulneración al principio de la buena fe y a los más elementales principios generales del derecho, tales como el *non venire contra factum proprium*, según el cual “a nadie le es lícito venir contra sus propios actos”², y ello es justamente lo que el Sr. Quiroz hace al manifestar que no otorgó su consentimiento para que PRODECO tomara una póliza en su nombre, más cuando observó que podría beneficiarse de ello, solicitó a Sura el pago de la indemnización a la que considera que podría tener derecho por lo que dicha empresa negoció y estipuló en su nombre, solo que eliminando lo que resulta desfavorable. La estipulación a favor de otro exige que el beneficiario de la estipulación acepte o rechace lo que se estableció en su favor, pero no tomarlo a conveniencia en forma parcial.

De acuerdo con lo descrito, la omisión de la Delegatura al valorar en debida forma la autonomía de las distintas pólizas, conllevó a que realizara un análisis defectuoso de múltiples circunstancias que eximían de responsabilidad a la aseguradora, tales como aplicación de las exclusiones válidamente pactadas, el incumplimiento por parte del Sr. Quiroz de sus deberes de autoprotección y la inexistencia de contrato de seguro al no haber sido otorgado el consentimiento del demandante y no existir interés asegurable en cabeza de PRODECO.

Segundo Reparó de Inconformidad: La Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la SFC desconoció que los contratos de seguro de vida grupo no contributivo documentados bajo la póliza que se numeró como No. 1004433 en sus diferentes vigencias, obedecieron a un proceso de libre negociación y, por ende, no corresponden a contratos de adhesión, sino de evidente libre discusión

En adición a lo señalado en el acápite anterior, el Despacho desconoció desde el punto de vista jurídico y fáctico, que los contratos de seguro contenidos en las diferentes renovaciones de la póliza de seguro de vida grupo no contributivo No. 1004433 no fueron impuestos unilateralmente por el asegurador, en contrario sensu el Despacho de instancia advierte:

“Como se expuso en precedencia, se insiste resaltar que ni la facultad de delimitación de los riesgos dada por la ley a las aseguradoras, ni la naturaleza de adhesión del contrato de seguro, le permiten a la mencionada aseguradora sustraerse de las obligaciones establecidas por la ley, en especial aquellas relacionadas con los deberes de información predicable de dicha entidad vigilada”³.

Por el contrario, fueron fruto de una negociación y discusión amplia, la que se desarrolló de manera libre y en igualdad de condiciones con el tomador CI Prodeco, quien además utilizaba un corredor de seguros profesional en la materia y estaba cumpliendo con el deber de adquirir esa póliza en el contexto de una convención colectiva negociada por el Sindicato al cual perteneció el demandante Sr. Quiroz.

En este sentido, la sentencia apelada desconoció desde el punto de vista jurídico y fáctico, que los contratos de seguro contenidos en las diferentes renovaciones de la póliza de seguro No. 1004433 y, en particular, el correspondiente a la vigencia diciembre 2015 a diciembre de 2016 (y posteriores), no corresponden a un contrato de adhesión, regulado por las disposiciones establecidas en la Ley 1328 de 2009.

En efecto, las condiciones acordadas en estos contratos de seguro de vigencia anual fueron fruto de negociaciones acreditadas en el proceso realizadas entre CI Prodeco (como empleador y autorizado

² C.Const., sent. may. 4/1999, T-292-99. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

³ Sentencia de 1ª instancia, p. 10.

por los trabajadores para esos efectos) y Seguros de Vida Suramericana S.A. quienes, en condiciones de igualdad, autonomía y en un plano de equilibrio negocial, llegaron a acuerdos que deben ser respetados por quienes reciben como beneficio lo allí estipulado. Se trata de un contrato de LIBRE DISCUSIÓN celebrado entre tomador y asegurador, precisando que, en este caso, el tomador CI Prodeco estaba cumpliendo la exigencia de la convención colectiva negociada con el Sindicato así como el pacto colectivo celebrado por el grupo negociador a los cuales perteneció el aquí demandante, como beneficio laboral en su favor, sumado a que en virtud del contrato laboral estaba autorizado a lo menos tácitamente para ello, como ya se anotó.

En armonía con los anteriores aspectos denunciados, la decisión de instancia desconoció desde el punto de vista jurídico y fáctico, que el contrato de seguro contenido en la renovación de la póliza de vida grupo no contributivo No. 1004433 para la vigencia diciembre de 2015 a diciembre de 2016 y posteriores, incluyó válidamente la cláusula de exclusión base de la objeción realizada por Seguros de Vida Suramericana S.A., en el marco de una negociación equilibrada y en igualdad de condiciones, incluso con la participación de una sociedad corredora de seguros de amplia trayectoria y experiencia en la materia, que nunca tuvo el propósito de perjudicar a “usuario” alguno, sino que respondía a una situación de carácter técnico, acreditada en el proceso, relacionada con una situación de alta siniestralidad insostenible.

De tal manera, es claro que en el presente caso nos encontramos ante un escenario de libre discusión en igualdad negocial, en el cual Seguros de Vida Suramericana S.A., emitió múltiples contratos de seguro (por cada anualidad) observando los precisos requerimientos elevados el tomador, con el que se negoció, entre diferentes alternativas posibles, incluir una exclusión específica atendiendo una situación de fraude masivo y de alta siniestralidad que se estaba sufriendo en vigencias anteriores (2013 – 2014), garantizando la viabilidad técnica - económica del contrato y en últimas la continuidad del seguro no contributivo tomado por CI PRODECO en favor de sus trabajadores, con el conocimiento de estos de que así se contrataría como beneficio laboral.

La sentencia desconoció, en consecuencia, que estamos ante claros contratos de LIBRE DISCUSIÓN, por lo que no estamos frente al abuso de la posición dominante contractual de la aseguradora frente a sujeto jurídico alguno, en el que tampoco se violó el principio de debida diligencia ni de información frente a sujetos que sabían de la existencia del contrato y habían autorizado a su empleador, a lo menos tácitamente, para que lo celebrara en su nombre. Nótese, incluso, que la decisión de instancia NO declaró la ineficacia de las cláusulas de exclusión, sino que predicó una supuesta inoponibilidad, que ninguna norma legal establece como sanción y que tendría que aplicarse, hipotéticamente, **a todo el contrato en sus vigencias**, pues el Sr. Quiroz, no habría tenido conocimiento – supuestamente – que estaban celebrando un seguro sobre su vida e integridad personal cada año sin su consentimiento, con condiciones que negociaba a su favor el empleador Prodeco.

Nótese como la Superintendencia en su fallo, de forma abiertamente contradictoria, señala que nos encontramos ante la presencia de un siniestro amparado por la póliza en tanto de acuerdo con las condiciones particulares de la misma, el actor acreditó la realización del riesgo asegurado pactado, sin embargo, sin ninguno respaldo legal, la Delegatura decide inaplicar las exclusiones que se encuentran **en el mismo condicionado**, pues considera que no fueron puestas en conocimiento del actor. Se trata entonces de una conclusión irrazonable, en tanto no es posible fragmentar el documento contentivo del condicionado particular de la póliza con el fin de aplicar única y exclusivamente aquello que beneficie al consumidor, mientras se descarta sin ningún sustento legal lo que lo perjudica. Bajo esta teoría la Superintendencia tácitamente está afirmando y reconociendo que el Sr. Quiroz tuvo conocimiento del condicionado, pero de forma inexplicable, lo aplica parcialmente.

Ruego en consecuencia, revocar la decisión de primera instancia y, en consecuencia, absolver de toda condena a Seguros de Vida Suramericana, pues las cláusulas convenidas en la vigencia 2015-2016 y posteriores son fruto de una negociación libre, de buena fe, producto del querer de las partes, que no pueden ser desconocidas en sede judicial.

Tercer motivo de Inconformidad: El Fallo de Primera Instancia desconoció el procedimiento especial en que se informaban y colocaban a disposición de los trabajadores beneficiados (asegurados) las condiciones del seguro de vida grupo no contributivo No. 1004433, en el marco del beneficio laboral que recibían:

El Despacho de instancia desconoció y no apreció correctamente, desde el punto de vista jurídico y fáctico, que los contratos de seguro contenidos en las diferentes renovaciones de la póliza de seguro de vida grupo no contributiva No. 1004433 fueron contratados por CI Prodeco, como tomador, **en cumplimiento de la convención colectiva que celebró con el Sindicato SINTRACARBÓN, al cual estaba afiliado el demandante y en cumplimiento del contrato laboral con el Sr. Quiroz, así mismo como en cumplimiento del pacto colectivo celebrado con el grupo negociador, al cual el Sr. Quiroz también estuvo adherido en determinada época, según lo acreditó PRODECO en respuesta a un oficio remitido directamente por la Delegatura.**

Pese a lo anterior, el fallo de primera instancia de la Superintendencia Financiera de Colombia manifestó expresamente, lo siguiente:

“Y sobre el particular, de las pruebas allegadas al plenario no se encuentra que la aseguradora acreditara el haber entregado el condicionado general ni particular a los asegurados - demandantes para ninguna de las vigencias de la póliza que es materia de esta acción, lo que por demás se corrobora con lo manifestado por el representante legal de la entidad aseguradora demandada quien ante cuestionamientos frente a este punto, refirió que los deberes de información se cumplían frente al tomador de la póliza”

7

Se desconoció flagrantemente y no valoró, que en el marco de esa relación laboral y la convención colectiva o el pacto colectivo, se acordó **que la forma en que se ponía a disposición de los trabajadores beneficiados** (entre ellos el Sr. Quiroz, que CONFESÓ en su interrogatorio las reuniones en que les informaban esas condiciones de sus beneficios y de la póliza) las condiciones de la póliza de seguro de vida grupo, era a través de la entrega a su empleador y, a su vez, la que CI Prodeco haría de copia de esta al Sindicato y las reuniones que a su vez se hacían al interior de la empresa con los trabajadores (se reitera, que el Sr. Quiroz confesó que existieron, aspecto que tampoco se valoró). Así lo indicó en la audiencia del 22 de marzo de 2022 en el minuto 0:59:00 de la videograbación: **“Sr. Quiroz a usted le socializaban los acuerdos a los que llegara el sindico o por lo menos los beneficios que se dieran a favor de los trabajadores no sindicalizados? Estuve afiliado al Sindicato, pero no le preste atención a las reuniones, nunca fui a una asamblea, nunca fui a nada de eso.**

Desconoció desde el punto de vista jurídico y fáctico, que Prodeco representaba a sus trabajadores para negociar y obtener la contratación de ese beneficio, al igual que el Sindicato representa a sus afiliados ante el empleador y ante terceros (artículo 373 del Código Sustantivo del Trabajo, numerales 3 y 4) o que el grupo negociador hace lo mismo (artículo 435 del Código Sustantivo del Trabajo). El Sindicato en este caso, que fue quien obtuvo del empleador CI Prodeco que contratara la póliza de seguro como beneficio laboral, obrando en nombre de sus afiliados, acordó en la convención que la forma de poner a disposición de sus representados la copia de la póliza (que contempla condiciones particulares y generales – artículo 1047 del C. de Co.) era entregándole copia de la misma por parte de la empresa.

Y es que no podemos perder de vista que, tal como lo acreditó la testigo Marta Ospina de CI PRODECO S.A., el Sr. Quiroz estuvo afiliado al sindicato entre el 2 de junio de 2018 y el 31 de diciembre de 2011 y posteriormente entre el 1 de enero de 2012 y el 15 de mayo de 2013.

Por lo anterior, no resulta lógico ni admisible desde el punto de vista jurídico, que el Sr. Quiroz pretenda beneficiarse de lo que negoció la empresa y el Sindicato a su favor y de los demás trabajadores para obtener la contratación de la póliza, pero al mismo tiempo quiera sustraerse a lo que su empleador autorizado y el Sindicato que lo representaba como negociador de ese beneficio, determinó como condiciones y la forma de poner a disposición la información de esta.

En tal sentido, el Despacho omitió valorar, analizar y aplicar al caso, que en el contrato de seguro mismo acordado entre CI Prodeco como tomador por cuenta ajena y Suramericana, se acordó expresamente que las condiciones del contrato de seguro se entregarían a la entidad empleadora, quien haría entrega de la misma al representante del trabajador (el sindicato) y, que de tal manera se pondría a disposición de los asegurados la información del beneficio laboral obtenido.

Lo anterior no resulta extraño al contrato de seguro contratado por CI Prodeco, si se tiene en cuenta que existen diversas normas legales que, para escenarios similares, es decir, contratos de seguro grupales, tal como el que aquí nos ocupa, radican el deber de información precisamente en cabeza del tomador, pues es este quien tiene una relación directa con el grupo asegurado y quien de manera eficiente puede satisfacer el deber de información frente a los miembros del grupo asegurado.

En tal sentido, por ejemplo, el decreto 673 de 2014, en relación con contratos de seguro de vida grupo deudores, señala:

“Artículo 2.36.2.2.8. Información al deudor. **Una vez que la institución financiera ha tomado el seguro por cuenta del deudor y ha recibido la póliza de parte de la aseguradora, tendrá quince (15) días hábiles para entregar al deudor una copia de la póliza respectiva, así como publicar en su página web los términos y condiciones del seguro tomado.**

8

La entrega de la copia de la póliza podrá efectuarse por cualquiera de los medios previstos en el Código de Comercio o en la Ley 527 de 1999. En todo caso la entidad financiera deberá proveer una copia de la póliza y los términos y condiciones del seguro en forma física si el deudor así lo requiere.”

En igual sentido, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en relación con el deber de información en contratos de seguro grupales, ha manifestado:

“6. De todo ese recuento, la Corte puede extraer las siguientes notas sobresalientes del “seguro de vida grupo deudores”: (...)

Esta forma de aseguramiento (Esta refiriéndose al seguro de vida grupo deudores), como está concebida, representa una garantía adicional de carácter personal, cuyo acogimiento depende de la aquiescencia del deudor y de las políticas sobre manejo de riesgo de las entidades financieras, todo, sin perjuicio de que el mismo obligado decida adquirir dicho amparo por iniciativa propia.

6.2. Sucede, sin embargo, que cuando se constituye dicha garantía, normalmente el deudor-asegurado adhiere a las condiciones que propone el acreedor, quien en todo caso debe garantizar la debida información en torno a las condiciones acordadas con la aseguradora que otorga la póliza colectiva. Precisamente, el numeral 4.4., del Capítulo VI, del Título I, de la Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Bancaria - modificado por la Circular Externa 015 de 2007-, prevé que “cuando el deudor opte por

su adhesión como asegurado a la póliza tomada por la entidad de crédito, esta deberá suministrarle información sobre los requisitos y el procedimiento para el perfeccionamiento de su inclusión. Según esto deberán establecer mecanismos expeditos, objetivos y claros, que constarán en los correspondientes manuales de procedimiento y quedarán a disposición de esta Superintendencia en la respectiva sede social para ser revisados en las visitas de inspección”.⁴ (Negrilla y resaltado fuera de texto original.)

Ahora bien, sobre la pertinencia de las referencias antes citadas, atinentes a contratos de seguro vida grupo deudores, al caso que nos ocupa, se debe resaltar que, si bien, nos encontramos frente a un contrato típico, el mismo también está llamado a integrarse normativamente por la analogía de la Ley y la analogía de derecho, según jurisprudencia de larga data⁵ establecida por los tribunales de nuestro país, lo cual nos lleva a que una hermenéutica profunda del vínculo contractual conduzca a que el mismo, no obstante integrarse por las normas propias del tipo contractual, se configure normativamente también por normas aplicables a contratos semejantes.

Conforme lo anterior, es claro el yerro en que incurrió la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, quien bajo una interpretación descontextualizada del contrato, omitió desentrañar la verdadera naturaleza jurídica del acuerdo de voluntades, desamparando así el verdadero querer de las partes, y desatendiendo el deber que impone el ordenamiento jurídico al operador judicial, de buscar el resultado concreto perseguido por las partes con la celebración del negocio jurídico con coherencia con su contenido sustancial, utilidad práctica, esencial, real y funcional⁶.

Este procedimiento de información del contrato de seguro fue encontrado como plenamente válido por la jurisprudencia en otros casos sustancialmente similares, conforme se acredita en las sentencias que se adjuntan como elemento de juicio con este recurso de apelación, ratificadas por el propio Honorable Tribunal Superior de Bogotá y la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia en sede de tutela.

En consecuencia, ruego al Honorable Tribunal o superior jerárquico que se determine, revocar la sentencia de primera instancia, y absolver de toda condena a Seguros de Vida Suramericana S.A.

Cuarto Motivo de Inconformidad: El Fallo de Primera Instancia desconoció que el contrato de seguro de vida grupo no contributivo No. 1004433 se trataba de un seguro “tomado por cuenta de otro” y como tal de una “estipulación a favor de otro” cuya aceptación por parte del beneficiado, implica la aprobación de los términos en que fue pactado

De forma subsidiaria a lo establecido en el primer motivo de inconformidad, en el cual expresamos que el Sr. Quiroz durante su interrogatorio de parte manifestó que no otorgó su consentimiento para que Prodeco negociara y suscribiera renovaciones a la póliza en su nombre, lo cual acredita la inexistencia de un contrato de seguro entre Sura y el Sr. Quiroz con posterioridad a la vigencia 2008-2009, proponemos que, si el Honorable Tribunal considera que el Sr. Quiroz sí hizo parte de las renovaciones, la sentencia de instancia aplicó de forma incorrecta la figura del contrato por cuenta o la estipulación a favor de otro, pese a haberse planteado en el marco del proceso, incluidos los alegatos de conclusión, que estamos ante el caso de un seguro TOMADO POR CUENTA DE OTRO (artículos 1041 y ss. del C. de Co.), que ha sido considerado unánimemente por la doctrina

⁴ Sentencia del 30 de junio de 2011. Expediente 76001-31-03-006-1999-00019-01. de la Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. M. P. Edgardo Villamil Portilla.

⁵ Sentencia del 31 de mayo de 1938. Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil.

⁶ Massimo Bianca. Diritto Civile, Tomo 3, Il contratto, Dott. A. Giuffré Editore, S.p.A. Mila, 1987, Ristampa, 199-2, pp. 379.

como una aplicación de la figura de la “Estipulación a favor de otro” regulada en el artículo 1506 del Código Civil.

Sobre el particular, manifiesta el profesor J. Efrén Ossa en su libro Teoría General del Seguro que:

“la doctrina es casi unánime en el sentido de que “el seguro por cuenta” es o encierra, a lo menos, una modalidad de la estipulación por otro que regula, en nuestro derecho, el art. 1506 del Código Civil”.⁷

En el mismo sentido se pronuncia el profesor Hernán Fabio López, en su obra “Comentarios al contrato de seguro” al señalar:

“El citado artículo 1038 no consagra cosa diferente de una innecesaria repetición de la estipulación para otro prevista con características generales para todos los contratos, en el artículo 1506 del C.C. que establece: (...)

Cabe señalar que hasta que se manifiesta la aceptación o rechazo el tomador debe cumplir con todas las obligaciones inherentes al contrato de seguro tal como lo prevé el artículo 1038 del C.Co., pues este continúa operando plenamente.

En el caso de que el tercero comunique al asegurador su rechazo, terminan todos los efectos del contrato, pero el tomador está obligado a pagar la prima por el tiempo que estuvo vigente el amparo, es decir, desde cuanto se perfeccionó el contrato aceptando la propuesta del tomador hasta el momento en que el rechazo es notificado por el tercero, **que de haber ratificado, ya deja de serlo para pasar a ser parte en el contrato, pues viene a tomar la posición del tomador y, de ser el caso la de asegurado y aún beneficiario, según se vio**⁸(Negrilla y subrayado fuera de texto).

10

En relación con lo anterior, vale traer a colación lo establecido en el precitado artículo 1506, el cual dispone:

“ARTICULO 1506. <ESTIPULACION POR OTRO>. Cualquiera puede estipular a favor de una tercera persona, aunque no tenga derecho para representarla; pero sólo esta tercera persona podrá demandar lo estipulado; y mientras no intervenga su aceptación expresa o tácita, es revocable el contrato por la sola voluntad de las partes que concurrieron a él.

Constituyen aceptación tácita los actos que solo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Múltiples son los pronunciamientos jurisprudenciales de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, donde la alta corporación ha determinado que, en el caso de este tipo de estipulaciones, el tercero beneficiado determina si acepta o rechaza “lo estipulado” a su favor. Si acepta, recibe el beneficio en las condiciones que negoció el estipulante el contrato respectivo.⁹

En tal sentido, es claro que en tratándose del contrato tomado por cuenta de otro, son tomador y asegurador quienes dan fisonomía a la relación contractual, definiendo las prestaciones derivadas

⁷ J. Efrén Ossa G. Teoría General del Seguro El Contrato. Temis. 1991. Bogotá.

⁸ López Blanco, Hernán Fabio, “Comentarios al contrato de seguro”, Editorial Dupré, Bogotá, 2014.

⁹ Sentencia de 15 de enero de 2009, Exp. No. 47001-31-03-003-2001-00433-01, M.P. Edgardo Villamil Portilla, en el mismo sentido, Cas. Civil, Sentencia, mar, 10/70, citada dentro del OFICIO 220-110165 DEL 13 DE JUNIO DE 2016 de la Superintendencia de Sociedades.

del contrato. El asegurado y/o beneficiario emite su aceptación o rechazo a lo estipulado en su favor, de manera integral.

La doctrina internacional también se ha ocupado de la materia, al respecto, la Dra. Macía Morillo señala que la institución del contrato o estipulación a favor de tercero tiene como uno de sus efectos el otorgar al tercero el derecho de reclamar el beneficio ACORDADO entre el estipulante y el promitente, cuyo contenido esta determinado por el acuerdo de voluntades celebrado por las partes, a partir del cual se puede condicionar para la adquisición y ejercicio del derecho por parte del tercero:

“Por tanto, el acuerdo entre estipulante y promitente no solo genera obligaciones y derechos entre ambos, sino igualmente, al mismo tiempo, **un derecho para el tercero**, que se manifiesta fundamentalmente frente al promitente y **cuyo contenido radica en la posibilidad de reclamar el beneficio que han acordado estipulante y promitente como partes del contrato a favor de tercero.**

(...)

La voluntad de estipulante y promitente plasmada en el acuerdo a favor del tercero es, por tanto, fundamental, pero no ya solo para constituir el derecho del beneficiario, sino también **para determinar su contenido, así como las facultades del tercero y de las partes en la relación obligatoria constituida.**

(...)

Así pues, el punto del que debemos partir aquí es que **estipulante y promitente pueden modelar a su voluntad el contenido, alcance o ejercicio del derecho del tercero** y plasmarlo de esta forma en el contrato del que surge éste; el acuerdo entre las partes es, por tanto, su ley.

11

De este principio deriva la aceptación unánime de que **puedan acordarse por las partes condiciones, términos o modos que se impongan al tercero para la adquisición o ejercicio del derecho atribuido.**¹⁰

En el caso concreto, CI Prodeco, en cumplimiento del contrato laboral con el Sr. Quiroz y la convención colectiva celebrada con el sindicato (lo cual lo autoriza para ello), contrató con Seguros de Vida Suramericana, de acuerdo con un proceso amplio y libre de negociación previa, tal como lo refleja la documental aportada por el corredor de seguros, los referidos contratos de seguro, en los cuales se regulaba la totalidad de la relación contractual. El demandante fue un aceptante de tal estipulación, recibéndola de manera integral de acuerdo con lo señalado en el artículo 1506 del Código Civil año a año, como conecedor que era de la convención colectiva y de la existencia de estos contratos de seguro.

Conforme lo anterior, es claro que el Sr. Quiroz, como beneficiario de la estipulación para otro celebrada por CI Prodeco, al emitir su aceptación a la estipulación acordada entre tomador y asegurador, decidió de manera libre someterse a dicha estipulación, aceptando con ello las condiciones, términos, amparos y exclusiones que negoció la empresa (estipulante) con Seguros de Vida Suramericana S.A. (promitente), los cuales determinan el contenido y alcance del beneficio otorgado en favor del trabajador demandante (tercero).

¹⁰ Andrea MACÍA MORILLO, “El contrato o estipulación a favor de tercero a la luz del Derecho comparado y del moderno Derecho de contratos”, Anuario de Derecho Civil, tomo LXXIII, 2020, fasc. II, pp. 581 y 582.

Así lo dio a entender en principio la Delegatura de Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en su sentencia, al manifestar que el seguro por cuenta exige la aceptación pura y simple de la póliza, lo que implica aceptar tanto lo favorable como lo desfavorable para el asegurado:

“En este punto hay que hacer claridad, en que si se trata de un contrato por otro, entonces debe haber una aceptación de la totalidad de la póliza pura y simple para entender que es asegurado, o rechaza el seguro en su totalidad; en este asunto, los demandantes aceptaron la póliza, lo hacen al ingresar a ser trabajadores de PRODECO, desde ese momento son asegurados y beneficiarios; no se evidencia que desconocieran de la existencia del seguro como lo plantea la pasiva en sus alegaciones para dar aplicación a la teoría que deprecia; circunstancia diferente es que no informaron de una modificación dentro del seguro que aceptaron, por consiguiente no hace curso tal argumento.”¹¹

De esta manera, no resulta posible plantear o afirmar que el demandante haya emitido una aceptación “parcial” a la estipulación realizada en su favor, en abierta contravención legal, sometiéndose convenientemente a aquello que le resultaba favorable y desechando aquellas estipulaciones que le resultaban incómodas. Sin embargo, pese a que la Delegatura Para Funciones Jurisdiccionales, reconocer abiertamente esta circunstancia, de forma abiertamente contradictoria llega a una conclusión distinta a la que ella misma plantea, incurriendo así en un error manifiesto.

Y es que la Superintendencia Financiera de Colombia incurre en una clara contradicción a la hora de analizar esta figura, como quiera que, por un lado, plantea que la póliza sufrió una serie de modificaciones en distintos puntos, tales como el valor asegurado, las cuales deben aplicarse a los asegurados sin importar si dichas modificaciones fueron informadas, y al mismo tiempo, plantea que otras modificaciones no surten ningún efecto, tales como las exclusiones, al no haberse informado. Esto justamente es lo contrario a la aceptación pura y simple de la póliza que la Delegatura predica. Así se desprende de la sentencia, en la cual se indicó:¹²

“Acoger la tesis expuesta por la pasiva en los alegatos, sería como partir del caso hipotético de que nunca cambiaron las condiciones de la póliza desde el ingreso de los demandantes y al momento de reclamar entonces se les paga sus respectivas indemnizaciones teniendo en consideración sus salarios iniciales, pues de ser así, dónde quedarían los aumentos de prima en razón al aumento de los salarios de los demandantes, los que se dan con ocasión al paso de tiempo, de donde, se reitera, lo así argüido no pueda ser de recibo por parte de esta Delegatura.”

Sobre el aparte citado vale igualmente la pena plantear una serie de preguntas que la Superintendencia Financiera de Colombia no se hizo, por ejemplo, si plantea que hubo aumentos de prima en razón al aumento de salarios y de valores asegurados, ¿por qué no se preguntó si también hubo reducción en las primas cuando se incluyeron exclusiones para la póliza vigente para el lapso 2015-2016? Es claro que al haberse incluido exclusiones para ese lapso hubo una modificación en la prima de la póliza, pues el riesgo asegurado se limitó a un campo más pequeño. Ahora bien, si las exclusiones se inaplican por parte de la Delegatura, entonces la prima igualmente debería aumentar al ampliarse el riesgo asegurado, pero esto no lo analizó la Superintendencia, quien se limita a incluir en la sentencia los puntos favorables para el asegurado, pero guarda silencio con respecto a lo que lo desfavorece, pese a que ello parte del mismo razonamiento.

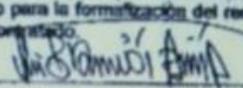
No es posible afirmar jurídicamente al mismo tiempo que las renovaciones surtidas supuestamente sin ningún consentimiento o conocimiento de los trabajadores asegurados (según lo que ellos

¹¹ Sentencia de 1ª instancia, p. 13.

¹² Sentencia de 1ª instancia, p. 14.

afirman) sean válidas y hayan traído el seguro de 2008 a 2020 y, al mismo tiempo, señalar que esa gestión y acuerdos que realizó el empleador - tomador para lograr esa circunstancia no le sean oponibles al asegurado en favor de quien se estipuló ese seguro como un beneficio laboral. Los demandantes en este caso, si se quieren beneficiar del seguro que pagó en su favor el empleador, deben aceptarlo o rechazarlo íntegramente. Una interpretación contraria es absolutamente violatoria de las disposiciones existentes en materia de seguros tomados por cuenta o a favor de otro y de las normas que regulan la estipulación a favor de otro.

Ahora bien, si como se sostiene en la sentencia, los demandantes "NUNCA" tuvieron conocimiento de las condiciones del seguro, nunca lo consintieron, por lo que no deberían aplicarse ni las primeras ni las últimas, pues sencillamente no aceptaron tener a su favor un seguro de vida o invalidez, que, conforme a la Ley, requieren consentimiento del asegurado. Igualmente, el Despacho no tuvo en cuenta el documento aportado por el propio accionante entre los anexos de la demanda, a través del cual aceptó sujetarse "a los demás términos y condiciones del seguro contratado", con lo que dio a entender que, de aceptar el seguro, lo hacía de forma pura y simple, con lo favorable y desfavorables, con los amparos y valores asegurados y con las exclusiones:

SOLICITUD INDEMNIZACION SEGURO DE VIDA	
NOMBRE DEL TRABAJADOR: LUIS EDUARDO QUIROGA	FECHA: 08 de 2021
IDENTIFICACION: 12.566.381	SECCIONAL: Calentueitas
DOCUMENTOS ADJUNTOS	
1. DICTAMEN PÉRDIDA LABORAL	2. EJECUTORIA DEL DICTAMEN
3. Resolución del dictamen	4. FOTOCOPIA CEDULA
5.	6.
Certifico que los documentos relacionados anteriormente, son entregados a la empresa con el fin de que la aseguradora evalúe si, de acuerdo con los requisitos establecidos en la póliza de vida tomada por la empresa en favor de sus empleados, hay lugar al pago de la indemnización. En consecuencia, me comprometo a entregar cualquier otro documento que la aseguradora considere necesario para la formalización del reclamo y a sujetarme a los demás términos y condiciones del seguro contratado.	
FIRMA: 	
DATOS DEL ASEGURADO (Para uso exclusivo de Gestión Humana)	
FECHA DE INGRESO	ACTIVO ___ RETIRADO ___ ()
FECHA ESTRUCTURACION	VALOR ASEGURADO
FECHA DICTAMEN	
Vo.Bo. Asistente de Serv. Gestión Humana	APROBACION- Jefe de Gestión Humana

13

Conforme lo anterior, ruego al Tribunal, superior jerárquico, revocar la decisión de instancia y, por el contrario, absuelva de toda pretensión a mi mandante.

Quinto Motivo de Inconformidad: La sentencia de primera instancia incurre en error jurídico fundándose en disposiciones que no eran aplicables al caso y/o aplicándolas de forma incorrecta, en relación con la forma en que se cumple el deber de información por parte de la aseguradora en contratos de seguro como los que nos ocupan

La decisión apelada, plantea que, no es posible tener por acreditado el cumplimiento del deber de información respecto de las condiciones del seguro que es materia de este proceso y en especial de haber dado a conocer a los asegurados - demandantes la exclusión del amparo que se pretende afectar, pues se insiste resaltar que ni la facultad de delimitación de los riesgos dada por la ley a las aseguradoras, ni la naturaleza de adhesión del contrato de seguro, le permiten a la mencionada aseguradora sustraerse de las obligaciones establecidas por la ley, en especial aquellas relacionadas

con los deberes de información predicable de dicha entidad vigilada, bajo el anterior marco conceptual, téngase de presente que el acceso a la información adquiere mayor relevancia si se tiene en cuenta que en relaciones de consumo que surgen tanto de este tipo de negocio jurídico como de cualquier otro, el derecho a recibir información oportuna, clara, precisa e idónea es un derecho del consumidor, cuya prevalencia tiene sus cimientos desde la Constitución Nacional misma, cuando en su artículo 78 estatuyó que “la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”

Postulado que se desarrolló en el ya varias veces citado título primero de la Ley 1328, donde a su vez se destaca, dentro de la contratación financiera, la obligación según la cual la información debe ser “cierta, suficiente y oportuna” y, en particular, que la que “se suministre previamente a la celebración del contrato, deberá permitir y facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado” para que “el consumidor comprenda el contenido y funcionamiento de la relación establecida para suministrar un producto o servicio”, al punto que el incumplimiento de la obligación da derecho al consumidor financiero “de finalizar el contrato sin penalidad alguna, sin perjuicio de las obligaciones que según el mismo contrato deba cumplir” (artículos 9 y 10). De allí la importancia, que, en relación con el contrato de seguro, no sólo de la claridad de las cláusulas contenidas en la póliza sino del conocimiento y oportunidad que de las mismas deba brindarse a los consumidores por parte de las entidades aseguradoras, esto con el fin que tengan la oportunidad de optar, en caso de insatisfacción de sus necesidades, por emprender las acciones correspondientes, sin que tal deber pueda ser delegado en un tercero como pudiera ser el tomador de la póliza.

El Despacho incurre en error jurídico aplicando disposiciones que no regulan el caso concreto y/o, a lo menos, las aplica en forma incorrecta o desconoce su contenido. En efecto, por ejemplo, el numeral 6.2.12 de la Circular 018 de 2016, que adicionó y modificó la Circular 039 de 2011, ambas de la Superintendencia Financiera de Colombia, establece que es cláusula abusiva:

“6.2.12. Abstenerse de entregar o **poner a disposición** de los consumidores financieros copia de los contratos y/o de los reglamentos de los productos o servicios contratados”. (Negrilla y subrayado fuera de texto).

El análisis en la decisión de instancia se centró en la supuesta “no entrega” de las condiciones al Sr. Quiroz, pero no analizó que la norma plantea como escenario DISYUNTIVO una alternativa de conducta diferente, consistente en colocar “a disposición” la copia de los contratos. En el presente caso, se acreditó que la copia del contrato se puso a disposición de toda la comunidad de asegurados a través de la empresa CI Prodeco, su área de gestión humana, la que a su vez lo hizo con el Sindicato como se acordó en la convención colectiva de trabajo que dio causa a estos contratos de seguro, ente que nunca ha elevado petición alguna a la empresa o ha realizado manifestación por el posible incumplimiento de la convención en ese aspecto.

De igual forma, la decisión de instancia desconoció que el artículo 1046 del Código de Comercio, modificado por la Ley 389 de 1997, contempla **una norma expresa y especial en materia de entrega de la copia de la póliza para el contrato de seguro**, que señala:

“El contrato de seguro se probará por escrito o por confesión.

Con fines exclusivamente probatorios, el asegurador está obligado a entregar en su original, al tomador, dentro de los quince días siguientes a la fecha de su celebración el documento contentivo del contrato de seguro, el cual se denomina póliza, el que deberá redactarse en castellano y firmarse por el asegurador.

La Superintendencia Bancaria señalará los ramos y la clase de contratos que se redacten en idioma extranjero.

PARÁGRAFO. El asegurador está también obligado a librar **a petición y a costa del tomador, del asegurado o del beneficiario duplicados o copias de la póliza.**” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Esta disposición NO fue derogada por la Ley 1328 de 2009 y corresponde a la disposición ESPECIAL en materia de suministro de información para el caso del contrato de seguro. En el proceso quedó acreditado plenamente, que Seguros de Vida Suramericana entregó cumplidamente al tomador del seguro la copia de las renovaciones de cada vigencia con sus condiciones, así como que la misma estaba a disposición de asegurados y beneficiarios en la forma allí indicada, así como a través del empleador que adquirió el beneficio para sus empleados.

La decisión de instancia desconoció igualmente, lo establecido en el numeral 3 del artículo 37 de la Ley 1480 de 2011 que estableció para el caso del contrato de seguro, como norma especial y posterior a la Ley 1328 de 2009 lo siguiente, haciendo énfasis en la entrega de información al TOMADOR, en plena armonía con el artículo 1046 ya citado:

“3. En los contratos escritos, los caracteres deberán ser legibles a simple vista y no incluir espacios en blanco. **En los contratos de seguros, el asegurador hará entrega anticipada del clausulado al tomador**, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías. Serán ineficaces y se tendrán por no escritas las condiciones generales de los contratos de adhesión que no reúnan los requisitos señalados en este artículo.” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Es decir, todas las disposiciones especiales y expresas referidas al contrato de seguro, establecen la obligación de entregar las condiciones del contrato **AL TOMADOR**, como en efecto, se acreditó ocurrió en el proceso que nos ocupa. El Despacho decidió aplicar una serie de disposiciones NO ESPECIALES, algunas de rango normativo inferior (circulares administrativas de la Superintendencia Financiera) e incluso, que plantean escenarios informativos DISTINTOS a la “entrega” del condicionado, sobre el cual enfatizó la decisión. Tampoco se revisó, en uso de la analogía como método de interpretación, que seguros de vida grupo como el de deudores, colocan igualmente la entrega de la copia de las condiciones en cabeza del TOMADOR y no del asegurador (ver al respecto, el Artículo 2.36.2.2.8. del decreto 673 de 2014, ya citado).

Justamente esta es la interpretación de algunos Despachos Judiciales, tales como el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá D.C., quien, en reciente sentencia, la cual fue confirmada en sede de tutela tanto por el Tribunal de Bogotá como por la Corte Suprema de Justicia, manifestó lo siguiente dentro de un caso idéntico, correspondiente a un trabajador de PRODECO, en el que se encontraba en debate el deber de información frente a la misma póliza:

“El demandante se duele a lo largo de su escrito inicial que, la entidad aseguradora incumplió el deber de información, por lo que en caso de existir la exclusión alegada como sustento de la negación de su reclamación directa, la misma le es inoponible, por lo que no se debe tener como un eximente a su deber de responder.

Por el contrario, la entidad comenta que en todo momento se brindó la información necesaria, tanto al asegurado, como a la tomadora del seguro, e incluso a la corredora de seguros que servía de intermediaria.

Para el caso que nos ocupa, y al haber decantado que las leyes 1328 de 2009 y 1480 de 2011 son vinculantes, no existe duda que en cabeza de la entidad vigilada existe un deber de “suministrar información comprensible y publicidad transparente, clara, veraz, oportuna acerca de sus productos y servicios ofrecidos en el mercado” – literal c) artículo 7° Ley 1328 de 2009-.00

Sin embargo, ello no quiere decir que se soslayan las normas que regulan de forma especial la relación comercial, puesto que el numeral 3° del artículo 37 de la Ley 1480 de 2011, impone cuando se trate de contratos de seguro, el deber en cabeza de la entidad aseguradora de entregar de forma anticipada el clausulado, al tomador y no al asegurado, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías.

En ese orden de ideas, quedó plenamente demostrado que, por conducto de la corredora de seguros -Willis Colombia Corredores de Seguros S.A.-, se informó de forma efectiva las condiciones de renovación de la póliza de seguro objeto de Litis para la vigencia 1° de diciembre de 2015 al 1° del mismo mes de 2016, tal como se desprende de la documental de 7 de octubre de 2015 (fls. 65 a 74) y de las declaraciones de los testigos Claudia Plata Forero y Kelly Sabrina Nuñez Martínez, representante de la corredora y directora de seguros de C.I. Prodeco S.A., respectivamente.

Así las cosas, al no existir un deber de informar al asegurado de las condiciones del seguro, pero si al tomador, se debe concluir que la exclusión contenida en las condiciones particulares del contrato de seguro de vida grupo no contributivo plasmadas en la comunicación del 7 de octubre de 2015 y generales del formulario F-02-83-282, son aplicables al caso.

Dicha condición particular que fue introducida con oportunidad de la renovación realizada el 1° de diciembre de 2015, refería que adicional a las contenidas en el clausulado de marras, se adicionará como exclusión la correspondiente a “INVALIDEZ, DESMEMBRACIÓN O INUTILIZACIÓN POR ACCIDENTE O ENFERMEDAD“ (...) “la invalidez o pérdidas de capacidad laboral que sean consecuencia directa o indirecta, en todo o en parte, de patologías osteomusculares o de trastornos mentales cuyo origen sea común”.

En ese orden de ideas, quedó demostrada la condición para colegir que hay un eximente de responsabilidad por parte de la aseguradora, puesto que es claro que se había pactado entre aseguradora y tomador, una exclusión del riesgo asegurable, por lo que la situación presentada por el asegurado no tiene la cobertura deseada, siendo claro que no se suplen los presupuestos para declarar el incumplimiento del contrato de seguro y por ende la prosperidad de las pretensiones.

En mérito de lo expuesto, se debe revocar la sentencia del 25 de mayo de 2022, declarando prosperas las excepciones denominadas: ausencia de siniestro - aplicación de la ley contractual – exclusión como límite convencional al riesgo asumido por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A.; inexistencia de incumplimiento en el deber de información por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A. -plena validez y eficacia de las condiciones particulares y generales e inexistencia del siniestro de incapacidad total y permanente; y ampliando el espectro de la -subsidiaria- sujeción a los términos, límites, exclusiones y condiciones previstas en la póliza de seguros de vida grupo deudores: límite valor asegurado, definición de amparos y exclusiones; por ende negando las respectivas pretensiones y su consecuente condena en costas.”¹³

¹³ Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá D.C., sent. mar 28/2022, rad. 1100131990032019-00239-01. Luis Angel Mindiola Martínez vs Seguros de Vida Suramericana S.A.

De esta manera, la decisión de la Superintendencia Financiera incurrió en evidentes errores jurídicos y fácticos, desconociendo que la entidad demandada cumplió plenamente con las obligaciones a su cargo, máxime el contexto de la celebración y obtención de estos contratos de seguro como beneficio laboral contratado por el empleador y obtenido por un SINDICATO en representación de un grupo de trabajadores (entre ellos, el Sr. Quiroz), lo cual se dejó de tener en cuenta.

Ruego al Despacho, en consecuencia, revocar la decisión de instancia para, en su lugar, absolver a mi representada.

Sexto Motivo de Inconformidad: El Juez de Primera Instancia ignoró que el Sr. Quiroz conoció y tuvo a disposición oportunamente las condiciones del seguro aplicables a la póliza para las diferentes vigencias, incluida, la de diciembre 2015 a diciembre de 2016 y posteriores

El Fallo de primera instancia, indica que el señor Quiroz Amaya fue calificado el 14 de septiembre del 2020 por Colpensiones reconociéndosele una PCL del 57.55% con fecha de estructuración del 27 de abril del 2020. No obstante, la compañía de seguros no cumplió con sus deberes de información, con llevando a que los actores no conocieran en oportunidad los condicionados de la póliza y sus modificaciones de mano de su empleador, no siéndoles por consiguiente oponibles la exclusión deprecada para patologías osteomusculares y mentales para el amparo base de reclamación, se debe delantadamente definir las condiciones aplicables a los hoy demandantes.

Con cercenamiento e indebida apreciación del material probatorio obrante en el proceso, tuvo como hecho probado que el Sr. Quiroz no habría conocido las condiciones de las diferentes vigencias contractuales donde estaba pactada la exclusión que le aplica. **Con ello desconoció el contenido mismo de las pruebas documentales y el INTERROGATORIO DE PARTE donde el Sr. Quiroz confesó que sabía de la póliza antes de la fecha en que se presentó su calificación de invalidez, tal como se relacionó en el primer motivo de inconformidad.**

17

Conforme lo anterior, es claro que la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, no obstante encontrarse plenamente acreditado en el proceso, vía confesión del propio demandante, que tenía conocimiento específico de la póliza desde el año 2008 y progresivamente, decidió desconocer dicho hecho y, en su lugar, de manera contradictoria inaplicar una cláusula contractual válidamente pactada.

En consideración a lo anterior, solicito al Honorable Tribunal revocar la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, descartar las pretensiones de la demanda, como quiera que se acreditó plenamente en el proceso el conocimiento por parte del demandante de la póliza base de la acción y la permanente disposición de la información correspondiente.

Séptimo Motivo de Inconformidad: El Despacho de Primera Instancia dejó de aplicar una exclusión válidamente pactada en la renovación anual de un contrato de seguro, previa negociación con el tomador autorizado por los trabajadores, en contravía del marco jurídico respectivo

En abierta contradicción con los distintos argumentos planteados con anterioridad, la sentencia de primera instancia, en desmedro del respeto de la ley contractual, inaplicó una cláusula válidamente pactada, la cual obedecía a un proceso de negociación ajustado a derecho, en el cual por acuerdo expreso con el tomador se incluyó para el contrato correspondiente a la vigencia 2015 – 2016 y

posteriores la exclusión referente a la invalidez derivada total o parcialmente, de patologías osteomusculares y trastornos mentales de origen común.

En tal sentido, en un esquema de equilibrio económico contractual, tomador y aseguradora delimitaron de manera clara el riesgo asegurado, excluyendo todo amparo en relación con invalidez derivada de patologías osteomusculares y trastornos mentales de origen común, las cuales fueron justamente las que llevaron, parcialmente, a la configuración del estado de invalidez del Sr. Quiroz.

Así las cosas, la referida cláusula de exclusión era, en términos del artículo 1602 del código civil, ley para las partes (incluyendo a los terceros que se benefician de lo allí estipulado), que delimitaba sus derechos y obligaciones, resultando además así en una cortapisa para el juez, quien debía ceñirse estrictamente a lo estipulado por las partes contractuales.

En relación con lo anterior, ha señalado la doctrina que “la fuerza normativa de las convenciones vincula a los jueces”, en los siguientes términos:

“Se ha dicho que “la ley es el dogma del juzgador” para declarar que este tiene la obligación de aplicarla siempre, por inicua y absurda que le parezca, y que la alta misión confiada a él “no es juzgar la ley, sino juzgar según la ley”. De la propia manera, en presencia de una convención legalmente celebrada, el juzgador debe respetarla y aplicarla como si se tratara de la misma ley, y no le es permitido desconocerla o sustituirla por su propio criterio, porque es en las partes, y no en él, en quienes el legislador ha delegado su potestad normativa, permitiéndoles determinar la naturaleza, extensión y modalidad de ciertas relaciones jurídicas. Luego, si un juez se aparte de esta regla de conducta y deja de aplicar una convención legalmente celebrada, viola el postulado de la normatividad de los actos jurídicos expresamente consagrado por el Código Civil.”¹⁴

18

En igual sentido, la Honorable Corte Suprema de Justicia, ha señalado:

“Por supuesto, la labor del juez no se orienta a enervar, reemplazar o suplantar la autoridad del dominus negotii, ni a modificar, eclipsar, adulterar o desvirtuar sus estipulaciones (cas. marzo 27/1927), está ceñida a ‘la fidelidad’ del pacto (cas. agosto 27/1971, CCLV, 568) y ‘a la consecución prudente y reflexiva’ del sentido recíproco de la disposición (cas. agosto 14/2000, exp. 5577). Empero, el rol interpretativo del juzgador no es de mero reproductor del contenido negocial, la exégesis de su sentido, ni se encamina exclusivamente a explicitar el querer de las partes como si fuera un autómatas.”¹⁵

De tal manera, es claro que, en el presente caso, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales, partiendo de una interpretación errada en cuanto a la naturaleza del vínculo contractual, desconoció la fuerza vinculante del contrato, determinando la supuesta “inoponibilidad” de una cláusula contractual válidamente pactada por las partes dentro de un proceso de libre negociación, lo que constituía una verdadera limitante a la labor de la Delegatura.

Octavo Motivo de Inconformidad: El fallo de primera instancia desconoció que, en el presente caso, se encontraba configurada la culpa exclusiva de la víctima o, subsidiariamente concurrencia de culpas, dado el incumplimiento de las buenas prácticas de protección por parte del Sr. Quiroz

¹⁴ Guillermo Ospina Fernández. Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico. Temis. 2019. Bogotá.

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sentencia del 30 de agosto de 2011. Expediente 11001-3103-012-1999-01957-01. M.P. William Namén Vargas.

El fallo en controversia advirtió que “el no ejercicio de las prácticas de protección propia por parte de los consumidores financieros no implica la pérdida o desconocimiento de los derechos que le son propios ante las entidades vigiladas y las autoridades competentes, incluso si se planteara la hipótesis en virtud de la cual se requiriera a los asegurados una conducta encaminada a solicitar información de la póliza precavido cualquier modificación o variación a las inicialmente pactadas, la misma no exime a la entidad vigilada de las obligaciones especiales que establece la ley frente a los consumidores financieros. Lo que conlleva a declarar no probada la excepción en estudio”.

De conformidad a lo anterior, debe destacarse que la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera arribó a conclusiones erradas frente a la determinación de las consecuencias del actuar del Sr. Quiroz en el caso concreto (las cuales ni siquiera estudió), pues las particularidades del caso determinaban que, en efecto, se encontraba configurada la culpa exclusiva de la víctima o por lo menos, un supuesto que descarta la aplicación de la figura de la “inoponibilidad”, pues el demandante debía tener conocimiento y era su obligación informarse.

En este sentido, la decisión de instancia no le da ningún efecto a que una persona incumpla sus propios deberes legales en el marco del contrato de seguro, como quedó probado con el interrogatorio de parte practicado al Sr. Quiroz. Puede que la disposición indique que ello no impida que el consumidor ejerza las acciones que pudiere tener a su favor, pero ese comportamiento SI tiene incidencia en la interpretación global sobre la existencia o no de una afrenta por parte de la aseguradora en esa materia, lo cual era tema central de este proceso.

En este sentido, es claro que el incumplimiento de las obligaciones del consumidor financiero es en este caso de importancia capital y no podrían simplemente ser desconocidas por el Despacho, al punto que eran de tal magnitud que implicaban la ruptura del nexo causal o, por lo menos, la imposibilidad de hablar de una “inoponibilidad” de la cláusula, debido a que su propia negligencia fue determinante para que no conociera las condiciones del seguro y los riesgos excluidos en la póliza.

En relación con lo anterior, se resalta que la decisión de instancia CERCENÓ y no estudió en modo alguno, el interrogatorio de parte surtido por el Sr. Quiroz, donde confesó en múltiples oportunidades, que no solicitó el condicionado, nunca se preocupó por conocer las estipulaciones contractuales, pese a que existieron reuniones donde le informaban sobre ello, entre otros.

De tal manera, es claro que la presunta falta de información obedeció primordialmente a la desidia del Sr. Quiroz, quien, no obstante tener conocimiento de la existencia de una póliza de seguro en la cual figuraba como asegurado y tener a su disposición la información respectiva a través del área de gestión humana de su empresa y del Sindicato al que pertenecía, jamás mostró interés alguno en obtenerla y conocerla.

Sobre el particular, la Honorable Corte Suprema de Justicia, en jurisprudencia reiterada, ha manifestado:

“Es una manera de abrirle paso al principio general del derecho, formulado de tiempo atrás por los jurisconsultos romanos conocido como *“nemo auditur propriam turpitudinem allegans”*, dado que los ciudadanos que con desconocimiento del citado postulado pretendan acudir a la judicatura, “son indignos de ser escuchados por la justicia” (Sent. Cas. Civ. 23 de junio de 1958. G.J. LXXXVIII, 232)”¹⁶

¹⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 10 de abril de 2013. M.P. Margarita Cabello Blanco.

De tal manera, es claro que, en el presente caso, la Delegatura incurrió en yerro, al no dar valor alguno a la infracción del convocante al observar sus propios deberes de autoprotección y, todo lo contrario, premiando la desidia del demandante en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones legales y a la observancia del deber objetivo de prudencia, con el planteamiento de supuesta “inoponibilidad” de una cláusula que no conoció por su propia voluntad. El Sr. Quiroz confesó en su interrogatorio incluso, que varios compañeros de trabajo le hablaban de la póliza y sus amparos, lo cual da cuenta de que la generalidad de trabajadores tenía la información sobre los contratos de seguro.

En este sentido, respetuosamente solicito al Tribunal o superior jerárquico, revocar la sentencia de 1ª instancia y, en consecuencia, absolver de las pretensiones a mi mandante, por cuanto se encuentra plenamente acreditada la existencia de culpa exclusiva de la víctima, la que condujo al desconocimiento de una cláusula válidamente pactada, determinando la absolución de mí defendida.

Noveno Motivo de Inconformidad: El fallo de primera instancia incurre en error jurídico al afectar de manera contradictoria el contrato de seguro

De igual forma, en subsidio de los anteriores aspectos, debe destacarse que la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera, incurrió en error en relación con el valor asegurado tomado para liquidar la condena a cargo de mi mandante. En punto a lo anterior, se observa que la Delegatura, no obstante decidir dar aplicación al contrato vigente para la vigencia 2008, pues, en su decir, las cláusulas acordadas para el contrato contenido en la renovación vigencia 2015-2016 y posteriores eran inoponibles al demandante, **de manera contradictoria** decidió condenar por el valor asegurado establecido en el contrato de la vigencia 2020, que previamente había indicado le era inoponible al demandante. Es decir, para la aplicación de la cláusula de exclusión no le es oponible al Sr. Quiroz las condiciones del contrato de seguro de la vigencia 2015 – 2016 y posteriores, pero para la nueva definición del valor asegurado – que es una condición particular a voces del artículo 1047 del C.Co. – allí sí. De esta manera lo manifestó el Despacho de instancia al indicar:

“(…) No es posible concluir como lo pretende la pasiva, que la actualización del valor asegurado derivada del aumento en el salario de los asegurados como base para determinar el mismo al momento del siniestro corresponda a una condición particular modificatoria del contrato de seguro al cual se debiera otorgar los efectos de inoponibilidad por desconocimiento a los deberes de información y debida diligencia analizados en precedencia. Sumado a lo anterior, el plantear que los valores a reconocer o indemnizar deben tener en consideración únicamente los salarios de los demandantes para el momento de su vinculación con el tomador y a la póliza (años 2008 y 2009), conllevaría a ir en contravía de las condiciones mismas de la póliza que establece la forma de determinar el valor asegurado. En ese orden de ideas, no se puede confundir las condiciones de la póliza aplicables para el 2008 y 2009, con los salarios o valores asegurados de esos años, menos cuando no se vislumbra de los amparos que se indique que el valor asegurado corresponde al de los salarios del asegurado a la fecha del ingreso a la póliza, razón por la cual se aplicarán los valores certificados por la pasiva referentes a la fecha del siniestro, análisis que demerita cualquier incongruencia en la aplicación de las condiciones que si conocieron los demandantes (…)”

Conforme lo anterior, es claro que la Delegatura incurrió en un yerro, al emitir un fallo contradictorio, por lo cual ruego al Tribunal, en el hipotético caso que se confirme una condena en contra de mi mandante, se ajuste cualquier condena a una aplicación coherente del planteamiento, de tal manera que, si le va a aplicar al Sr. Quiroz las condiciones de la vigencia 2009, también lo haga respecto del valor asegurado allí establecido para esa fecha.

En efecto, con cada renovación anual como negociación y contrato independiente, variaba el valor asegurado, la prima, la integración misma del grupo asegurado por el ingreso o salida de trabajadores de la empresa y otras condiciones incluidas en cada cotización. La prima era fijada de manera anual con base en la totalidad de los nuevos datos y condiciones negociadas con el tomador por cuenta ajena autorizado expresa o tácitamente por los trabajadores - asegurados. La posición de la Superfinanciera desconoce todo lo anterior y rompe la relación prima - riesgo, pues pretende que las condiciones del 2008-2009 fijadas en función de determinadas circunstancias, sean las aplicadas a otras vigencias donde la determinación de la prima obedeció a otros criterios y condiciones. Tal posición rompe la estructura técnica, jurídica y financiera del seguro.

Tampoco había lugar a declarar la existencia de intereses moratorios o costas en la forma impuesta, ni imponer la condena en costas, pues es claro que Seguros de Vida Suramericana S.A. no ha incurrido en ninguna violación de sus deberes o responsabilidades frente al Sr. Quiroz.

I. Petición

Por las razones expuestas, solicitamos respetuosamente:

1. **Al Honorable Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá D.C.**, en sede de segunda instancia, **DECLARAR** la prosperidad del presente recurso y, en consecuencia, **REVOCAR** total o por lo menos parcialmente la sentencia de instancia proferida por la Delegatura para funciones jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera y en su lugar declare la ausencia de obligación a cargo de Seguros de Vida Suramericana S.A., teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos en el presente recurso, de manera principal o subsidiaria.

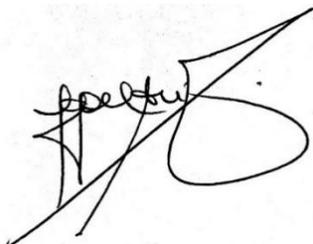
II. Anexos

1. Sentencia de segunda instancia absolutoria, de fecha 28 de marzo de 2022, emitida por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, dentro de la acción de protección al consumidor financiero con radicado 1100131990032019-00239-01, de Luis Ángel Mindiola Martínez vs Seguros de Vida Suramericana S.A., relacionado con una póliza de vida grupo no contributiva tomada por Prodeco en favor de sus trabajadores.
2. Sentencia de tutela de primera instancia, de fecha 26 de abril de 2022, emitida por el Tribunal Superior de Bogotá Sala Civil, M.P. Marco Antonio Álvarez Gómez, en la cual se denegó el amparo solicitado por el Sr. Luis Ángel Mindiola Martínez, y en este sentido, mantuvo incólume la sentencia de segunda instancia emitida por el Juzgado 38 Civil del Circuito (referida en el numeral anterior).
3. Sentencia de tutela de segunda instancia, de fecha 25 de mayo de 2022, emitida por la Corte Suprema de Justicia, M.P. Octavio Augusto Tejeiro Duque, en la cual se confirmó la sentencia de primera instancia, y en este sentido, mantuvo incólume la sentencia emitida por el Juzgado 38 Civil del Circuito dentro de la acción de protección al consumidor financiero (referida en el anexo 1).

III. Notificaciones

1. Las recibiré en la Carrera 13 No. 29-21 Oficina 240– PBX: (+571) 4660134 - Móvil (+57) 3185864291 – rafaelariza@arizaygomez.com y drodriguez@arizaygomez.com

Atentamente,



Rafael Alberto Ariza Vesga
CC. 79.952.462 de Bogotá
T.P. No. 112.914 del C.S. de la J.

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de marzo de dos mil veintidós (2022)

PROCESO N°: 1100131990032019-00239-01
DEMANDANTE: LUIS ÁNGEL MINDOLA MARTÍNEZ
DEMANDADO: SEGUROS DE VIDA SURAMERICANA S.A.

PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR FINANCIERO - SEGUNDA INSTANCIA

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 22 de enero de 2020 por la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia en el asunto de la referencia, conforme lo dispone el artículo 14 del Decreto Legislativo 806 de 2020, previo registro de los siguientes:

ANTECEDENTES

El demandante por conducto del apoderado judicial solicitó: i) declarar contractualmente responsable a la demandada, respecto de las obligaciones del contrato de seguro de vida grupo no contributivo, bajo la cobertura de incapacidad total o permanente, teniendo en cuenta que el señor Mindola Martínez funge como asegurado; y ii) condenar al pago de \$75.795.912,00 más los intereses de mora liquidados desde el 4 de abril de 2018.

Refiere, que la empresa C.I. Prodeco S.A. tomó la póliza de seguro No. 083001004433, en la que el demandante es asegurado en virtud de su relación laboral con la referida empresa desde el 26 de abril de 2010. Sin embargo, se duele que no se le informaron las condiciones del seguro contratado por su empleador.

Expone, que el seguro contratado amparaba los siguientes siniestros: enfermedades graves, vida, invalidez, pérdida o inutilización por enfermedad general o accidente, doble indemnización por muerte accidental y pérdida de capacidad total.

Indica, que el señor Luis Ángel Mindola Martínez fue calificado con pérdida de capacidad laboral equivalente al 60,88%, por la Junta Nacional de Calificación de

Invalidez y la Administradora Colombiana de Pensiones -Colpensiones-, según los dictámenes No.77029029-5020 del 23 de marzo de 2016 y No. 2017233712ff del 30 de agosto de 2018, respectivamente.

Narra, que las entidades encontraron que la fecha de estructuración de la discapacidad fue el 14 de enero de 2016, teniendo un origen de enfermedad común. Las patologías que llevaron dictaminar la pérdida de capacidad son: bursitis del hombro bilateral, episodio depresivo moderado, espondilitis anquilosante; gastritis; hemorroides internas, hipertensión esencial, hipoacusia mixta conductiva y neurosensorial, otros trastornos especificados de los discos intervertebrales, síndrome de túnel del carpo y tinnitus.

Refiere, que el 3 de abril de 2018 su prohijado radicó derecho de petición ante su empleadora -Departamento de Gestión Humana- solicitando su indemnización por invalidez, bajo el amparo de incapacidad total y permanente, al reparar que aquélla figura como tomadora de la póliza de seguro en mientes. Asimismo, diligenció el formulario dispuesto para tal fin.

Recita, que el 20 de abril de 2018 se le informa al señor Mindola Martínez, que su reclamación fue trasladada a la aseguradora demandada, asignándosele el radicado No. 0830099839028; sin embargo, aclara que ello ocurrió después de que su empleador hubiere remitido la documentación al intermediario Willis Towers Corredores de Seguros S.A., pese a ser contrario a su función -artículo 40 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y artículo 1347 del Código de Comercio-.

Detalla, que el 15 de mayo de 2018, luego de 42 días desde la radicación de la reclamación, la misma fue negada, so pretexto de encontrarse una exclusión particular de la póliza para la vigencia del 1 de diciembre de 2015 al 1 del mismo mes del año 2016, puesto que la estructuración de la invalidez data del 14 de enero de 2016. La aseguradora expone que, la pérdida de capacidad laboral que sea consecuencia directa o indirecta de una patología osteo musculares o de trastornos mentales de origen común, no se encuentra asegurada.

Argumenta el apoderado que la exclusión alegada por la entidad aseguradora, no le es oponible a su representado, puesto que fue silenciosa, clandestina y

furtiva, por no haber sido informada en debida forma al asegurado, lo que en su sentir produce una conculca a los derechos de aquel como consumidor financiero.

Exponiendo su idea, comenta que por tratarse de un contrato de adhesión, se exigía un nivel avanzado de información, sin que bastare la inclusión de cláusulas predispuestas, donde se afirma haber informado al consumidor. Se debe facilitar el acercamiento de lo a que se están obligando los extremos del convenio, situación que no aconteció.

En ese orden de ideas, considera que se conculcaron los derechos de su cliente como consumidor financiero, puesto que la información necesaria solo fue suministrada hasta la reclamación.

TRAMITE PROCESAL

Mediante providencia del 25 de marzo de 2019 se admitió la demanda de protección al consumidor financiero, el cual fue notificado personalmente a la demandada el 2 de mayo de 2019; quien presentó escrito de excepciones previas y contestación de la demanda.

La excepción previa de "pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto", fue resuelta de forma adversa el 29 de agosto de 2019.

De otra parte, las excepciones de mérito propuestas fueron: i) prescripción de la acción de protección al consumidor financiero; ii) ausencia de siniestro - aplicación de la ley contractual - exclusión como límite convencional al riesgo asumido por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A.; iii) inexistencia de incumplimiento en el deber de información por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A. -plena validez y eficacia de las condiciones particulares y generales; iv) incumplimiento de los deberes de autoprotección del consumidor financiero a cargo del consumidor financiero; v) inexistencia de conducta alguna violatoria de los derechos del consumidor financiero por parte de Seguros Suramericana S.A.; vi) nulidad relativa del contrato de seguro por declaración reticente o inexacta; vii) caducidad o pérdida del derecho a la suma asegurada por mala fe del demandado en la reclamación o comprobación del derecho al pago del siniestro; viii) inexistencia del siniestro de incapacidad total y

permanente; ix) -subsidiaria- sujeción a los términos, límites, exclusiones y condiciones previstas en la póliza de seguros de vida grupo deudores: límite valor asegurado, definición de amparos y exclusiones; x) el seguro no es fuente de enriquecimiento -enriquecimiento sin justa causa-; y xi) la genérica.

Conforme al criterio de la parte demandada, en el presente asunto operó el fenómeno de la prescripción de la acción de protección al consumidor conforme a los artículos 57 y 58 de la Ley 1480 de 2011, dado que transcurrió un año desde la finalización del contrato de seguro, puesto que al tratarse de una renovación, dicho convenio regía desde el 1º de diciembre de 2015 al 1º del mismo mes del año 2016, por lo que podía demandar hasta el 1º de diciembre de 2017, radicando la demanda por fuera del término el 30 de enero de 2019.

Arguye, que conforme al dictamen de la Junta Nacional de Calificación de Invalidez que calificó al demandante con pérdida de capacidad laboral en un 60,88% de origen común, se consolidó una situación que está por fuera de la cobertura pactada en la vigencia de renovación referida.

Lo anterior, dado que desde el 7 de octubre de 2015, se puso en conocimiento al corredor de seguros, a la empresa tomadora y a los asegurados, incluso al público general a través de su portal web, las condiciones particulares del seguro para la vigencia aplicable, recalando, que se trata de una renovación y no de una prórroga, por lo que se debe entender como un contrato ajeno a las vigencias anteriores, incluyendo a la efectiva para la fecha de ingreso a la póliza por el demandante.

De otra parte, en lo que concierne al derecho de información, la aseguradora comenta que, el demandante debía de tener conocimiento del clausulado que contemplaba la exclusión, puesto que hacía parte de Sintracarbón -sindicato que negocia colectivamente el deber en cabeza de su empleadora de contratar la póliza-. Dicho sindicato, dentro del trámite de negociación colectiva instaló un comité de verificación del seguimiento del pacto.

De otra parte, alude que el demandante al aportar con la demanda el clausulado vigente al momento del siniestro, se puede colegir que tenía pleno conocimiento de los contornos de la cobertura. Aunado a ello, memora que conforme a la ley

y Circular Básica Jurídica de la Superintendencia Financiera de Colombia, no existe la obligación de informar al asegurado, sino al tomador.

Por el contrario, el artículo 6º de la Ley 1328 de 2009 exige un deber de autoprotección en el demandante, mismo que no fue ejecutado en ningún momento, siendo de su resorte buscar la información necesaria frente a las coberturas de las pólizas; situación que no ocurrió con la aseguradora, dado que siempre dio cumplimiento a las normas de protección al consumidor, brindando la información en todo momento, resolviendo en tiempo la reclamación y ajustando su comportamiento al ordenamiento jurídico.

Expone, que el demandante no declaró de forma sincera el verdadero estado del riesgo a la celebración del contrato, pues omitió informar el diagnóstico que padecía en la fecha que firmó la solicitud de seguro No. 492140, haciendo incurrir en error a la aseguradora, dado que en el cuestionario afirmó, no padecer ninguna enfermedad del catálogo, sin embargo; padecía de presión arterial alta y trastornos psíquicos, tal como se colige del dictamen No. 77029029-5020 del 23 de agosto de 2018 expedido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez; debiéndose sancionar tal conducta conforme al artículo 1058 del Código de Comercio.

Itera, que la mala fe del asegurado o del beneficiario conforme al inciso segundo del artículo 1078 del Código de Comercio, hará perder el derecho, lo que implica la caducidad del mismo en otras palabras.

De forma subsidiaria, deprecó que se debe aplicar en caso de que no sean aceptadas sus defensas los límites del valor asegurado para la fecha del siniestro, esto es, un valor de \$69.684.576,00.

Finalmente, comenta que el seguro no puede ser una fuente de enriquecimiento sin justa causa, dado que adelanta una causa laboral por el mismo siniestro, lo que podría generar una doble indemnización.

La parte demandante encontrándose en término, describió el traslado de las excepciones impetradas por su opositora, oponiéndose a las defensas, puesto que en su criterio, no se configura las defensas impetradas, insistiendo en los

argumentos fácticos de sus pretensiones, particularmente en que no fue informada la exclusión que se pretende hacer oponible.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Agotado el procedimiento de rigor, la Delegatura para Funciones Jurisdiccionales de la Superintendencia Financiera de Colombia, en audiencia de instrucción y juzgamiento adelantada el 22 de enero de 2020, profirió sentencia que puso fin a la instancia, oportunidad en la que declaró no probadas las excepciones impetradas por la demandada a excepción de las denominadas: "incumplimiento de los deberes de autoprotección del consumidor financiero a cargo del consumidor financiero" y "subsidiaria- sujeción a los términos, límites, exclusiones y condiciones previstas en la póliza de seguros de vida grupo deudores: límite valor asegurado, definición de amparos y exclusiones"; como consecuencia de ello, declaró a la demandada responsable contractualmente por el incumplimiento del contrato de seguro en Litis, condenándola al pago del valor asegurado por \$69.684.576,00 más los intereses de mora desde el 26 de abril de 2018, con su respectiva condena en costas.

De entrada, concluye que la figura de la prescripción no opera en el caso objeto de estudio, puesto que el término se debe computar desde la salida del demandante de la empresa tomadora, lo cual ocurrió el 24 de diciembre de 2018, que fue cuando efectivamente salió de la cobertura del seguro.

Superada esa primera fase, refiere que no existe discusión sobre la existencia del contrato de seguro, por lo que era del resorte del demandante demostrar el siniestro y la cuantía de aquel; mientras que el demandado, la causal que lo exima del deber de asegurar.

Respecto de las excepciones que orbitan en lo que concierne al deber de información al asegurado, el a quo, expone que del acerbo probatorio recaudado no se demostró que efectivamente se hubiere comunicado las condiciones del contrato de seguro en los términos planteados por la aseguradora, por lo que la exclusión de amparo no le es oponible al trabajador asegurado; incluso, refiere que el apartado pertinente en la declaración de asegurabilidad resulta ilegible, impidiéndose el alcance pretendido por la llamada a juicio, por lo que la relación

debe ser juzgada conforme al clausulado vigente al momento de ingreso a la póliza de seguro.

Aunado a ello, expone que las aseguradoras no se pueden extraer del deber de información, conforme a los derroteros del título primero de la Ley 1328 de 2009 -literal c) art. 7-; artículo 38 de la Ley 153 de 1887; y artículo 871 del Código de Comercio, dicho escenario de protección se incorpora a toda relación donde intervenga una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia. Resalta en ese orden de ideas el principio de debida diligencia -literal a) artículo 3º de la Ley 1328 de 2009-; derechos del consumidor financiero -literal b) artículo 5º ibídem-; y obligación de dar cumplimiento por las entidades vigiladas -literal b) artículo 7º ídem-.

De otra parte, en lo que refiere a las defensas que orbitan frente a la demostración del siniestro, simplemente desarrolla la delegatura que, con el dictamen de calificación de pérdida de capacidad se demostró ampliamente aquel, conforme a la ley contractual; en contraste, memorando lo ya referido, la compañía demandada, no demostró como era de su resorte, la exclusión del amparo. De igual forma el extremo demandante, probó en debida forma la cuantía del valor asegurado, como se desprende de la certificación suministrada por Suramericana Seguros de Vida S.A..

En lo que concierne a las defensas que tienen como sustento la reticencia y mala fe del asegurado, luego de indicar los presupuestos legales para la declaratoria de nulidad relativa en tal sentido, concluye que la misma no opera, puesto que en el plenario no quedo demostrado que el asegurado, hubiere diligenciado la declaración de asegurabilidad omitiendo información sobre su verdadero estado de salud, por el contrario la pasiva, no trajo el convencimiento frente a la existencia de patologías previas al año 2010. Insiste el a quo que, el formato donde se consignó la declaratoria de asegurabilidad es ilegible.

De forma sucinta, frente a la oposición sustentada en la posibilidad de una doble indemnización comenta que, no se aportó una decisión judicial que permita inferir que la demandada, ya fue objeto de condena en los mismos términos a los pretendidos en la actual causa, por lo que no sería atendida.

En lo que respecta, al no acatamiento de los deberes como consumidor que tenía el demandante, indefectiblemente se observa que tal como lo expone la aseguradora, no se honraron; sin embargo, bajo lo dispuesto por el párrafo 1º del artículo 6º de la Ley 1328 de 2009, ello no implica que se pierda el derecho del consumidor, por lo que pese a resultar avante, no tiene la capacidad de enervar las pretensiones.

Finalmente, la última excepción objeto de análisis, fue la planteada de forma subsidiaria en caso de una eventual condena, la misma también fue llamada al éxito sin que enerve las pretensiones, pero si delimitarlas, con la aclaración que la ley contractual aplicable, sería la vigente conforme a las condiciones de ingreso, conforme y no la incluida en el año 2015 y 2016.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con lo resuelto, el apoderado de la parte demandada, impugnó la decisión, para lo cual adujo que el juzgador de primera instancia erró al no declarar la prescripción dentro del asunto, puesto que al no tratarse de una prórroga, sino de una renovación, el vínculo aseguraticio finiquitaba el 1º de diciembre de 2016, teniendo el demandado tiempo para acudir solo hasta el 1º de diciembre de 2017.

Aunado a ello, el a quo en su criterio, incurrió en indebida valoración probatoria, dado que el documento que contiene la declaración de asegurabilidad es completamente legible; incluso, de los demás medios de prueba se concluye que el accionante conocía de los alcances del seguro vigente al momento de estructurarse el siniestro, puesto que era miembro del sindicato que generó la contratación de la póliza -además representaba a los trabajadores en lo pertinente-, y la directora de seguros de su empleadora, demostró que las condiciones eran puestas en conocimiento de los miembros de la empresa.

Insiste en que, el estatuto del consumidor no es aplicable al caso, dado que por los contornos de la empresa contratante, en todo momento existió una negociación de los contenidos del clausulado. Asimismo, que su deber de información solo era predicable de la entidad tomadora del seguro, y no de cada asegurado.

Finalmente, en lo que concierne a la reticencia y mala fe del asegurado, estima que no se valoraron en debida forma las prueba allegadas, puesto que en la historia clínica de Salud Total E.P.S., reporta antecedentes clínicos anteriores a enero de 2010, dado que consultaba por dolor de rodilla y oído, por lo que no declaró su estado real de salud.

Mediante providencia del 22 de enero de 2021, se concedió a la parte demandada el término para sustentar los reparos formulados contra la providencia censurada conforme a los supuestos del artículo 14 del Decreto 806 de 2020.

La parte apelante, dentro del término concedido procedió a sustentar el recurso impetrado, exponiendo de forma más detallada los reparos concretos contra la sentencia de instancia, insistiendo en que se consolidó la prescripción de la acción de protección al consumidor, se demostró la exoneración del deber de pagar el valor asegurado por una exclusión en la cobertura, al no existir el deber de informar el clausulado al asegurado y que el contrato es nulo relativamente, por presentarse reticencia y mala fe por parte del actor al momento de constituir el seguro.

A su turno, en providencia del 13 de agosto de este año, se corrió traslado del escrito de sustentación al no recurrente. La parte no apelante, en contraste, en su escrito se opuso a la prosperidad de las alegaciones de la parte vencida en primera instancia, compartiendo el análisis del caso objeto de estudio que hizo el a quo en general.

CONSIDERACIONES

Ha de partir esta sede judicial por admitir que se está ante una actuación válida, si se tiene en cuenta que no se vislumbra causal con entidad para anular en todo o en parte lo actuado; luego, se torna procedente proferir sentencia toda vez que los llamados presupuestos procesales de competencia, capacidad, representación y demanda en forma, concurren en la presente actuación.

En el presente asunto, debe determinarse: i) si se consolida el fenómeno de la prescripción -como lo plantea el censor-; ii) si existe reticencia o mala fe que

afecte el vínculo asegurático entre las partes; y iii) si la aseguradora probó o no, hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad, puesto que los reparos formulados contra la sentencia de marras se sintetizan en cuestionar ello.

En este punto, es necesario resolver el primer problema jurídico planteado. Tal como expuso el a quo en la providencia que finiquitó la primera instancia, nos encontramos ante una acción de protección al consumidor financiero, puesto que por un extremo está una entidad vigilada por la Superintendencia Financiera de Colombia, y en el otro a un consumidor financiero, a las luces del literal d) del artículo primero de la Ley 1328 de 2009.

Como bien memora la Delegatura, conforme a los artículos 38 de la Ley 153 de 1887 y artículo 871 del Estatuto Mercantil, se incorporan al contrato las leyes vigentes al tiempo de su celebración, por lo que es evidente que el régimen de protección al consumidor financiero, también es aplicable al presente asunto.

De entrada se debe hacer una breve exposición, para concluir que no estamos analizamos el fenómeno de la prescripción, sino el de la caducidad, puesto que el numeral 3º del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, indica refiere que, la demanda respecto de controversias netamente contractuales, se deberá presentar a más tardar dentro del año siguiente a la terminación del contrato.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que:

“por ser la prescripción un fenómeno extintivo basado en el transcurso del tiempo, “ha sido frecuente entender que toda extinción de acciones por esta causa se considera como un fenómeno de prescripción”, al que le son aplicables las “reglas que a ésta gobiernan”. Lo que no pasa de ser una confusión “entre dos órdenes de instituciones jurídicas de características esenciales bien diferenciadas (...). En efecto, al lado de la prescripción liberatoria como medio de extinguir las acciones en juicio se admite desde hace algún tiempo (...) el de la caducidad o término perentorio, el cual puede producir -es verdad- los mismos efectos, pero cuyos fundamentos esenciales, así como su régimen en la actuación positiva del derecho son muy distintos de los que integran aquella figura jurídica” (SC, CSJ. 14 may. 2001. Exp. 6144)

En ese orden de ideas, pese a que para los efectos el fin perseguido sea el mismo, se analizará la caducidad de la acción de protección al consumidor.

Tal como expone el censor, existe diferencia entre una prórroga y una renovación. Sin entrar en mayores consideraciones, el Despacho coincide en tal sentido, puesto que no es lo mismo continuar con las mismas condiciones del contrato - prórroga-, a variar elementos del mismo -renovación-.

De una interpretación ligera se podría concluir que, en el presente asunto operó el fenómeno de la caducidad, puesto que la vigencia del contrato en que ocurrió el presunto siniestro -14 de enero de 2016- finalizaba el 1º de diciembre de 2016, por lo que tenía como término máximo para radicar la demanda el 1º de diciembre de 2017.

No obstante, una interpretación de ese corte, desconocería las circunstancias del asunto, puesto que para acudir, el asegurado, conforme a la ley y a las cláusulas del contrato requería de la existencia de una calificación de pérdida de capacidad laboral, debidamente emitida por la entidad competente.

Conforme a los elementos de prueba recaudados, se tiene por probado que la Junta Nacional de Calificación de Invalidez mediante dictamen No. 77029029-5020 del 23 de agosto de 2018, indicó que el asegurado tiene una pérdida de capacidad laboral equivalente al 60,88% de origen común y con fecha de estructuración el 14 de enero de 2016 (fls. 119 a 125), cual fue comunicado al demandante en misiva fechada el 26 de marzo de 2018, sin que se acreditara en que fecha conoció la experticia.

No se puede pasar por alto que previo a acudir a la protección jurisdiccional de los derechos como consumidor, al amparo del numeral 5º del artículo 58 de la Ley 1480 de 2011, se debe reclamar directamente ante el presunto infractor de las garantías. Así las cosas, luce razonable que el asegurado hubiere iniciado gestiones para tal fin desde el 3 de abril de 2018, obteniendo respuesta negativa 15 de mayo de 2018.

El apelante pierde de vista que, si bien, la fecha de estructuración del siniestro ocurrió el 14 de enero de 2016, lo cierto, es que el asegurado tuvo conocimiento de dicha circunstancia, en gracia de discusión, el 26 de marzo de 2018, por lo que es desde esa fecha que se debe contabilizar el término.

En ese orden de ideas, se debe indicar que el reparo formulado por la entidad no tiene vocación de prosperidad.

Superado lo anterior, se debe partir por indicar que en el presente asunto no se discute, y quedó plenamente probada, la existencia de del contrato de seguro de vida grupo no contributivo -póliza de seguro No. 083001004433- con vigencias anuales sucesivas a partir del 1º de diciembre de 2010 al 1º del mismo mes de 2018, fungiendo como aseguradora la entidad demandada, como asegurado el demandante y como tomadora la empresa C.I. Prodeco S.A..

Para el efecto ténganse en cuenta los hechos de la demanda, su contestación, las comunicaciones de renovación (fls. 21 a 100), las condiciones generales y particulares del seguro -F-02-83-237- (fls. 101 a 118), solicitud de seguro de vida grupo No. 492140 (fls.209 a 210), las condiciones generales y particulares del seguro -F-02-83-282- (fls. 211 a 219), la respuesta negativa a la reclamación (fls. 18 a 19), y los interrogatorios de las partes.

En ese orden de ideas, se encuentra satisfecho el presupuesto procesal de legitimación en la causa para acudir a juicio, tanto por activa como por pasiva.

Por lo anterior, dado que se trata de un contrato de seguro, este se define como aquel en donde una parte denominada asegurado, obtiene la promesa de otro llamado asegurador, para que a cambio de una remuneración o prima, en caso de que se configure un siniestro, este o los beneficiarios reciban una indemnización.

El artículo 1045 del Código de Comercio, determina los elementos esenciales del contrato de seguro, los cuales son: el interés asegurable, el riesgo asegurable, la prima o precio del seguro, y la obligación condicional del asegurador. Dicha norma además establece, que a falta de alguno de estos elementos, el contrato no tendrá efecto, y por tanto es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial.

Igualmente es importante resaltar, qué por tratarse de un contrato bilateral, de acuerdo con el artículo 1496 del Código Civil, las partes contratantes se obligan de manera recíproca generando obligaciones mutuas entre el tomador y la aseguradora.

Por lo anterior, el artículo 1036 del Código de Comercio determina que en caso de presentarse el siniestro objeto del seguro, surge la obligación de la aseguradora, de amparar el riesgo asegurado y para el tomador, la de pagar el valor de la póliza en la forma y términos pactados.

Para el caso en estudio, el señor MINDOLA MARTÍNEZ, sufrió una pérdida de capacidad laboral del 60,88% el 14 de enero de 2019.

Sin embargo, la aseguradora al presentar los reparos contra la sentencia primera instancia, insistió en que dentro del asunto conforme se expuso en el acápite de excepciones propuestas, se presenta la NULIDAD RELATIVA DEL CONTRATO POR RETICENCIA EN LA DECLARACIÓN DEL RIESGO, con fundamento en que según obra en la historia clínica, el asegurado para la fecha de suscripción del contrato presentaba dolores en rodilla y oído, de modo que se configura dicha nulidad, por no haberse declarado el real estado de salud del asegurado.

Sobre este punto es pertinente señalar, que el artículo 1058 del Código de Comercio, establece que al tomador de un seguro, le asiste la obligación de declarar fielmente, todos los hechos o circunstancias que determinan el estado del riesgo que se va a cubrir, constituyéndose ésta en la motivación para contratar, determinando el mismo artículo, que los efectos por la reticencia o la inexactitud en la declaración, o el encubrimiento por culpa de hechos o circunstancias que impliquen agravación objetiva del estado del riesgo, produce la nulidad relativa del contrato de seguro o la modificación de sus condiciones.

Sin embargo, dicho artículo prevé dos circunstancias en las que la inexactitud o reticencia no opera.

En primer lugar, cuando una vez celebrado el contrato, la aseguradora tiene conocimiento de la inexactitud o reticencia que cometió el tomador y guarda silencio, pues se entiende que con esto se configura su aquiescencia, circunstancia que impide que posteriormente alegue la nulidad del acuerdo o por el contrario tome las medidas necesarias para conjurar el error y no esperar hasta que ocurra el siniestro para alegar la reticencia.

En segundo lugar, cuando la entidad aseguradora ha conocido o debió conocer antes del contrato los hechos o circunstancias sobre los vicios de la declaración del tomador, situación que hace que no se pueda alegar la nulidad relativa del contrato pues a pesar del conocimiento de las condiciones reales del riesgo, celebra el contrato, asume el amparo y no hay engaño que se le pueda imputar posteriormente al asegurado.

En igual sentido se predica cuando la aseguradora por su culpa no alcanza a conocer la situación real de los riesgos y vicios de la declaración, debiendo correr con las consecuencias de su falta de diligencia.

Corresponde por tanto verificar si hubo omisión del demandante, en manifestar su estado real de salud, en cuanto a la preexistencia de dolores en rodilla y oído que alega la aseguradora, padecía el asegurado al momento de la celebración del contrato y si por tanto se configura el incumplimiento del convenio y la consecuente nulidad relativa invocada o si por el contrario por la conducta de la aseguradora no se establece tal situación.

Debe adelantarse, que conforme expuso la Delegatura con Funciones Jurisdiccionales, en el presente asunto no se logró demostrar la falencia en la declaración de asegurabilidad que afecte la validez del convenio.

Contrario a lo alegado por el apoderado de la entidad aseguradora, comparte este estrado con el a quo, que el formulario de seguro de vida de consecutivo No.492140, no resulta legible en todos sus acápite, por lo que no se puede determinar de forma fehaciente el alcance de la declaración del asegurado, es decir, verificar cual fue el estado de salud que declaró respecto del cuestionario formulado.

No obstante, en un ejercicio hipotético en el que se partiera del supuesto que, el declarante indicó gozar de buen estado de salud, lo cierto es que, de las historias clínicas allegadas al plenario no se observan antecedentes en el sentido que expuso la aseguradora, por el contrario, con anterioridad a la declaración de asegurabilidad, se observa que los servicios de salud no reportan ninguna patología considerable, que pudiere afectar la relación contractual objeto de estudio.

De otra parte, conforme al mandato constitucional contemplado en el artículo 83 de la Carta Política, la buena fe se presume, siendo del resorte de quien alega la mala fe de su contraparte probarla. Sin mayores consideraciones, no se observa en el plenario medio de prueba que permita tener por desvirtuada la presunción, puesto que el asegurado al momento de realizar la reclamación directa puso en conocimiento de la aseguradora el medio de prueba conducente según la ley contractual para demostrar el siniestro, pese a que con anterioridad existieron otras valoraciones, lo cierto es que la definitiva fue la del mes de marzo de 2018.

Aunado a ello, tal como se puso de presente, la historia clínica no reporta patologías o sucesos médicos que permitan inferir una omisión del asegurable en la oportunidad pertinente, esto es, la declaración de asegurabilidad, por lo que el Despacho no arriba a la conclusión que permite imponer el extremo apelante.

Bajo esas breves consideraciones, al no haber probado la demandada los supuestos facticos de la norma cuyo efectos persigue, se debe concluir que no existe vicio alguno en el convenio que afecte la validez del mismo, por lo que el reparo no tiene la capacidad de enervar el fallo de instancia.

Finalmente, corresponde al estrado entrar a analizar el último de los problemas jurídicos conforme a los reparos impetrados contra la sentencia de primer instancia.

Conforme a los derroteros del artículo 1077 del Código de Comercio, se les exige a las partes en contienda cumplir con una carga específica de la prueba. Al asegurado o beneficiario corresponde demostrar la ocurrencia del siniestros, así como la cuantía de la pérdida según el caso. De otra parte, a la aseguradora deberá demostrar los hechos o circunstancias excluyentes de su responsabilidad.

Para el caso objeto de estudio, se debe indicar que se demostró el siniestro por parte del asegurado, como de la cuantía de aquel. Pues como refirió el estrado de primer grado, la ocurrencia del siniestro se demostró de forma efectiva con el dictamen No. 77029029-5020 del 23 de marzo de 2018 emitido por la Junta Nacional de Calificación de Invalidez. Respecto de la cuantía, sin mayores consideraciones se debe aceptar como prueba la certificación expedida por la entidad aseguradora el 31 de mayo de 2018 (fls. 129 a 131), donde indica que el

valor asegurado para la fecha del hecho generador de reclamación, era de \$69.684.576,00.

El siniestro demostrado al interior del asunto, consintió en la pérdida de capacidad laboral del señor LUIS ANGEL MINDOLA MARTÍNEZ en un 60,88% producto de una enfermedad común y con fecha de estructuración 14 de enero de 2016. Dicha pérdida fue producto de las siguientes patologías: bursitis del hombro bilateral, episodio depresivo moderado, espondilitis anquilosante; gastritis; hemorroides internas, hipertensión esencial, hipoacusia mixta conductiva y neurosensorial, otros trastornos especificados de los discos intervertebrales, síndrome de túnel del carpo y tinnitus

Superado lo anterior, se debe proceder a analizar si la entidad demostró algún hecho o circunstancia que genere la exoneración de su responsabilidad.

En este punto, se debe decantar la disyuntiva propuesta en la Litis, respecto de qué condiciones generales y particulares deben regir la relación contractual, pues de una parte, el extremo demandante indica que son las contenidas en el clausulado distinguido con el consecutivo No. F-02-83-237, mientras que su opositora el No. F-02-83-282 y la informada el 7 de octubre de 2015.

Lo anterior, es de vital relevancia, puesto que el primer compendio el siniestro sufrido por el asegurado encuentra cobertura, mientras que en el segundo caso no.

El demandante se duele a lo largo de su escrito inicial que, la entidad aseguradora incumplió el deber de información, por lo que en caso de existir la exclusión alegada como sustento de la negación de su reclamación directa, la misma le es inoponible, por lo que no se debe tener como un eximente a su deber de responder.

Por el contrario, la entidad comenta que en todo momento se brindó la información necesaria, tanto al asegurado, como a la tomadora del seguro, e incluso a la corredora de seguros que servía de intermediaria.

Para el caso que nos ocupa, y al haber decantado que las leyes 1328 de 2009 y 1480 de 2011 son vinculantes, no existe duda que en cabeza de la entidad vigilada existe un deber de "suministrar información comprensible y publicidad transparente, clara, veraz, oportuna acerca de sus productos y servicios ofrecidos en el mercado" – literal c) artículo 7º Ley 1328 de 2009-.00

Sin embargo, ello no quiere decir que se soslayen las normas que regulan de forma especial la relación comercial, puesto que el numeral 3º del artículo 37 de la Ley 1480 de 2011, impone cuando se trate de contratos de seguro, el deber en cabeza de la entidad aseguradora de entregar de forma anticipada el clausulado, al tomador y no al asegurado, explicándole el contenido de la cobertura, de las exclusiones y de las garantías.

En ese orden de ideas, quedó plenamente demostrado que, por conducto de la corredora de seguros -Willis Colombia Corredores de Seguros S.A.-, se informó de forma efectiva las condiciones de renovación de la póliza de seguro objeto de Litis para la vigencia 1º de diciembre de 2015 al 1º del mismo mes de 2016, tal como se desprende de la documental de 7 de octubre de 2015 (fls. 65 a 74) y de las declaraciones de los testigos Claudia Plata Forero y Kelly Sabrina Nuñez Martínez, representante de la corredora y directora de seguros de C.I. Prodeco S.A., respectivamente.

Así las cosas, al no existir un deber de informar al asegurado de las condiciones del seguro, pero sí al tomador, se debe concluir que la exclusión contenida en las condiciones particulares del contrato de seguro de vida grupo no contributivo plasmadas en la comunicación del 7 de octubre de 2015 y generales del formulario F-02-83-282, son aplicables al caso.

Dicha condición particular que fue introducida con oportunidad de la renovación realizada el 1º de diciembre de 2015, refería que adicional a las contenidas en el clausulado de marras, se adicionará como exclusión la correspondiente a "INVALIDEZ, DESMEMBRACIÓN O INUTILIZACIÓN POR ACCIDENTE O ENFERMEDAD" (...) "la invalidez o pérdidas de capacidad laboral que sean consecuencia directa o indirecta, en todo o en parte, de patologías osteomusculares o de trastornos mentales cuyo origen sea común".

Por tanto verificados los dictámenes de calificación de pérdida de capacidad laboral, se puede establecer que las patologías que dieron lugar a la misma, fueron calificadas de enfermedad de origen común, como también lo informó el demandante en el escrito de demandada.

En ese orden de ideas, quedó demostrada la condición para colegir que hay un eximente de responsabilidad por parte de la aseguradora, puesto que es claro que se había pactado entre aseguradora y tomador, una exclusión del riesgo asegurable, por lo que la situación presentada por el asegurado no tiene la cobertura deseada, siendo claro que no se suplen los presupuestos para declarar el incumplimiento del contrato de seguro y por ende la prosperidad de las pretensiones.

En mérito de lo expuesto, se debe revocar la sentencia del 22 de enero de 2020, declarando prosperas las excepciones denominadas: ausencia de siniestro - aplicación de la ley contractual – exclusión como límite convencional al riesgo asumido por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A.; inexistencia de incumplimiento en el deber de información por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A. -plena validez y eficacia de las condiciones particulares y generales e inexistencia del siniestro de incapacidad total y permanente; y ampliando el espectro de la -subsidiaria- sujeción a los términos, límites, exclusiones y condiciones previstas en la póliza de seguros de vida grupo deudores: límite valor asegurado, definición de amparos y exclusiones; por ende negando las respectivas pretensiones y su consecuente condena en costas.

*Por lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,*

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA el 22 de enero de 2020, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR probadas las excepciones de mérito denominadas: ausencia de siniestro -aplicación de la ley contractual – exclusión como límite convencional al riesgo asumido por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A.; inexistencia de incumplimiento en el deber de información por parte de Seguros de Vida Suramericana S.A. -plena validez y eficacia de las condiciones particulares y generales e inexistencia del siniestro de incapacidad total y permanente; y ampliar el espectro de la -subsidiaria- sujeción a los términos, límites, exclusiones y condiciones previstas en la póliza de seguros de vida grupo deudores: límite valor asegurado, definición de amparos y exclusiones.

TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

CUARTO: CONDENAR en costas a la parte demandante en ambas instancias. **FIJAR** como agencias en derecho la suma de UN (1) salario mínimo legal mensual vigente.

QUINTO: DEVOLVER el expediente a la DELEGATURA PARA FUNCIONES JURISDICCIONALES DE LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA.

NOTIFÍQUESE,

**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

M.T.

Esta providencia se notifica por anotación en estado electrónico
No. **33** hoy **29 de marzo de 2022** a las **8:00 a.m.**

MARIA FERNANDA GIRALDO MOLANO
SECRETARIA

Firmado Por:

Constanza Alicia Pineros Vargas
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 038
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **42109fd20a4f023793e4bfc5c2a3e2df6bc98f368be7bf54baf882b651c5d30b**

Documento generado en 28/03/2022 03:05:01 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL SUPERIOR DE BOGOTÁ D.C. Sala Primera Civil de Decisión

**Magistrado Ponente:
Marco Antonio Álvarez Gómez**

Bogotá D.C., veintiséis (26) de abril de dos mil veintidós (2022)

Se resuelve la solicitud de tutela formulada por Luis Ángel Mindiola Martínez contra el Juzgado 38 Civil del Circuito de la ciudad¹

ANTECEDENTES

1. El señor Mindiola solicitó la protección de su derecho fundamental a un debido proceso, supuestamente vulnerado por el referido juzgado en el marco del proceso de protección al consumidor que promovió contra Seguros de Vida Suramericana S.A., toda vez que en sentencia de 28 de marzo de 2022 revocó la proferida por la Superintendencia Financiera de Colombia, para, en su lugar, negar las pretensiones so pretexto de que la aseguradora no tenía el deber de informar al asegurado las condiciones del seguro – pues esa obligación se predica únicamente respecto al tomador, según el artículo 37 de la Ley 1480 de 2011 -, sin reparar en que esa interpretación no se acompasa con la jurisprudencia, y en que había perdido competencia para conocer del asunto, de conformidad con el artículo 121 del CGP.

Para soportar su reclamo, señaló que, “con ocasión a (sic) la relación laboral que sostuvo con la empresa C.I. Prodeco S.A.”, el 26 de abril de 2010 fue vinculado a la póliza contributiva No. 083001004433 de Seguros de Vida Suramericana S.A., quién no le suministró información sobre las condiciones del contrato, coberturas y exclusiones; que el 23 de marzo de 2016 fue

¹ Discutido y aprobado en sesión de la misma fecha.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

calificado con un 60.88% de pérdida de capacidad laboral por enfermedad común, con fecha de estructuración el 14 de enero de ese año, por lo que, a través de su empleador, pidió la efectividad de la póliza por incapacidad total y permanente, pero fue objetada por la aseguradora el 15 de mayo de 2018, so capa de haberse excluido ese amparo durante la vigencia entre el 1 de diciembre de 2015 y el mismo día y mes de 2016; que dicha aseguradora violó su deber de información, puesto que nunca le dio a conocer dichas exclusiones; que promovió proceso de protección al consumidor ante la Superintendencia Financiera de Colombia, quien concedió las pretensiones en decisión de 22 de enero de 2020, providencia contra la cual la parte demandada interpuso recurso de apelación, como resultado del cual el Juzgado 38 Civil del Circuito de la ciudad profirió sentencia revocatoria el 28 de marzo de 2022, argumentando que la aseguradora no tenía el deber de informarle las condiciones del contrato de seguro al asegurado, sin reparar en que dicho negocio jurídico era de adhesión, que existe una posición dominante por parte de la demandada, y que, en todo caso, había perdido competencia.

2. La jueza accionada y la Superintendencia Financiera, previo recuento de las actuaciones, precisaron que sus decisiones tuvieron sustento legal y probatorio.

Seguros de Vida Suramericana S.A. adujo que la acción de tutela no constituye una instancia adicional.

C.I. Prodeco S.A. alegó su falta de legitimación en la causa.



CONSIDERACIONES

1. Para negar la protección constitucional es necesario recordar, una vez más, que la acción de tutela tiene naturaleza subsidiaria (C. Pol., art. 86), por lo que no puede ser instrumentada como una instancia adicional a la prevista en las leyes procesales para reabrir la discusión sobre un asunto ya resuelto por los jueces accionados, o, con otras palabras, disputar la legalidad de ciertas providencias judiciales soportadas en una determinada valoración de las pruebas y en una específica interpretación de la ley, porque este mecanismo, en línea de principio, no tiene cabida frente a ese tipo de pronunciamientos –salvo que califiquen como vías de hecho, de suyo arbitrarios, caprichosos o antojadizos-, siendo claro que el juez constitucional no puede convertirse en un juzgador paralelo de las decisiones de los demás jueces de la República.

Desde esta perspectiva, bien pronto se advierte que el amparo suplicado no puede prosperar, porque con independencia del criterio que pueda tener el Tribunal sobre el asunto al que se refiere la parte accionante, lo cierto es que a esta Corporación no le es dable, en sede de tutela, dirimir una controversia sobre cuál es la interpretación adecuada de la normas que gobiernan el deber de información en los procesos de protección al consumidor, máxime si con ese designio –relativo a derechos legales- no fue instrumentado el derecho de amparo, vinculado esencialmente a la protección de derechos fundamentales (C. Pol., art. 86 y Dec. 306/92, art. 2).

Pero, además, nótese que la jueza accionada, para decidir del modo en que lo hizo, señaló que revocaría la sentencia apelada por cuanto la aseguradora,



por conducto de Willis Corredores de Seguros S.A., le informó al tomador C.I. Prodeco S.A. la renovación de la póliza de seguro No. 083001004433, para la vigencia comprendida entre el 1º de diciembre de 2015 y el 1º de diciembre de 2016, en virtud de la cual se excluyeron los amparos de invalidez o pérdida de capacidad laboral que sean consecuencia directa o indirecta, en todo o en parte, de patologías osteomusculares o de trastornos mentales cuyo origen fuere común, lo que fue probado con el documento de 7 de octubre de 2015 y las declaraciones de Claudia Plata Forero y Kelly Sabrina Núñez, representante de la corredora y directora del área de seguros de la empresa tomadora, respectivamente, obligación que sólo se predicaba respecto al tomador y no del asegurado y beneficiario, según lo establecido en el artículo 37 de la Ley 1480 de 2011, por lo que, no estando amparado el siniestro, “la situación presentada por el asegurado no tiene la cobertura deseada”².

Por supuesto que, dados esos argumentos, la decisión censurada no se puede tildar de caprichosa o arbitraria, ni se puede sostener que en ella no se valoraron las pruebas, pues la conclusión de la juzgada, compártanse o no, tiene asidero los documentos allegados al proceso y en las normas aplicables al caso concreto.

2. Por estas razones, se negará el amparo suplicado.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá, en Sala Primera Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y

² Doc. 10ExpedienteProtecciónConsumidor, 03CuadernoSegundaInstanciaJuzgado38CC, doc. 20SentenciaSegundaInstancia.

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

por autoridad de la ley, **DENIEGA** el amparo solicitado por el señor Luis Ángel Mindiola Martínez.

Si el presente fallo no fuere impugnado, remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE,

Firmado Por:

Marco Antonio Alvarez Gomez

Magistrado

Sala 006 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ricardo Acosta Buitrago

Magistrado

Sala Civil Despacho 015 Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jesus Emilio Munera Villegas

Magistrado

Sala Civil

Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

República de Colombia



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Civil*

Código de verificación:

43267088fd9702f6315b9b0b4b6a0643cb303a80e30c24f6f0c57459f4582174

Documento generado en 26/04/2022 04:41:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Civil

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

Magistrado ponente

STC6395-2022

Radicación n° 11001-22-03-000-2022-00735-01

(Aprobado en sesión de veinticinco de mayo de dos mil veintidós)

Bogotá, D.C., veinticinco (25) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Se resuelve la impugnación que formuló Luis Ángel Mindola Martínez frente a la sentencia de 26 de abril de 2022, proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en la tutela que aquel instauró al Juzgado Treinta y Ocho Civil del Circuito de la misma ciudad, extensiva a los intervinientes en el proceso de protección del consumir financiero con rad. 2019-00239-01.

ANTECEDENTES

1. El gestor pretende que se deje sin valor ni efecto la providencia, que en sede apelación, revocó el proveído de

primer grado que le fue favorable en el juicio que promovió contra Seguros de Vida Suramericana S.A. y que como consecuencia de ello se ordene al Juzgado del conocimiento profiera un nuevo fallo teniendo en cuenta las normas y la jurisprudencia aplicables al asunto o en su defecto declare la pérdida de competencia.

En sustento, adujo que como consecuencia de su relación laboral con C.I. Prodeco S.A. fue asegurado con la póliza de vida grupo no contributivo desde el 26 de abril de 2010, sin recibir información *«referente a las condiciones del contrato de seguros, coberturas y exclusiones»*; y como fue calificado con invalidez por incapacidad total y permanente del 60.88%, a causa de una enfermedad de origen común que se estructuró el 14 de enero de 2016, reclamó su indemnización que Seguros de Vida Suramericana S.A. quien objetó tras advertir que, a partir del 1° de diciembre de 2015, las exclusiones eran *«la invalidez o pérdidas de capacidad laboral que sean consecuencia directa o indirecta, en todo o en parte, de patologías osteomusculares o de trastornos mentales cuyo origen sea determinado como común»*.

Indica que por lo anterior promovió el litigio referido en líneas anteriores en el que acreditó que la citada exclusión no le era oponible, habida cuenta que por tratarse *«de un contrato de adhesión»* y como consumidor financiero no fue informado del clausulado con la *«especificidad, claridad y oportunidad»* necesarias, sin embargo, el Juez del Circuito convocado, por fuera de los términos del art. 121 del C.G.P.,

revocó la decisión de la Superintendencia Financiera, para en su lugar negar las pretensiones, solo con la «interpretación (...) *exegética*» del canon 37 de la Ley 1480 de 2011.

2. La Juez convocada indicó que su decisión se acompasó con las Leyes 1328 de 2009 y 1480 de 2011, de allí que la aseguradora solo tenía la obligación de informar sobre la cobertura de la póliza y las exclusiones «*al tomador y no al asegurado*»; la otra autoridad convocada memoró las actuaciones que conoció de la controversia criticada y los demás intervinientes se opusieron al presente mecanismo.

3. El *a quo* denegó el amparo tras considerar que la decisión cuestionada «*no se puede tildar de caprichosa o arbitraria, ni se puede sostener que en ella no se valoraron las pruebas, pues la conclusión de la juzgada, compártanse o no, tiene asidero los documentos allegados al proceso y en las normas aplicables al caso concreto*».

4. El actor impugnó la anterior decisión, apoyado en que no se analizó que es un sujeto de especial protección y que con la decisión criticada se pone en vilo su mínimo vital.

CONSIDERACIONES

1. De cara a las quejas expuestas en el escrito de tutela y la impugnación, frente al reproche contra el proveído del Juzgado del Circuito que revocó la decisión de primer grado para en su lugar negar las pretensiones del juicio de protección al consumidor activado por el actor, pronto se

advierte la denegación del resguardo porque esa decisión luce razonable.

Ciertamente, para obrar como lo hizo, en el punto nodal de la providencia, esto es, el análisis del presunto incumplimiento de la aseguradora con el deber de información de las características de la póliza contratada al tomador y en especial al asegurado, la Juez accionada, después de sentar que si bien las Leyes 1328 de 2009 y 1480 de 2011, que rigen la materia, son coincidentes en que es obligación de la entidad vigilada brindar toda el conocimiento necesario sobre sus productos y servicios, advirtió que, ciertamente, respecto de los contratos de seguros, la última de las normas en cita -art. 37-3-, impone dicho compromiso con destino única y exclusivamente *«al tomador y no al asegurado»*, tal como se encontró probado respecto de C.I. Prodeco S.A.; luego *«al no existir un deber de informar al asegurado de las condiciones del seguro, pero si al tomador, se debe concluir que la exclusión contenida en las condiciones particulares del contrato (...), son aplicables al caso»*.

Y siguiendo esa misma línea argumentativa, indicó que como exclusiones adicionales a la póliza contratada, se tenía la condición de invalidez con origen común, de allí que si el dictamen de calificación de pérdida de capacidad laboral del actor, encontró esas especiales especificaciones, coligió que *«hay un eximente de responsabilidad por parte de la aseguradora, puesto que es claro que se había pactado entre aseguradora y tomador, una exclusión del riesgo asegurable, por lo que la situación presentada por el asegurado no tiene la cobertura deseada»*.

Así las cosas, se pone en evidencia que el despacho judicial convocado no transgredió las prerrogativas invocadas por el actor, puesto que realizó una interpretación razonable de las disposiciones del legislador respecto de la acción de protección al consumidor y puntualmente la obligatoriedad de información sobre el contrato de seguro al contratante, excluyendo a la luz de dicho proceso el citado deber frente a los asegurados, lo que torna inviable el ruego en tanto no se puede *«imponer al fallador una determinada interpretación de las normas procesales aplicables al asunto sometido a su estudio o una específica valoración probatoria, a efectos de que su raciocinio coincida con el de las partes»* (STC10939-2021).

De otro lado, de cara la pretensión subsidiaria del accionante, para que se declare la pérdida de competencia del Juzgado para conocer del asunto por el desconocimiento de los términos procesales, igualmente se descarta la procedencia del amparo, pues el gestor no solicitó la nulidad de lo actuado tan pronto tuvo ocurrencia el vencimiento alegado, en los términos de los artículos 121 y 136 del C.G.P., luego no hizo uso adecuado de las herramientas de defensa que tuvo a su alcance debatir ante el juez natural los reparos aquí expuestos¹.

Finalmente, tampoco resulta procedente la tutela como medida transitoria para evitar un perjuicio irremediable al aquí inconforme, pues lo cierto es que, no solo, cuenta con

¹ Ver STC12562-2021

una mesada pensional que garantiza su mínimo vital, sino que no allegó elemento de juicio alguno para demostrarlo, sin que sea suficiente para ello la mera manifestación de su existencia, *«por cuanto que sin la presencia de los supuestos del perjuicio irremediable que la doctrina constitucional reclama para su prosperidad, lo alegado tampoco cumple con las características de gravedad, inminencia y apremio de la intervención del Juez Constitucional»* (CSJ STC793-2021); razones que se estiman suficientes para mantener incólume la providencia impugnada.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley **CONFIRMA** la sentencia de fecha, naturaleza y procedencia conocida.

Infórmese a las partes e intervinientes por el medio más expedito y remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HILDA GONZÁLEZ NEIRA

Presidente de Sala

MARTHA PATRICIA GUZMÁN ÁLVAREZ

AROLDO WILSON QUIROZ MONSALVO

LUIS ALONSO RICO PUERTA

OCTAVIO AUGUSTO TEJEIRO DUQUE

FRANCISCO TERNERA BARRIOS

Firmado electrónicamente por Magistrado(a)(s):

Hilda Gonzalez Neira

Martha Patricia Guzmán Álvarez

Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo

Luis Alonso Rico Puerta

Octavio Augusto Tejeiro Duque

Francisco Ternera Barrios

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: E35B796B5A9C71801094E00EDF006DFFF37C22021864EBD0DF5C6F482755C19A

Documento generado en 2022-05-27