



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA - IVSTITIA ET LITTERAE

AÑO II - No. 51

Santafé de Bogotá, D. C., miércoles 24 de marzo de 1993

EDICION DE 8 PAGINAS

DIRECTORES:

PEDRO PUMAREJO VEGA
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

DIEGO VIVAS TAFUR
SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

CAMARA DE REPRESENTANTES

PONENCIAS

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

al Proyecto de ley número 83 de 1992 Cámara,
"por la cual se dictan normas sobre
competencia desleal".

Señor Presidente
Honorables Representantes
Comisión Primera.

Me permito rendir ponencia para primer debate al proyecto referenciado, cuyo autor es el honorable Representante Armando Estrada Villa.

Antecedente histórico.

Con la victoria de las ideas liberales que sirvieron a la Revolución Francesa, se establecieron patrones económicos basados en postulados filosóficos-políticos que promulgaban la igualdad de los seres humanos como titulares de unas libertades naturales que no podían ser desconocidas por el Estado.

Entre ellas se consagró la libertad de comercio, dentro de unos parámetros en los cuales se buscaba que el Estado no interviniera en la dirección o manejo de la economía, permitiendo que ésta se rigiera por leyes naturales que, al ponerse en movimiento a través del mercado, llevaran a la comunidad a mayores niveles de bienestar.

El Estado asumía así el papel de espectador y vigilante, presto a reprimir cualquier intento de violación de las reglas establecidas, por parte de los participantes en la actividad económica.

Dentro de estos postulados se consideró que la existencia de una libre competencia entre los actores del proceso económico resultaba esencial para el debido funcionamiento de aquél. Para garantizar esa libre competencia se procedió a eliminar aquellos monopolios y privilegios que pudieran distorsionar el mercado alterando su desarrollo normal.

Sin embargo, las realidades sociales demostraron la imposibilidad de obtener los resultados esperados con un Estado cuya función en materia económica fuera de la mero gendarme. Era necesario expedir normas que re-

primieran las tendencias y conductas especulativas y de acaparamiento que lograron desarrollarse al amparo de la libertad de comercio.

Ello a su vez dio paso a nuevos planteamientos académicos sobre el papel del Estado en la dirección y control de la economía, que revaluando los principios de la llamada economía clásica, poco a poco fueron hallando eco en los desarrollos legislativos que en los albores del presente siglo introdujeron los modernos conceptos del intervencionismo estatal.

Ahora bien, respecto al tema específico de la competencia desleal, la primera regulación encaminada directamente a su represión puede encontrarse en Inglaterra durante el Siglo XVIII. No obstante es posible ubicar como antecedentes remotos de formas indirectas de represión, al sistema de los privilegios reales, instituidos particularmente en relación con las obras impresas y que de alguna manera constituyeron el punto de partida del monopolio, protegiendo de paso el régimen monárquico a través de una censura previa contra la difusión de ideas que cuestionaran el *statu quo*, y disciplinando la naciente industria tipográfica al impedir la libre concurrencia y, por ende, la competencia desleal.

En Inglaterra, con fundamento en el derecho de los perjuicios (law of torts) se solucionaron los primeros problemas concretos de competencia desleal, mientras que en Francia los jueces acudían, para proteger a las víctimas de las formas desleales de competencia, al artículo 1382 del Código Civil que consagra el principio general de la responsabilidad civil extracontractual.

En Alemania, Portugal, Austria y otros países se expidió legislación especial sobre las prácticas de competencia desleal. Alemania enlistó taxativamente el conjunto de los actos considerados ilegales, dando origen con ello al llamado método formalista, merced al cual bastaba cotejar un acto con la enumeración legal para saber si era o no considerado como de competencia desleal.

La disparidad de legislaciones europeas sobre la materia llevó a la Convención de Pa-

ris de 1883 en la cual se creó la Unión de Estados para la Protección de la Propiedad Industrial.

En la revisión de Bruselas se estableció una disposición específicamente referente a la competencia desleal, mediante la adición del artículo 10 bis, que impuso a los Estados miembros la obligación de asegurar a los nacionales de cualquiera de los países que integran la Unión el mismo tratamiento que reciban sus propios ciudadanos. En la revisión de Washington se precisó mejor el contenido de la obligación expresando enfáticamente que cada miembro de la Unión debe asegurar a los demás una protección efectiva contra la competencia desleal.

La competencia desleal.

Cuando se pretende regular, como en el caso del presente proyecto de ley, la materia de la competencia desleal, es necesario ubicarse en términos del sentido jurídico que la expresión "competencia" adquiere, para entender que ella debe evaluarse desde la perspectiva de la libertad de conclusión del negocio jurídico, como manifestación de la autonomía privada. Merced a esta libertad el particular puede decidir autónomamente en qué momento, con quién y dentro de qué condiciones se vincula mediante la realización de un negocio.

El actor dentro del mercado que, para utilizar la terminología del proyecto, desarrolla la prestación mercantil, busca naturalmente influir sobre la libertad de conclusión del negocio jurídico, mediante actos encaminados a provocar desplazamiento de la clientela en favor suyo, con lo cual tiene lugar el tipo de competencia que interesa al derecho. Sin embargo, cuando los agentes intervienen para intentar manejar el mercado en beneficio suyo es necesaria la intervención del Legislador a efectos de establecer un control.

Debe entenderse que al igual que la libertad de comercio y de iniciativa privada no pueden ser absolutas, tampoco puede serlo la de poner en práctica toda clase de mecanismos competitivos, pues ello da lugar a excesos que ocasionan perjuicios tanto a los particulares como

a la comunidad. En efecto, el Legislador se enfrenta al reto de proteger a los consumidores, a las empresas y a personas que toman parte en el mercado, y de crear un clima apropiado para que la competencia subsista y se desarrolle, para lo cual es menester establecer políticas antimonopolistas o represivas de prácticas que establezcan barreras al ingreso de nuevos competidores.

Ahora bien, esta competencia debe adelantarse dentro de precisos postulados de honestidad, rectitud y sana lucha, a efectos de que se establezca un ambiente idóneo de emulación de esfuerzos y se cumpla ese fin deseable en el accionar de los diferentes agentes en el mercado; el beneficio de los participantes con sus prestaciones mercantiles, pero también el de los consumidores y la colectividad en general.

Esta realidad ha sido comprendida a nivel internacional, como se anotó atrás, y a nivel interno desde hace varios años. En efecto, es posible encontrar en el derecho positivo colombiano diversas disposiciones sobre la competencia desleal, como lo ha sido la Ley 31 del 28 de febrero de 1925, que en su artículo 65 se ocupaba de definir la competencia desleal pero limitándola a dos modalidades: el empleo de medios de confusión y las prácticas denigradoras del rival.

Planteaba la represión de los actos de competencia desleal a través de la correspondiente acción de indemnización de perjuicios, que se intentaba ante los jueces competentes por la vía ordinaria.

Posteriormente la Ley 59 del 25 de marzo de 1936, mediante la cual el Congreso colombiano aprobó la Convención General Interamericana de Protección Mercarica y Comercial, se ocupó de la materia estableciendo que los Estados contratantes se obligaban a conceder protección bajo el principio del trato nacional, respecto de la represión de la competencia desleal, entre otros aspectos. El Capítulo 4 de la citada convención enlistó diversos actos constitutivos de competencia desleal, si bien lo hizo dentro de una sola de las modalidades conocidas por la doctrina: la utilización de medios de confusión.

La Ley 155 de 1959, mediante la cual se dictaron algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas, también definió la competencia desleal y enumeró los actos considerados constitutivos de competencia desleal. De igual forma, el Decreto 3236 de diciembre 10 de 1962, al reglamentar la Ley 155 de 1959 amplió el espectro de los actos típicos de esta forma de competencia.

Las dos últimas regulaciones constituyeron efectivamente un avance al considerar situaciones nuevas como la desorganización interna de una empresa rival, la difusión de sus secretos, la desorganización general del mercado, etc. Se destaca también la desaparición de la exigencia de dolo, que contemplaba la Ley 31 de 1925, para adoptar el criterio de los actos "contrarios a la buena fe comercial" asunto que debía calificar el juez en cada caso.

La legislación actualmente vigente, se encuentra en el Código de Comercio (Decreto 410 de 1971), que no definió lo que debe entenderse por competencia desleal, limitándose en el Libro I, Título V, a formular una serie de actos que la constituyen (artículo 75); a establecer la indemnización por el daño y el funcionario competente para conocer el litigio (artículo 76) y, finalmente, a prohibir ciertas propagandas comerciales, establecer presunciones de competencia desleal y precisar al funcionario que conoce de estas infracciones (artículo 77).

Debe anotarse que el inciso final del artículo 77 del Decreto 410 de 1971, fue declarado inexecutable por la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de julio 10 de 1986.

El tratamiento legislativo del Decreto 410 de 1971 no ha estado exento de críticas por establecer como elemento de la competencia el que los actos mediante los cuales ella se realiza sean contrarios "a las costumbres mercantiles", criterio que se desprende de los numerales 4 y 9 del artículo 75. No obstante, este criterio tendría a su favor la posibilidad de probar la costumbre mercantil, consignada en las disposiciones generales del título preliminar del Código de Comercio, facilitando la adecuación típica de determinados comportamientos como constitutivos o no de competencia desleal.

Así mismo, algunos han cuestionado el haber dejado de lado la concepción de la figura de la competencia desleal estructurada sobre amplios patrones éticos, que permitían introducir al campo de los negocios valores de orden moral que con frecuencia olvidan las personas dedicadas a la actividad comercial.

El anterior panorama legislativo se desarrolló dentro de los parámetros consignados en la Constitución de 1886 respecto de: la obligación de las autoridades de proteger las vidas, honra y bienes de las personas residentes en Colombia y la de velar por el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (artículo 16); las restricciones o limitaciones impuestas por el orden jurídico a partir de la misma Constitución a la libertad de empresa y a la competencia para asegurar la prevalencia del bien público o social sobre el interés individual o particular (artículo 30); la dirección general de la economía por parte del Estado, cuyo ejercicio también implica con frecuencia el establecimiento de restricciones a la libertad individual (artículo 32).

En la Carta Política de 1991, las nuevas realidades constitucionales conforme a las cuales se desarrolla la actividad económica del país, permiten observar desde el preámbulo la intención reguladora de un orden económico y social justo, que pretende alcanzarse dentro del marco de un Estado Social de Derecho fundado, entre otros valores, en la prevalencia del interés general (artículo 1º).

Diversos principios constitucionales acuden a la consecución de los fines establecidos en la Carta, entre los cuales cabe destacar, como acertadamente lo menciona el autor del proyecto de ley, la libertad de profesión y oficio, debidamente inspeccionada y vigilada en su ejercicio por parte de las autoridades competentes (artículo 26); la libertad de asociarse para el desarrollo de distintas actividades (artículo 38); la libre actividad económica e iniciativa privada, ejercidas dentro de los límites del bien común y, particularmente la libre competencia económica como un derecho de todos que supone responsabilidades (artículo 333); la dirección general de la economía a cargo del Estado (artículo 334); y de la economía a cargo del Estado (artículo 334 y la imposibilidad de establecer monopolios, salvo como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de ley (artículo 336).

Podrían adicionarse también las disposiciones de los artículos 78, referente a los derechos de las organizaciones de consumidores y usuarios, y 95, numeral 1º, relativo al deber de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios (el derecho a la competencia es tan solo un ejemplo), para completar el panorama que a nivel constitucional debe atenderse para la consideración de la temática de la competencia desleal.

Ahora bien, la oportunidad que el Congreso de la República tiene para legislar sobre competencia desleal, debe entenderse dentro de las circunstancias actuales de la economía nacional y las realidades internacionales a nivel del comercio. El establecimiento de un régimen apropiado para la libre competencia, al interior del cual la temática de la competencia desleal se destaca, resulta clave para

garantizar un ambiente adecuado en el cual los agentes económicos puedan desarrollar su actividad y fortalecerse, máxime en la situación de internacionalización de la economía y apertura económica a la que el Gobierno del Presidente Gaviria ha dirigido al país.

Por lo demás, ese régimen de competencia idóneo resulta un elemento clave para llevar a buen término los procesos de integración económica que el país adelanta con otras naciones; el desarrollo de empresas competitivas en un ambiente de libre competencia, es necesario para poder hacerle frente a los productores externos en la actual coyuntura.

Esa idoneidad en buena parte se deriva de un tratamiento armónico que presente a los actores económicos reglas de juego claras y que, respecto del derecho de la competencia, aparece como elemento esencial dada la íntima relación que la disciplina de la competencia desleal tiene con otras materias que también forman parte del derecho de la competencia, como son el control y regulación de las prácticas restrictivas de la competencia (también llamado derecho antimonopolístico), las normas sobre protección al consumidor, el derecho antidumping, las marcas, patentes y registros, etc.

Consientes de las diversas aristas que contiene el tema del derecho de la competencia, el hilo conductor de la presente ponencia atiende a la delimitación del campo de la competencia desleal, con el objeto de evitar las regulaciones que puedan resultar contradictorias, confusas o signifiquen duplicidad normativa. Por ello esta ponencia se permitirá introducir algunas modificaciones al proyecto de ley presentado por el honorable Representante Armando Estrada Villa, con el ánimo de someter a la consideración de la Comisión Primera inquietudes en procura de enriquecer la iniciativa parlamentaria.

Análisis del proyecto.

El artículo 1º parece referir la protección de la competencia solamente a la prohibición de los actos desleales que contra ella atacan, lo que deja por fuera la consideración de otras conductas anticompetitivas, diferentes a las llamadas de competencia desleal, tales como el abuso de la posición dominante, las fusiones o adquisiciones por razones distintas a la eficiencia, la repartición de mercados, la negativa a vender, etc., cuya regulación también procura la protección de la libre competencia.

Se propone el siguiente texto para el artículo 1º:

"Sin perjuicio de otras formas de protección, la presente ley tiene por objeto garantizar la libre competencia económica mediante la prohibición de los actos y conductas de competencia desleal, para beneficio de todos los que participan en el mercado".

El inciso primero del artículo 3º puede modificarse en su redacción para hacerlo más general.

Se propone el siguiente texto para el inciso primero del artículo 3º:

"Esta ley será de aplicación a los comerciantes y a cualquiera otros participantes en el mercado".

El artículo 6º podría concretarse manifestando los principios con base en los cuales debe realizarse la interpretación de los preceptos de la ley, particularmente aquellos principios que contempla la Constitución Política de 1991.

Se propone el siguiente texto para el artículo 6º:

"Los preceptos de esta ley deberán ser interpretados de acuerdo con los principios constitucionales de actividad económica e iniciativa privada libres dentro de los límites del bien común, y competencia económica libre pero responsable".

El artículo 7º recoge los elementos del artículo 10 de la Ley 155 de 1959, para estructurar la segunda parte de una cláusula general que sirva para calificar o evaluar la deslealtad de un acto de competencia teniendo en cuenta el criterio de obrar con buena fe comercial y dentro del normal y honrado desenvolvimiento de los negocios. Si bien una cláusula general resulta útil para la efectiva represión de las siempre cambiantes manifestaciones y modalidades de la competencia desleal, esa efectividad pudiera verse disminuida por el empleo de conceptos subjetivos (la mala fe en el comportamiento, el normal y honrado desenvolvimiento de actividades) cuya prueba se dificulta para el afectado.

En igual sentido, el poner en peligro "de manera significativa" la libertad de decisión del comprador o consumidor o el funcionamiento concurrencial del mercado, parece un criterio difícil de establecer y de probar, lo que hace más gravosa la situación del perjudicado con la conducta o acto, e implica una merma en la efectiva aplicación de la ley.

Si desconocer la buena intención de la norma, resultaría más apropiado establecer como criterio el que el acto o comportamiento sea contrario a las prácticas corrientes que observa la comunidad en un instante del tiempo, esto es, a las costumbres mercantiles. Ello es así por cuanto la costumbre mercantil no sólo tiene la misma autoridad que la ley comercial, sino que existen claras reglas para probarla; permite entonces, una mayor seguridad fundada en un criterio más objetivo.

Ahora bien, en la medida que el artículo en comento, con un sano criterio incluyó las actividades industriales, mercantiles, artesanales o agrícolas, como aquellas que pueden desarrollarse en el mercado, y considerando que el Código de Comercio contempla la actividad industrial como mercantil, pero expresamente dispone que la actividad agrícola y la prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales (esta última no mencionada en el proyecto de ley) no son mercantiles, debería elaborarse una fórmula comprensiva de las diversas actividades y empresas que pueden verse afectadas por el fenómeno de la competencia desleal.

Se propone el siguiente texto para el artículo 7º:

"Los participantes en el mercado deben observar en sus actuaciones un comportamiento acorde con las exigencias de la buena fe comercial.

Se considera desleal todo acto o comportamiento realizado en desarrollo de las diferentes actividades de producción y/o comercialización de bienes y prestación de servicios, contrario a la costumbre mercantil y encaminado a afectar o que afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor o el funcionamiento concurrencial del mercado".

En el artículo 8º es recomendable utilizar la expresión "costumbre mercantil" que emplea el Código de Comercio, para una mayor claridad en el manejo de los términos.

Se propone el siguiente texto para el artículo 8º:

"Se considera desleal todo acto o comportamiento, en beneficio propio o ajeno, encaminado a desviar a la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contrario a la costumbre mercantil".

En el artículo 9º la redacción no permite establecer con claridad si la conducta de competencia desleal se tipifica al producirse la efectiva desorganización interna, o se tipifica además el acto o comportamiento dirigido a esa desorganización aunque no haya generado un resultado. La expresión "resulte idóneo" parecería significar que se exige la efectiva desorganización interna, pero no es diáfana la redacción. Considerando que la expresión "dirigido a" que utiliza el actual Có-

digo de Comercio permite la tipificación del acto o comportamiento independientemente de que logre el resultado, y que dentro de las acciones que el proyecto de ley contempla contra los actos de competencia desleal, está la de cesación del acto, el texto debe modificarse.

Se propone el siguiente texto para el artículo 9º:

"Se considera desleal todo acto o comportamiento dirigido a desorganizar o que desorganice internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos".

En el artículo 10 es recomendable modificar la expresión "resulte idóneo", por las razones anotadas en el punto anterior. En el inciso 2º surge la inquietud sobre la vaguedad de la disposición, basada en el simple riesgo de confusión, que puede constituir un obstáculo para las iniciativas de los empresarios, lo cual no es objeto de la ley sobre competencia desleal. A este respecto debe anotarse que todo acto empresarial es riesgoso pero no es necesariamente dañino.

Se propone el siguiente texto para el artículo 10:

"Se considera desleal todo acto o comportamiento dirigido a crear o que cree confusión con la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno".

En el artículo 11 la redacción es vaga, pues no señala respecto a qué se induce en error.

Se propone el siguiente texto para el artículo 11:

"Se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que, por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza, respecto de la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos".

En el artículo 15 no se entiende cuáles son los derechos de exclusiva sobre las prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales ajenas. Es recomendable aclararlo pues este inciso primero establece un principio general que informa toda la norma.

En el inciso segundo la expresión "ser idónea para generar confusión" no es precisa.

Se propone el siguiente texto para el inciso 2º del artículo 15:

"No obstante, la imitación exacta y minuciosa de prestaciones de un tercero se calificará desleal cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena".

En el artículo 16 se califica como desleal el empleo de signos distintivos ajenos. Como quiera que existen normas aplicables a los signos distintivos, entendiéndose por tales a las marcas comerciales, los lemas comerciales, las enseñanzas comerciales y los nombres comerciales, como por ejemplo la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y el Código Penal, en cuanto a los derechos exclusivos que se confieren al titular, y a las acciones que puede ejercer en defensa de sus intereses, es recomendable señalar en el artículo en comento que la consideración del empleo de signos distintivos ajenos como actos de competencia desleal, se entiende sin perjuicio de las demás disposiciones legales vigentes sobre la materia.

En la medida que el afectado por el acto de competencia desleal (en el caso particular el empleo no autorizado de signos distintivos ajenos) puede ejercer las acciones que el proyecto de ley contempla en el artículo 22, también considera la ponencia que continúa disfrutando de las posibilidades que otras disposiciones legales otorgan para defender sus derechos, en casos que no constituyan competencia desleal. En particular el artículo 91 de la Decisión 313 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, con respecto a las marcas, dispone que del registro de aquéllas confiere al titular el derecho de actuar contra terceros

que sin su consentimiento realicen determinados actos de utilización de la marca.

De análoga manera el artículo 236 del Código Penal tipifica el delito de usurpación de marcas, y esa acción penal es un mecanismo importante de defensa.

Se propone el siguiente texto para el inciso 2º del artículo 16:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal y en las normas sobre la materia expedidas en desarrollo de acuerdos de integración económica con otros estados, se considera desleal el empleo sin autorización de signos distintivos ajenos, o de denominaciones de origen falsas o engañosas aunque estén acompañadas de la indicación acerca de la verdadera procedencia del producto o de expresiones tales como "modelo", "sistema", "tipo", "clase", "género", "manera", "imitación" y "similares".

En el artículo 17, la redacción del inciso tercero puede modificarse con respecto a la expresión "persecución de las violaciones".

Se propone el siguiente texto para el inciso 3º del artículo 17:

"La procedencia de las acciones por la violación de secretos contemplada en este artículo, no precisa de la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 2º".

En el artículo 19, la inquietante y general redacción del inciso segundo parece ir en contra de la voluntad del autor del proyecto, manifestada en la exposición de motivos en el sentido de que la generosa tipificación de los actos concretos de competencia desleal permitirá dotar de mayor certeza a la disciplina, y de que se ha tratado de hacer tipificaciones muy restrictivas.

Se propone la siguiente redacción para el artículo 19:

"Se considera desleal la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva adquirida frente a los competidores mediante la infracción de una norma jurídica. La ventaja ha de ser significativa".

El artículo 20 que regula el tratamiento discriminatorio del comprador o consumidor en materia de precios y demás condiciones de venta, y otras prácticas discriminatorias, incluida la negativa a contratar, debe ser materia de un régimen sobre control y regulación de prácticas restrictivas de la competencia y no de un estatuto sobre competencia desleal.

En el proyecto de ley por la cual se promueve la libre competencia, que el Gobierno Nacional elabora en la actualidad para presentar a consideración del Congreso de la República próximamente, tales prácticas se incluyen ya sea como actos contrarios a la libre competencia, ora como actos que constituyen abuso de la posición dominante, materias estas que, se reitera, pertenecen al campo del derecho antimonopolístico, que a su vez es una de las diversas disciplinas que junto con la competencia desleal integran el Derecho de la Competencia.

Se propone excluir del proyecto el artículo 20.

En el artículo 21 la redacción del literal d) puede mejorarse.

Se propone el siguiente texto para el literal d) del artículo 21:

"Cuando ponga en grave peligro la existencia de la competencia de un determinado mercado".

En el artículo 22, que trata de las acciones, el numeral 5 debería utilizar la expresión "acción de indemnización de perjuicios", que es la empleada generalmente por la doctrina y el Código Civil (artículos 1613, 1615 y otros).

Se recomienda el siguiente texto para el numeral 5 del artículo 22:

"Acción de indemnización de los perjuicios causados por el acto si ha intervenido dolo o culpa del agente. El resarcimiento podrá incluir la publicación de la sentencia".

La existencia de la acción de enriquecimiento sin causa genera serias dudas, considerando que la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia manifiestan que uno de los presupuestos para que proceda la acción del enriquecimiento sin causa o **actio in rem verso** es que el demandante no pueda obtener la reparación por otra vía, porque la acción de **in rem verso** tiene un carácter esencialmente subsidiario (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación en lo Civil, Bogotá, sentencias de noviembre 19 de 1936 y agosto 31 de 1938).

En el caso de los actos de competencia desleal no podría afirmarse que el actor o eventual enriquecedor carezca de acción originada en un acto jurídico o en la comisión de un hecho ilícito, esto es, que el actor no tenga una acción diferente para obtener satisfacción, pues el mismo proyecto de ley señala una serie de alternativas, entre ellas la acción de indemnización de perjuicios, que harían impropcedente en la práctica la acción de enriquecimiento sin causa.

Se propone excluir del proyecto el numeral 6º del artículo 22 y el inciso 2º del artículo 23.

Con respecto al artículo 26 procede el siguiente comentario: El Código de Procedimiento Civil. (Decreto 2282 de 1989) en el artículo 397 dispone que los asuntos de menor cuantía se decidirán por el trámite del proceso abreviado. El proyecto de ley indica en el artículo 26 que los procesos en materia de competencia desleal se tramitarán en todo caso con arreglo a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Civil para los juicios de menor cuantía; ello llevaría a la conclusión de que a los procesos sobre competencia desleal se les aplican las disposiciones del proceso abreviado. No obstante, cuando con ocasión del acto de competencia desleal resultan los consumidores directamente afectados, surge la inquietud sobre las disposiciones que deben aplicarse para su protección, porque el artículo 427, numeral 13 del Código de Procedimiento Civil, indica que se tramitarán en proceso verbal los asuntos de protección al consumidor de que trata el Decreto 3466 de 1982 (Estatuto de Protección al Consumidor) debiéndose tener en cuenta las disposiciones especiales que dicho decreto consagra.

Si ello es así, no todos los procesos en materia de competencia desleal se tramitarían con arreglo a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Civil, para los juicios de menor cuantía, entendiéndose con esto la observancia del proceso abreviado.

Se propone el siguiente texto para el artículo 26:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en las normas legales respecto de los asuntos de protección al consumidor, los procesos en materia de competencia desleal se tramitarán con arreglo a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Civil para los procesos abreviados y serán competentes para su conocimiento los jueces especializados en derecho comercial creados por el Decreto 2273 de 1989 y en donde éstos no existen conocerán de los procesos los jueces civiles".

Como quiera que una de las mayores preocupaciones y críticas en torno al régimen vigente en materia de competencia desleal radica en la ausencia de una instancia en sede administrativa para conocer, investigar y sancionar las conductas y actos constitutivos de competencia desleal, es necesario conceder a los participantes en el mercado la posibilidad de acceder a un mecanismo rápido y eficaz que proteja sus intereses legítimos, sin perjuicio de las acciones legales pertinentes ante la Rama Judicial.

En tal sentido resulta oportuna la creación en el Decreto 2153 de 1992, por medio del cual se reestructuró la Superintendencia de Industria y Comercio, de las dependencias y fun-

ciones necesarias para velar por la observancia de las normas sobre promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, con el objeto de dar cumplimiento al postulado de la libre pero responsable competencia económica.

Es claro que un eficaz régimen de competencia desleal mediante el cual se prevengan o sancionen las actividades constitutivas de tal comportamiento perturbador, contribuye en buena medida a promover una competencia económica libre de distorsiones y en la cual los diferentes agentes económicos puedan desarrollar sus funciones conforme a los principios de la Carta Política.

Por lo anterior se propone introducir el siguiente capítulo al proyecto de ley objeto de esta ponencia:

CAPITULO V

Disposiciones complementarias.

"Artículo ... Es función de la Superintendencia de Industria y Comercio velar por la observancia de las disposiciones sobre competencia desleal, con el objeto de promover la libre competencia económica.

Para tal efecto adelantará las investigaciones necesarias, adoptará las medidas preventivas para impedir los actos de competencia desleal e impondrá las sanciones pertinentes por violación de las normas sobre competencia desleal, así como por la inobservancia de las instrucciones que en desarrollo de esta función imparta la Superintendencia".

"Artículo ... Corresponde al Superintendente de Industria y Comercio vigilar el cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal; ordenar las medidas necesarias con el fin de evitar o suspender la realización de actos o conductas de competencia desleal; ordenar, de oficio o por solicitud de un tercero, la investigación pertinente cuando se presenten actividades de competencia desleal; imponer sanciones pecuniarias por la violación de las normas de competencia desleal".

"Artículo ... Es función del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia adelantar las investigaciones tendientes a establecer la infracción a las disposiciones sobre competencia desleal, para lo cual contará con el apoyo de la División de Promoción de la Competencia".

"Artículo ... Para determinar si existe una infracción a las normas de competencia desleal, la Superintendencia de Industria y Comercio deberá iniciar actuación de oficio o por solicitud de un tercero y adelantar una averiguación preliminar para establecer si es necesario realizar una investigación.

Cuando se ordene abrir una investigación, se notificará personalmente al investigado para que solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer. Durante la investigación se practicarán las pruebas solicitadas y las que el funcionario competente considere procedentes.

Instruida la investigación se presentará al Superintendente un informe motivado respecto de si ha habido una infracción. De dicho informe se correrá traslado al investigado.

Durante el curso de la investigación, el Superintendente de Industria y Comercio podrá ordenar la clausura de la investigación cuando a su juicio el presunto infractor brinde garantías suficientes de que suspenderá o modificará la conducta por la cual se le investiga.

En lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Contencioso Administrativo".

En el artículo 35 del proyecto, además de la derogatoria del artículo 76 del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio), procede la del artículo 75, por cuanto las conductas en él contenidas las contempla el proyecto de ley, que además incluye otras no previstas en el Código de Comercio.

La disposición del artículo 2033 del Decreto 410 de 1971, en el sentido de que el Código de Comercio regula íntegramente las materias contempladas en él (dentro de las cuales está la de competencia desleal) y por ende quedan derogados el Código de Comercio Terrestre y el Código de Comercio Marítimo adoptados por la Ley 57 de 1987, con todas las leyes y decretos complementarios o reformativos que versen sobre las mismas materias, parece eximir de la obligación de pronunciarse sobre la vigencia de las normas sobre competencia desleal incluidas de manera inconveniente en un régimen sobre prácticas comerciales restrictivas como es la Ley 155 de 1959.

Se propone el siguiente texto para el artículo 35:

"La presente ley rige a partir de su promulgación, deroga los artículos 75 y 76 del Decreto 410 de 1971 y demás disposiciones que le sean contrarias".

Teniendo en cuenta los comentarios y razonamientos expuestos, me permito proponer:

"Dése primer debate al Proyecto de ley número 83 de 1992 Cámara, con las modificaciones propuestas".

Viviane Morales Hoyos,
Representante a la Cámara.

PLIEGO DE MODIFICACIONES

al Proyecto de ley número 83 de 1992 Cámara, "por la cual se dictan normas sobre competencia desleal".

Título del proyecto.

"Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal".

CAPITULO I

Disposiciones generales.

Artículo 1º **Objeto.** Sin perjuicio de otras formas de protección, la presente ley tiene por objeto garantizar la libre competencia económica mediante la prohibición de los actos y conductas de competencia desleal, para beneficio de todos los que participan en el mercado.

Artículo 2º Igual al texto del proyecto.

Artículo 3º

Inciso primero. **Ambito subjetivo de aplicación.** Esta ley será de aplicación a los comerciantes y a cualesquiera otros participantes en el mercado.

Inciso segundo. Igual al texto del proyecto.

Artículo 4º Igual al texto del proyecto.

Artículo 5º Igual al texto del proyecto.

Artículo 6º **Interpretación.** Los preceptos de esta ley deberán ser interpretados de acuerdo con los principios constitucionales de actividad económica e iniciativa privada libres dentro de los límites del bien común, y competencia económica libre pero responsable.

CAPITULO II

Actos de competencia desleal.

Artículo 7º **Clausula general.** Los participantes en el mercado deben observar en sus actuaciones un comportamiento acorde con las exigencias de la buena fe comercial.

Se considera desleal todo acto o comportamiento realizado en desarrollo de las diferentes actividades de producción y/o comercialización de bienes y prestación de servicios, contrario a la costumbre mercantil y encaminado a afectar o que afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor o el funcionamiento concurrencial del mercado.

Artículo 8º **Actos de desviación de la clientela.** Se considera desleal todo acto o comportamiento en beneficio propio o ajeno encaminado a desviar la clientela de la actividad, prestaciones mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contrario a la costumbre mercantil.

Artículo 9º **Actos de desorganización.** Se considera desleal todo acto o comportamiento dirigido a desorganizar o que desorganice internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Artículo 10. **Actos de confusión.** Se considera desleal todo acto o comportamiento dirigido a crear o que cree confusión con la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Artículo 11. **Acto de engaño.** Se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que, por las circunstancias en que tenga lugar, sea susceptible de inducir a error a las personas a las que se dirige o alcanza, respecto de la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.

Artículo 12. Igual al texto del proyecto.

Artículo 13. Igual al texto del proyecto.

Artículo 14. Igual al texto del proyecto.

Artículo 15.

Inciso primero. Igual al texto del proyecto.

Inciso segundo. No obstante, la imitación exacta y minuciosa de prestaciones de un tercero se calificará desleal cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.

Inciso tercero. Igual al texto del proyecto.

Inciso cuarto. Igual al texto del proyecto.

Artículo 16.

Igual al texto del proyecto.

Inciso segundo. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal y en las normas sobre la materia expedidas en desarrollo de acuerdos de integración económica con otros estados, se considera desleal el empleo sin autorización de signos distintivos ajenos, o de denominaciones de origen falsas o engañosas aunque estén acompañadas de la indicación acerca de la verdadera procedencia del producto o de expresiones tales como "modelo" "sistema", "tipo", "clase", "género", "manera", "imitación" y "similares".

Artículo 17.

Inciso primero. Igual al texto del proyecto.

Inciso segundo. Igual al texto del proyecto.

Inciso tercero. La procedencia de las acciones por la violación de secretos contemplada en este artículo, no precisa de la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 2º.

Artículo 18. Igual al texto del proyecto.

Artículo 19.

Inciso primero. **Violación de normas.** Se considera desleal la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva adquirida frente a los competidores mediante la infracción de una norma jurídica. La ventaja ha de ser significativa.

Inciso segundo. Se suprime.

Artículo 20. Se suprime.

Artículo 20. Queda sustituido por el artículo 21 del proyecto, cuyo texto quedará así:

Inciso primero. Igual al texto del proyecto.

Literales a) b) y c). Igual al texto del proyecto.

Literal d) Cuando ponga en grave peligro la existencia de la competencia de un determinado mercado.

CAPITULO III

Acciones derivadas de la competencia desleal.

Artículo 21. Queda sustituido por el artículo 22 del proyecto, cuyo texto quedará así:

Inciso primero. Igual al texto del proyecto, numerales 1, 2, 3 y 4. Igual al texto del proyecto.

Numeral 5. Acción de indemnización de los perjuicios causados por el acto si ha intervenido dolo o culpa de la gente. El resarcimiento podrá incluir la publicación de la sentencia.

Numeral 6. Se suprime.

Artículo 22. Queda sustituido por el artículo 23 del proyecto, cuyo texto quedará así:

Inciso primero. Igual al texto del proyecto, con la aclaración de que el artículo citado corresponde al número 20.

Inciso segundo. Se suprime.

Inciso tercero:

Literales a), b) y c). Igual al texto del proyecto, con la aclaración de que el artículo citado corresponde al número 21.

Inciso cuarto. Igual al texto del proyecto

Artículo 23. Igual al texto del artículo 24 del proyecto con la aclaración de que el artículo que citan los incisos primero y segundo corresponde al número 21.

Artículo 24. Igual al texto del artículo 25 del proyecto.

CAPITULO IV

Disposiciones procesales.

Artículo 25. Queda sustituido por el artículo 26 del proyecto, cuyo texto quedará así:

Tramitación del proceso. Sin perjuicio de lo dispuesto en las normas legales respecto de los asuntos de protección al consumidor, los procesos en materia de competencia desleal se tramitarán con arreglo a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Civil para los procesos abreviados y serán competentes para su concimiento los jueces especializados en derecho comercial creados por el Decreto 2273 de 1989 y en donde éstos no existen conocerán de los procesos los jueces civiles.

Artículo 27. Igual al texto del artículo 28 del proyecto.

Artículo 27. Igual al texto del artículo 27 del proyecto.

Artículo 28. Igual al texto del artículo 29 del proyecto.

Artículo 29. Igual al texto del artículo 30 del proyecto.

Artículo 30. Igual al texto del artículo 31 del proyecto.

Artículo 31. Igual al texto del artículo 32 del proyecto.

Artículo 32. Igual al texto del artículo 33 del proyecto.

Artículo 33. Igual al texto del artículo 34 del proyecto.

CAPITULO V

(Nuevo).

Disposiciones complementarias.

Artículo 34. Es función de la Superintendencia de Industria y Comercio velar por la observancia de las disposiciones sobre competencia desleal, con el objeto de promover la libre competencia económica.

Para tal efecto adelantará las investigaciones necesarias, adoptará las medidas preventivas para impedir los actos de competencia desleal e impondrá las sanciones pertinentes por violación de las normas sobre competencia desleal, así como por la inobservancia de las instrucciones que en desarrollo de esta función imparta la Superintendencia.

Artículo 35. Corresponde al Superintendente de Industria y Comercio vigilar el cumplimiento de las disposiciones sobre competencia desleal; ordenar las medidas necesarias con el fin de evitar o suspender la realización de actos o conductas de competencia desleal; ordenar, de oficio o por solicitud de un tercero, la investigación pertinente cuando se presenten actividades de competencia desleal; imponer sanciones pecuniarias por la violación de las normas de competencia desleal.

Artículo 36. Es función del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia adelantar las investigaciones tendientes a establecer la infracción a las disposiciones sobre competencia desleal, para lo cual contará con el apoyo de la División de Promoción de la Competencia.

Artículo 37. Para determinar si existe una infracción a las normas de competencia desleal, la Superintendencia de Industria y Comercio deberá iniciar actuación de oficio o por solicitud de un tercero y adelantar una averiguación preliminar para establecer si es necesario realizar una investigación.

Cuando se ordene abrir una investigación, se notificará personalmente al investigado para que solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer. Durante la investigación se practicarán las pruebas solicitadas y las que el funcionario competente considere procedentes.

Instruida la investigación se presentará al Superintendente un informe motivado respecto de si ha habido una infracción. De dicho informe se correrá traslado al investigado.

Durante el curso de la investigación, el Superintendente de Industria y Comercio podrá ordenar la clausura de la investigación cuando a su juicio el presunto infractor brinde garantías suficientes de que suspenderá o modificará la conducta por la cual se le investiga.

En lo no previsto en este artículo se aplicará el Código Contencioso Administrativo.

Artículo 38. Queda sustituido por el artículo 35 del proyecto, cuyo texto quedará así:

Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación, deroga los artículos 75 y 76 del Decreto 410 de 1971 y demás disposiciones que le sean contrarias.

Viviane Morales Hoyos,
Representante a la Cámara.

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE

al proyecto de ley número 171 de 1992 Cámara, 098 de 1992 Senado, "por la cual la Nación se asocia al sexagésimo aniversario de la fundación de la Liga Colombiana de Radioaficionados y se fomenta el desarrollo de las radiocomunicaciones y radio experimentación a nivel aficionado".

Señor Presidente
Honorable Representantes
Comisión Sexta

En cumplimiento de las disposiciones legales, nos permitimos rendir ponencia para primer debate sobre el Proyecto de ley número 171 de 1992 Cámara, "por la cual la Nación se asocia al sexagésimo aniversario de la fundación de la Liga Colombiana de Radioaficionados y se fomenta el desarrollo de las radiocomunicaciones y radio experimentación a nivel aficionado", por designación que hiciera la Presidencia de esta Comisión.

El proyecto de ley presentado por el doctor Aurelio Iragorri Hormaza, se orienta a establecer los parámetros sobre los cuales se desarrollará la función reglamentaria del Gobierno Nacional, frente a la labor de los radioaficionados estableciendo un marco jurídico estable de dicha actividad, exaltando al mismo tiempo el servicio de radiocomunicaciones a través de sus estaciones y de la radioexperimentación. Mediante el mismo, la Nación se vincula a la celebración del sexagésimo aniversario de la Liga Colombiana de Radioaficionados, rindiendo homenaje a sus fundadores.

Antecedentes del proyecto.

El proyecto de ley en referencia, fue presentado por el honorable Senador Aurelio Iragorri Hormaza, en el mes de julio de 1992, en la Secretaría General del Senado de la República, repartido por el factor de competencia a la Comisión Sexta Constitucional del honorable Senado de la República. Con

posterioridad se presentó uno similar, por parte del honorable Senador Gustavo Rodríguez Vargas, el cual fue acumulado al presente por contener las mismas aspiraciones de los radioaficionados. La Comisión Sexta del honorable Senado de la República nombró como ponente de los proyectos al honorable Senador Juan Guillermo Ángel Mejía.

El proyecto en estudio, fue aprobado el día 28 de octubre de 1992, en esa Comisión, con las modificaciones presentadas por el ponente y por el Ministerio de Comunicaciones, conservando en todo caso su espíritu original.

Contenido del proyecto.

Tras cumplir su segundo debate, en el Senado de la República, el proyecto fue aprobado en sus 31 artículos distribuidos en cinco capítulos, que contienen entre otros temas: la definición del servicio de radioaficionados, el derecho de asociación de ligas o entidades de radioaficionados, los requisitos para la prestación del servicio, la autorización del Ministerio de Comunicaciones para el funcionamiento de las estaciones de radioaficionados, la integración y funciones del Consejo Asesor del Servicio de Radioaficionados, los derechos y deberes de los mismos, y algunas disposiciones finales.

La actividad de los radioaficionados, mediante el proyecto de ley en estudio, es declarada como una actividad de utilidad pública e interés nacional.

El mismo define claramente el servicio de radioaficionados y de radioaficionados por satélite, etc.

El proyecto de ley es claro al mencionar en su artículo 8º, que para operar una estación de radioaficionados se requiere de la autorización para su funcionamiento, y la licencia correspondiente para su operador. Establece, además, que el Ministerio de Comunicaciones reglamentará los requisitos que deben ser llenados y el trámite a seguir para obtener dichas licencias.

De igual forma, el proyecto tiene en cuenta las licencias expedidas con anterioridad a la vigencia de la nueva ley, al igual que aquellas obtenidas en países con los cuales Colombia tenga convenios de reciprocidad. Así mismo, permite el ejercicio del Derecho de Asociación, consagrado en la Constitución Política de Colombia a través de las ligas o entidades de radioaficionados. Según el proyecto el objetivo principal de dichas instituciones será el de fomentar el estudio, la instrucción, la investigación y la radioexperimentación a nivel aficionado. De otro lado, se establece que las ligas o asociaciones deberán estar inscritas ante el Ministerio de Comunicaciones, a fin de obtener el respectivo registro, el cual deberá renovarse cada cinco años.

El proyecto establece un Consejo Asesor, que como su nombre lo indica, estará encargado de asesorar al Ministerio de Comunicaciones en todos los asuntos relacionados con la prestación del servicio de radioaficionados y se encargará de proponer las medidas necesarias para el buen funcionamiento en la prestación del servicio.

Resulta prudente dejar en claro que por la naturaleza del proyecto de ley, los aspectos particulares y específicos se dejan expresamente para ser desarrollados por el Ejecutivo, mediante decretos reglamentarios.

Viabilidad del proyecto.

Tradicionalmente, la legislación de radioaficionados en Colombia ha estado a cargo del Poder Ejecutivo. Dentro de las normas dictadas por éste, tenemos, entre otras, el Decreto 1900 de 1990, expedido por el Gobierno, en uso de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 72 de 1989 y el Decreto

2617 de 1991. Estas, aún siendo las más recientes, presentan una ausencia total de legislación para el ejercicio de esta actividad, en especial la primera. Es decir la falta de un marco jurídico claro y preciso para el desarrollo de la labor de los radioaficionados.

Es por ello que la iniciativa parlamentaria es viable. Su respaldo legal lo encontramos establecido en la Constitución Política, en su Capítulo Tercero, "De las leyes": Artículo 150: "Corresponde al Congreso hacer las leyes, por medio de ellas ejerce las siguientes funciones...", función ésta que el Ejecutivo venía desarrollando. El fin propuesto por el proyecto de ley resulta procedente y en un todo ajustado a los objetivos de dicha preceptiva.

Dentro del proyecto de ley en estudio, se clasifica la actividad de los radioaficionados como un "Servicio Especial de Telecomunicaciones", concepto tomado del artículo 33 del Decreto 1900 de 1990: "Servicios especiales son aquellos que se destinan a satisfacer sin ánimo de lucro ni comercialización en cualquier forma, necesidades de carácter cultural o científico. Forman parte de estos servicios, entre otros, el de radioaficionados, los experimentales y los relacionados con la investigación industrial, científica y técnica". Con ello se conserva la armonía y la clasificación, dadas por el Decreto 1900 de 1990.

La actividad de los radioaficionados en el mundo, se encuentra consagrada en el Reglamento de Radio, expedido por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), convenio posteriormente ratificado por Colombia, mediante la Ley 46 de mayo 23 de 1985. Dicho reglamento ha permitido la agremiación a través de ligas o asociaciones en todos los países del mundo, con el objeto de propender por el adelanto de la ciencia electrónica, de la radioexperimentación, preparando al mismo tiempo a los radioaficionados en la prestación del servicio, en caso de emergencia o de calamidad pública.

La Liga Colombiana de Radioaficionados, fue fundada el 18 de agosto de 1933, como una persona jurídica de derecho privado, sin ánimo de lucro. Su reconocimiento se verificó mediante la Resolución 179 del 20 de diciembre de 1935, publicada en el Diario Oficial número 23100 de 1936. Posteriormente fue declarada institución de utilidad común, por auto del 16 de febrero de 1936, originario de la Superintendencia de Instituciones de Utilidad Común del Ministerio de Gobierno.

Modificaciones.

En concordancia con lo anterior, procedemos a efectuar algunos comentarios y observaciones a los artículos 10, 16, 19, 20 y 21, con el objeto de procurar la armonía del proyecto. En los restantes artículos: 2º, 5º, 13, 22, 25, 26, 27, 28, 29 y 30 se presentan algunas correcciones de tipo mecanográfico, imprescindibles para recuperar el sentido que corresponde a tales artículos.

Artículo 10. En este artículo introducimos una nueva nomenclatura a las diferentes categorías, procurando en lo posible facilitar el tránsito de legislación. En lo relacionado con el párrafo, se deja en manos del Ministerio de Comunicaciones la reasignación de las licencias, de acuerdo con la aptitud, experiencia, etc., de los radioaficionados.

Esta modificación, obedece a que no compartimos la redacción del párrafo citado, toda vez, que sugiere respetar derechos adquiridos con anterioridad al presente, derechos que no son de recibo en Derecho Público, ya que en la disposición inicial del artículo 58 de la Constitución Nacional, se garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con justo título, con "arreglo a las leyes civiles"; los cuales no pueden desconocerse ni vulnerarse por leyes posteriores. No obstante el contenido de esta norma, generalmente se considera que

toda situación subjetiva de derecho, cualquiera que sea la naturaleza de la norma que la ampare, goza, en idéntico grado, de aquella tutela jurídica especial.

Aceptada corrientemente sin discriminaciones ni matices, esa interpretación ha logrado dominar el pensamiento jurídico nacional hasta el extremo de convertirse en algo semejante a un dogma jurídico, ajeno al derecho positivo y contrario a sus ordenamientos.

Pero en razón de que ordinariamente se enuncia esa doctrina en términos absolutos, no se puede compartir en su integridad, a pesar del respaldo que le ofrece la jurisprudencia colombiana, orientada en buena parte por la primitiva fórmula constitucional de 1886. Los reformadores de 1936 y 1991 sólo otorgaron aquella protección, en forma expresa, a la propiedad privada y a los derechos adquiridos con justo título, con arreglo a las leyes civiles.

El nuevo mandato, lo mismo que los antiguos, guardó silencio en relación con las situaciones amparadas por leyes de otra naturaleza. Ello sugiere, en principio, que únicamente los derechos perfeccionados con arreglo a la legislación privada, están garantizados por el artículo 58 de la Constitución.

Los Constituyentes de 1936 y 1991, alejándose de la concepción tradicional, destacaron la importancia que tienen las nociones de utilidad pública y de interés general en el juego de las relaciones jurídicas, afianzaron y extendieron la idea de la prevalencia de los intereses generales o comunes sobre los privados y consagraron una función social que implica obligaciones.

Toda regla que establezca nexos tan estrechos, directos e inmediatos entre la comunidad y los particulares, crea necesariamente un vínculo jurídico entre el Estado, como sujeto del Derecho Público y persona de los intereses colectivos, y los propietarios, como titulares de un poder legal que ha de operar forzosamente en función de sus objetivos sociales. Ello implica que tales relaciones, por razón de su naturaleza jurídica, escapan al domicilio de la legislación civil. Tanto va de los conceptos de utilidad general, interés común y función social al concepto de interés particular, cuanto puede ir de la noción de derecho público a la de derecho privado. Y precisamente, porque las leyes expedidas para satisfacer necesidades y requerimientos colectivos tienen motivos determinantes y finalidades más altas que las dictadas para regular situaciones puramente individuales, las primeras prevalecen sobre las últimas y están sujetas a un régimen jurídico más elástico y flexible en cuanto al principio de la irretroactividad y es por ello que en materia de Derecho Público no se puede hablar de derechos adquiridos.

Así pues, el artículo 58 de la Constitución Nacional en su primera parte, carece de los ilimitados alcances que generalmente se le atribuyen y no permite la generalización indiscriminada de su tutela. Y como la inclusión expresa de una materia conlleva la tácita exclusión de otras, puede decirse que en el ordenamiento constitucional comentado, juegan dos categorías jurídicas diferentes:

a) Los derechos adquiridos con justo título con arreglo a las leyes civiles, y

b) Las situaciones concretas organizadas conforme a estatutos de carácter distinto, como sería el caso de los decretos que expide el Ministerio de Comunicaciones.

Los primeros están amparados por el artículo 58 de la Constitución Nacional, en tanto que a los segundos sólo los protege la doctrina de la irretroactividad consagrada en varias disposiciones de la Ley 153 de 1887, y por el tiempo en que se concede el derecho al goce de una cosa.

Y es apenas lógico que así sea, ya que las reglas de derecho público, en razón de los objetivos superiores que persiguen, de la

índole propia de los fenómenos normados en ellas y de la inmensa gama de matices y modalidades que ofrecen, rechazan la posibilidad de que se les sujete a un régimen jurídico uniforme en cuanto a su aplicación o a un sistema rígido e inflexible de irretroactividad. Sólo el legislador, en cada caso, está en condiciones de apreciar la urgencia de ejecutar los ordenamientos de esta naturaleza y de determinar la incidencia directa e inmediata que ellas pueden tener sobre las situaciones creadas. Por tales motivos, precisamente, el concepto de derechos adquiridos no tiene la misma trascendencia en las normas o estatutos dictados por la administración, como sería el caso del Decreto 2617 emanado del Ministerio de Comunicaciones.

En otras palabras, en materia de Derecho Público, no existen los derechos adquiridos. Esta noción admitida por el Derecho Universal, se refiere sustancialmente a los derechos patrimoniales, es decir, a los derechos que con justo título legítimo hacen parte del haber patrimonial de las personas privadas. Pero es contrario a la dinámica del Estado, a la necesidad permanente de modificación de los instrumentos del Gobierno. De lo contrario, sería la estaticidad, el estancamiento, el anquilosamiento de las instituciones, la creación de cuerpos extraños que harían permanentemente imposible la función rectora de la Constitución, y el ejercicio de los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

Artículo 16. A este artículo se le agrega el párrafo contenido en el proyecto original, teniendo en cuenta que el legislador debe señalar los límites dentro de los cuales se pueda considerar una liga o asociación de carácter nacional o regional.

Artículos 19 y 20. Se retoman las redacciones con que aparecen en el proyecto original, con el objeto de conservar el espíritu del mismo.

Se elimina el párrafo del artículo 20 por ser innecesario, ya que se entiende que los conceptos emitidos por un consejo asesor, son simplemente eso, y por lo tanto no obligan a la administración.

Artículo 21. Se modifica en consideración a que la redacción aprobada por el Senado, va en contravía con el carácter general de la ley, que según el artículo 4º del Código Civil es "mandar, prohibir, permitir o castigar".

Adjuntamos a la ponencia pliego modificador propuesto.

Por lo anteriormente expuesto y dada la justicia y los beneficios del proyecto, nos permitimos proponer muy cordialmente:

Dése primer debate al Proyecto de ley 171 de 1992 Cámara, "por la cual la Nación se asocia al sexagésimo aniversario de la fundación de la Liga Colombiana de Radioaficionados y se fomenta el desarrollo de las radiocomunicaciones y radioexperimentación a nivel aficionado".

Del señor Presidente, honorables Representantes,

Jorge Reyna Corredor, Julio Bahamón Vagnas, Representantes ponentes.

PLIEGO DE MODIFICACIONES

Capítulo primero.

Artículo 2º, agregar después de la expresión... "del servicio de...", la palabra radioaficionado y. Así quedaría: Artículo 2º Declárese de utilidad pública e interés nacional la actividad del servicio de radioaficionados y radioaficionados por satélite.

Artículo 5º Cambiar la palabra especiales por espaciales. Así quedaría: Artículo 5º El servicio de radioaficionados por satélite, es el servicio de radiocomunicaciones que utilizan estaciones espaciales situadas en satélites de la tierra para los mismos fines que el servicio de radioaficionados.

Capítulo segundo.

Artículo 10. (Nueva redacción). Las licencias para la prestación del servicio de radioaficionados se otorgarán según reglamentación del Ministerio de Comunicaciones en las siguientes categorías:

- Segunda;
- Primera;
- Avanzada;
- Extra Clase.

Parágrafo. El Gobierno Nacional establecerá las equivalencias entre las categorías de radioaficionados existentes y las creadas con esta ley dentro de criterios técnicos de experiencia, aptitud y demás derechos y obligaciones propios de la radioafición.

Artículo 13, suprimir la consonante "S" de la palabra radioaficionados. Así quedaría:

Artículo 13. Toda persona que desee obtener una licencia para operar los aparatos de una estación de radioaficionado deberá aprobar un examen que certifique su aptitud. El Ministerio de Comunicaciones podrá delegar estos exámenes en las asociaciones de radioaficionados debidamente registradas, previa aprobación de los bancos de preguntas y el sistema de evaluación de dichas pruebas.

Capítulo tercero.

Artículo 16. Igual al original, solamente se agrega el siguiente párrafo:

Parágrafo. Las ligas o asociaciones de carácter nacional deberán tener por lo menos dos mil (2.000) afiliados debidamente licenciados por el Ministerio de Comunicaciones y seccionales en el cincuenta por ciento (50%) de la división territorial del país, debidamente reconocidas como tales por el Ministerio de Comunicaciones. Las asociaciones de carácter regional deberán tener por lo menos quinientos (500) afiliados, debidamente licenciados por el Ministerio de Comunicaciones.

Capítulo cuarto.

Artículo 19. (Nueva redacción). El Consejo Asesor del Servicio de Radioaficionados, adscrito al Ministerio de Comunicaciones, estará integrado por:

- El Ministro de Comunicaciones o su delegado, quien lo presidirá;
- El Jefe de la Dirección General de Comunicación Social del Ministerio de Comunicaciones;
- El representante legal o su delegado, de cada una de las ligas o asociaciones de radioaficionados de carácter nacional, reconocidas como tales por el Ministerio de Comunicaciones;
- Un representante de todas las asociaciones de carácter regional reconocidas como tales por el Ministerio de Comunicaciones y elegido por las mismas.

Artículo 20. (Nueva redacción). Son funciones del Consejo Asesor del Servicio de Radioaficionados:

- Velar por el cumplimiento de la presente ley y demás normas sobre esta materia;
- Velar por el buen uso de las bandas, frecuencias y tipos de emisión, atribuidas internacionalmente al servicio de aficionados o aficionados por satélite a Colombia;
- Informar sobre las infracciones cometidas contra las normas legales y reglamentarias de este servicio;

d) Estudiar y proponer la reglamentación de normas nacionales e internacionales en el campo de la radioafición;

e) Las demás que le asigne el reglamento y las que determine el mismo Consejo Asesor del Servicio de Radioaficionados.

Artículo 21. (Nueva redacción). El Ministerio de Comunicaciones proveerá lo necesario para la instalación y el funcionamiento del Consejo Asesor del Servicio de Radioaficionados.

Capítulo quinto.

Artículo 22. Suprimir la consonante "S" de la palabra llamadas. Así quedaría: Artículo 22. El titular de la licencia de radioaficionado es el único autorizado para utilizar los distintivos de llamada debidamente asignados. El radioaficionado que trasgreda esta obligación será sancionado de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.

Artículo 25, literal c), agregar la palabra "SE" entre las palabras... "que y utilicen términos...". Así quedaría: Artículo 25. En las transmisiones que realicen los radioaficionados no se podrá:

a) Difundir noticias originadas por otros servicios de telecomunicaciones, salvo las excepciones expresas;

b) Establecer comunicación con estaciones que no se identifiquen debidamente;

c) Transmitir notas simples de audiofrecuencia, conversaciones en clave, temas de carácter político, religioso, comercial u otros que se aparten del espíritu del servicio de radioaficionados; ni informaciones falsas ni alarmantes que atenten contra la tranquilidad pública, o la seguridad de las personas; o que contengan frases obscenas, indecorosas o de doble sentido; o que se utilicen términos que puedan causar agravio a la dignidad de las personas.

Artículo 26, agregar la consonante "S" en la palabra atribuida. Así quedaría: Artículo 26. El Ministerio de Comunicaciones reglamentará la prestación de servicios de radioaficionados, en caso de calamidad pública, perturbación del orden público, conmoción interna y emergencia. En tales circunstancias podrá ser suspendido temporalmente el uso de las bandas, frecuencias y tipos de emisión, atribuidas al servicio de radioaficionados. Sólo en casos previamente autorizados, podrán ser usadas las estaciones de radioaficionados para enlaces o retransmisiones de otro servicio de radiodifusión.

Artículo 27, cambiar la palabra radiodifusión por radioafición. Así quedaría: Artículo 27. El Ministerio de Comunicaciones reglamentará la obligación de los titulares de licencias de radioafición, en lo relativo a irregularidades o infracciones en la utilización de las frecuencias o bandas respectivas.

Artículo 28, agregar la consonante "S" en la palabra licencia. Así quedaría: Artículo 28. El Gobierno Nacional regulará la obligación de los titulares de licencias de radioafición en lo relativo a las infracciones sobre la indebida utilización de las frecuencias y por las violaciones a esta ley y los reglamentos.

Artículo 29, corregir la palabra radioaficionados por radioaficionados. Así quedaría: Artículo 29. El Ministerio de Comunicaciones reglamentará todas aquellas materias derivadas de la presente ley con el propósito de facilitar y promover la labor de los radioaficionados.

Artículo 30, corregir la palabra radioaficionados por radioaficionados; en el segundo inciso suprimir la frase "Se sujeta al visto bueno correspondiente al Ministerio de Hacienda"; agregar el inciso tercero del artículo, el cual, al hacer la transcripción del texto definitivo aprobado en segundo debate en el Senado de la República, quedó excluido in-

voluntariamente. Este dice: "Las mismas entidades gozarán de franquicia postal para el envío de tarjetas QSL que tramiten por su bureau a nivel nacional e internacional". Así quedaría: Artículo 30. La Liga Colombiana de Radioaficionados y las asociaciones de radioaficionados de carácter nacional, estarán exentas del pago de derechos arancelarios y de cualquier otro gravamen accesorio, derivado de la importación de equipos, aparatos, materiales de instrucción e instrumentos de radio y electrónicos que ingresen al país con

destino exclusivo a sus asociados, quienes en ningún caso los podrán enajenar antes de cinco (5) años, desde la fecha de importación.

Se fija como cupo máximo anual la cantidad de doscientos mil dólares americanos (US\$ 200.000.00) para cada entidad para la importación de dichos elementos.

Las mismas entidades gozarán de franquicia postal para el envío de tarjetas QSL que tramiten por su bureau a nivel nacional e internacional.

Acto seguido designa a los siguientes honorables Representantes para que notifiquen a las otras Comisiones que se encuentran sesionando, de la decisión tomada por la Comisión Primera Constitucional:

Para la Comisión Segunda, honorables Representantes Héctor Helí Rojas y Luis Fernando Correa.

Para la Comisión Tercera, honorables Representantes Yolima Espinosa y Francisco Murguettio.

Para la Comisión Cuarta, honorables Representantes Marco Tulio Gutiérrez y Silvano Rodríguez.

Para la Comisión Quinta, honorables Representantes Arlén Uribe y Viviane Morales.

Para la Comisión Sexta, honorables Representantes Rafael Borré y Roberto Camacho.

Para la Comisión Séptima, honorables Representantes César Pérez y Ramiro Lucio.

El honorable Representante César Pérez aclara que no es el momento de dejarse llevar por la emotividad, más sí es el momento de tomar decisiones que tengan un eco en el país y por esa razón es importante hacer una sesión reservada con los Ministros que tienen que ver tanto con la Dirección de la Fuerza Pública como con el manejo del orden público, y propone que en un ambiente de tranquilidad se oriente a la Cámara a unas sesiones permanentes que conduzcan el debate a obtener una mayor claridad, objetividad y tranquilidad en el país y para evitar que ésta sea una Corporación alarmada, en medio del miedo, preocupada y que se vaya a dar el traste, por los medios de comunicación, de que estamos en paro. Se necesita vigor y templanza, carácter, se necesita de una meditación frente a lo que ocurre en el país, pero de ninguna manera podemos imponer una frase dentro de la proposición que dé lugar a interpretaciones contrarias que son distintas al espíritu y al ánimo que nos convoca a hacer lo mejor en este momento de dificultad.

Discrepan ante el honorable Representante César Pérez el honorable Representante Arlén Uribe y Héctor Helí Rojas, basándose normativamente en el artículo 86 de la Ley 5ª del Reglamento del Congreso.

Piden la presencia del Presidente de la República y explican que no es entrar a paro en la Cámara sino entrar en sesión permanente.

La honorable Representante Viviane Morales invita a reflexionar en torno de los artículos constitucionales y lee el 208 a la Comisión Primera. Además dice que está de acuerdo con el honorable Representante César Pérez en citar únicamente a los señores Ministros, ya que ellos son representantes del Presidente.

La Presidencia levanta la sesión, dejando en claro que para el Presidente es una invitación y para los Ministros una citación.

La Presidencia convoca para el jueves 5 de noviembre de 1992, sin tener hora de citación concreta.

El Presidente,

Juan Carlos Vives Menotti.

El Vicepresidente,

Julio Gallardo Archbold.

La Secretaria General,

Luz Sofía Camacho Plazas.

ACTAS DE COMISION

COMISION PRIMERA

ACTA RESUMIDA NUMERO 019

Sesiones ordinarias legislatura 1992-1993.

En Santafé de Bogotá, D.C., siendo las 11:30 a.m. del día 4 de noviembre de 1992, previa citación, se reunieron en el Salón Murillo Toro los miembros de la Comisión Primera Constitucional, con el fin de sesionar, en presencia del honorable Presidente Juan Carlos Vives Menotti.

La Presidencia indicó a la Secretaría proceder al llamado a lista, contestado por los siguientes honorables Representantes:

Borré Hernández Rafael, De la Espriella Espinosa Alfonso, Espinosa Vera Yolima, Gutiérrez Morad Marco Tulio, Morales Hoyos Viviane, Rivera Salazar Rodrigo, drigo, Rojas Jiménez Héctor Helí, Uribe Mario de Jesús, Vives Menotti Juan Carlos, Camacho Weverberg Roberto, Echeverri Piedrahíta Guido, Gaviria Correa Gonzalo, Lucio Escobar Ramiro, Murguettio Restrepo Francisco, Rodríguez Martínez Silvano, Ruiz Medina Jairo, Uribe Márquez Arlén.

La Presidencia, en relación al orden del día leído y conformado el quórum decisorio, abre el debate. Y en el transcurso del mismo se hicieron presentes los honorables Representantes:

Chavarriga Wilkin Jairo, Jattin Safar Francisco José, Pérez García César Augusto, Rincón Pérez Mario, Salazar Cruz José Darío, Villalba Mecsquera Rodrigo, Jaimes Ochoa Adalberto, Martínez Betancourt Oswaldo D., Carrizosa Franco Jesus A., Rosales Zambrano Ricardo, Sedano González Jorge.

Con excusa dejaron de asistir los siguientes honorables Representantes:

Cabrera Caicedo Jorge Eliseo, Jamioy Muchavisoy José Narciso, Gallardo Archbold Julio E., Perea Ramos Jaime.

II

Proyectos para primer debate.

1. Proyecto de ley número 03/92, Cámara, "por la cual se adopta el régimen especial del Distrito Capital".

Autores: Honorables Representantes Marco Tulio Gutiérrez, Mario Rincón, Edmundo Guevara, Roberto Camacho, Arjaid Artunduaga, Iván Name, Viviane Morales, Carlos Julio Gaitán, Jaime Arias, Guillermo Martínez Guerra, María Cristina Ocampo y Telésforo Pedraza.

Ponentes para primer debate: Honorables Representantes Marco Tulio Gutiérrez, Mario Rincón, Roberto Camacho y Ramiro Lucio.

Proyecto publicado en la Gaceta del Congreso número 10.92.

Ponencia primer debate Ponencia, primer debate, publicados en la Gaceta del Congreso número 90.92.

Pliego de modificación publicado en Gaceta del Congreso número 90.92.

El honorable Representante Héctor Helí Rojas hace una interpelación pidiendo a la Comisión Primera, como Comisión de Asuntos Constitucionales, que tiene que ocuparse, entre otros temas, de la paz y seguridad y que fijen una posición erguida, una posición, que más que defensa de la clase parlamentaria, significa dar el debate profundo y decidido que tiene que enfrentar el Gobierno y que espera el pueblo colombiano y agrega que tiene una proposición cuyo espíritu es el de que la Cámara no se ocupe de ningún proyecto de ley hasta que el Gobierno no responda cuál es su posición ante los problemas de violencia y de paz. Esta proposición, de ser aprobada por la Comisión Primera, será la base para el debate que se iniciará hoy en la Cámara de Representantes.

Pide desplazamiento de la Comisión Primera a la Comisión Segunda, donde se encuentran en este momento los Ministros de Defensa y de Gobierno, además de otros grandes funcionarios involucrados en estas responsabilidades y pedir que la citación de estos funcionarios se prolongue hasta la plenaria de la Cámara para efectos de que nuestra proposición tenga algún resultado.

El honorable Representante Marco Tulio Gutiérrez hace una interpelación para leer la proposición, la cual está anexada al orden del día correspondiente.

La Presidencia, en consideración a la proposición leída, abre el debate y da la palabra al honorable Representante Guido Echeverri, quien lamenta la muerte del honorable Representante Alberto Foronda y dice que este hecho nos muestra cómo el fenómeno de la violencia en Colombia todos los días nos va acercado más y pasamos de la noticia aislada al hecho patético del asesinato de un Congresista y agrega que tal hecho debe servirle al Congreso de la República como excusa para iniciar un gran debate en torno al conflicto armado que vive Colombia desde hace varios años.

Además dice que el Gobierno tiene la obligación constitucional de garantizar el orden público en nuestro país y es necesario que el Congreso de la República, a partir de los últimos acontecimientos, le haga un debate serio al Gobierno del Presidente Gaviria, para preguntarle hasta dónde ha sido consecuente con ese mandato constitucional y hasta dónde este Estado, este Gobierno, este país se nos sigan diluyendo de las manos, cuando la clase política ha ejecutado las acciones que le hubieran permitido a un Gobierno más responsable haber tenido unos resultados más correctos el día de hoy.

Igualmente se unen a la discusión los honorables Representantes Rodrigo Villalba, Rafael Borré, Darío Martínez, Luis Fernando Correa, Yolima Espinosa, Francisco Jattin Safar y otros, pidiendo protección al Estado, defensa a la vida y están de acuerdo con la proposición y así declarar sesión permanente.

Seguidamente la Presidencia pregunta a la Comisión si aprueba la proposición leída, la cual es aprobada.

CONTENIDO

GACETA número 51 - miércoles 24 de marzo de 1993.

CAMARA DE REPRESENTANTES

	Págs.
Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 83 de 1992 Cámara, por la cual se dictan normas sobre competencia desleal	1
Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 171 de 1992 Cámara, 098 de 1992 Senado, por la cual la Nación se asocia al sexagésimo aniversario de la fundación de la Liga Colombiana de Radioaficionados y se fomenta el desarrollo de las radiocomunicaciones y radio experimentación a nivel aficionado	5
Comisión Primera. Acta resumida número 019 de 1992	8