



**EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE COMPETENCIA DESLEAL EN MATERIA
JURISDICCIONAL**

**YURANY ANDREA AGUDELO GUIO
JUAN MANUEL VEGA GONZALEZ
JOANNE NICOLE VILLEGAS RINCON**

**FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
BOGOTÁ D.C.
2013**



Trabajo de Grado
EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE COMPETENCIA DESLEAL EN MATERIA
JURISDICCIONAL

Estudiantes
YURANY ANDREA AGUDELO GUIO
JUAN MANUEL VEGA GONZALEZ
JOANNE NICOLE VILLEGAS RINCON

Docente
Dr. FELIPE SERRANO PINILLA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO COMERCIAL
BOGOTÁ D.C.
2013

CONTENIDO

I. INTRODUCCIÓN.

II. METODOLOGÍA DE ESTUDIO.

III. DE LAS FUNCIONES JURISDICCIONALES ATRIBUIDAS A LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO.

IV. REGLAS DE PROCEDIMIENTO APLICABLES A LOS PROCESOS JURISDICCIONALES POR COMPETENCIA DESLEAL.

4.1. Demandas por incursión en actos de competencia desleal.

4.2. Diligencias preliminares de comprobación

4.3. Medidas cautelares

V. EL EXAMEN PRELIMINAR DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN POR COMPETENCIA DESLEAL.

5.1 Factor subjetivo.

5.2 Factor objetivo.

5.3 Factor territorial.

5.4 Legitimación en la causa por activa.

5.5. Legitimación en la causa por pasiva.

VI. DE LOS ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL.

6.1. Prohibición general (Artículo 7º de la Ley 256 de 1996).

6.1.1 Exigencia probatoria.

6.1.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.2 Acto de deslealtad de desviación de clientela.

6.2.1 Exigencia probatoria.

6.2.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.3 Acto desleal de desorganización.

6.3.1 Exigencia probatoria.

6.3.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.4 Acto desleal de confusión.

6.4.1 Exigencia probatoria.

6.4.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.5 Acto desleal de engaño.

6.5.1 Exigencia probatoria.

6.5.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.6 Acto desleal de descrédito.

6.6.1 Exigencia probatoria.

6.6.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.7 Acto desleal de comparación.
 - 6.7.1 Exigencia probatoria.
 - 6.7.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.8 Acto desleal de imitación.
 - 6.8.1 Exigencia probatoria.
 - 6.8.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.9 Acto desleal de explotación de la reputación ajena.
 - 6.9.1 Exigencia probatoria.
 - 6.9.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.10 Acto desleal de violación de secretos.
 - 6.10.1 Exigencia probatoria.
 - 6.10.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.11 Acto desleal de inducción a la ruptura contractual.
 - 6.11.1 Exigencia probatoria.
 - 6.11.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

- 6.12 Acto desleal de violación de normas.
 - 6.12.1 Exigencia probatoria.
 - 6.12.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.13 Acto desleal de pactos desleales de exclusividad.

6.13.1 Exigencia probatoria.

6.13.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

6.14 Actos desleales vinculados a la propiedad industrial.

6.14.1 Exigencia probatoria.

6.14.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se haya declarado su infracción.

VII. LA DISTINCIÓN ENTRE LA ACCION DE COMPETENCIA DESLEAL Y LA ACCIÓN DE PROPIEDAD INDUSTRIAL.

VIII. HALLAZGOS ACERCA DE LAS CAUSAS Y EFECTOS DE LA DISMINUCIÓN DE LA PRESENTACIÓN DE DEMANDAS POR COMPETENCIA DESLEAL.

IX. CONCLUSIONES.

X. BIBLIOGRAFIA.

I. INTRODUCCIÓN

Conforme los artículos 24 de la Ley 256 de 1996 y 144 de la Ley 446 de 1998, los jueces civiles del circuito y la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) son competentes para conocer de procesos jurisdiccionales que versen sobre conductas constitutivas de competencia desleal.

En ejercicio de su encargo, se ha advertido que en los últimos años la interposición de demandas ante la SIC por la comisión de conductas constitutivas de competencia desleal ha disminuido considerablemente. Este fenómeno, que no ha sido analizado hasta el momento, supone la existencia de unas posibles causas que desincentiven el ejercicio de acciones de competencia desleal en general -sea ante los jueces o ante la entidad en mención-, o que reduzcan la preferencia de los particulares hacia la SIC para resolver sus casos de competencia desleal.

En la siguiente tabla, se recopila información del consolidado sobre la gestión del Grupo de Competencia Desleal en el período comprendido entre el año 2006 y el año 2012. En ella se advierte un descenso en el número de solicitudes recibidas desde el año 2010 en adelante. Veamos:

CONSOLIDADO SOLICITUDES RECIBIDAS 2006 – 2012

AÑO	RECIBIDAS	RECHAZADAS	TRASLADO INTERNO	TRASLADO EXTERNO	RETIRADAS	TOTALES ADMITIDAS POR AÑO
2006	138	61	18	1	9	49
2007	117	52	18	0	1	46
2008	110	31	38	2	0	39
2009	104	39	18	1	1	45
2010	54	23	0	0	0	31
2011	42	12	2	0	1	17
2012						

Lo anterior plantea la necesidad de determinar la naturaleza de tales causas a partir de su búsqueda y análisis, con el objetivo de realizar aportes académicos que contribuyan al fortalecimiento de la tarea jurisdiccional de la SIC en estos asuntos, y al desarrollo leal de la competencia empresarial en nuestro país, objeto principal del presente estudio.

II. METODOLOGÍA DE ESTUDIO

El tema objeto de estudio será abordado en tres etapas lógicas, a saber: una *fase inicial o introductoria* al tema, en la cual se exponen las generalidades acerca del tratamiento jurídico de la competencia desleal empresarial en Colombia, así como de los aspectos relevantes que rodean el desenvolvimiento de la aplicación práctica de las normas sustanciales en la materia, por ejemplo: competencia para conocer de los asuntos de competencia desleal; procedimiento aplicable; cultura jurídica en nuestro país; entre otros.

Una *fase intermedia de examen o de búsqueda* de las posibles causas que han influido en el fenómeno objeto de estudio, a partir del análisis de una muestra de providencias, del procedimiento aplicable y de los requerimientos probatorios para acreditar una infracción al régimen de competencia desleal, a fin de entender y explicar las circunstancias determinantes de la disminución en la interposición de acciones por de competencia desleal ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Una *fase final de conclusiones y aportes*, erigidos desde los hallazgos arrojados por la búsqueda, con miras a ofrecer una mirada crítica y académica del fenómeno en el propósito de propender por el fortalecimiento del derecho de la competencia, entendido como el conjunto de normas, procedimientos e instituciones jurídicas que se orientan a asegurar la debida lealtad en las prácticas competitivas empresariales.

III. DE LAS FUNCIONES JURISDICCIONALES ATRIBUIDAS A LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

El artículo 116 de la Constitución Nacional desarrolla la organización del Estado en lo atinente a la rama judicial del poder público. Concretamente, establece quiénes ejercen o están habilitados para ejercer facultades jurisdiccionales, permitiendo por vía excepcional que las autoridades administrativas ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional en materias precisas, caso en el cual los funcionarios de dichas instituciones actuarán como verdaderos jueces.

La Superintendencia de Industria y Comercio es una autoridad de carácter eminentemente administrativo. En esencia, es una entidad de carácter técnico adscrita al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, creada mediante Decreto 623 de 1974 con autonomía financiera y presupuestal. Dicha entidad fue dotada excepcionalmente de facultades jurisdiccionales en materia de competencia desleal, con el objeto de conocer de las acciones previstas en la Ley 256 de 1996, facultad legal concedida en el artículo 143 de la Ley 446 de 1998. De esta manera, las facultades jurisdiccionales adelantadas de forma exclusiva por los jueces civiles de circuito hasta la entrada en vigencia de la Ley 446 de 1998, vinieron a ser compartidas con la Superintendencia de Industria y Comercio.

No obstante la legislación dispuso el ejercicio de dichas funciones excepcionales, fue después de un pronunciamiento de la Corte Constitucional al que hace mención en párrafos siguientes, que la entidad creó una Delegatura de carácter jurisdiccional con el propósito de conocer y decidir, entre otros, de los procesos de competencia desleal jurisdiccional, todo bajo criterios de imparcialidad y mediante la separación de los rigores entre la función administrativa y la función jurisdiccional que ejerce la Entidad.

Como ya se indicó, por disposición del artículo 144 de la Ley 446 de 1998, la Superintendencia de Industria y Comercio asumió "*funciones sobre competencia desleal*", con las mismas atribuciones que ya contaba en materia de promoción a la competencia y prácticas comerciales restrictivasⁱ. Por esta razón, a partir de ese momento y bajo el procedimiento previsto en el artículo 144 *Ibíd*em, la Superintendencia debía conocer, tramitar y decidir de las acciones de competencia desleal previstas en la Ley 256 de 1996.

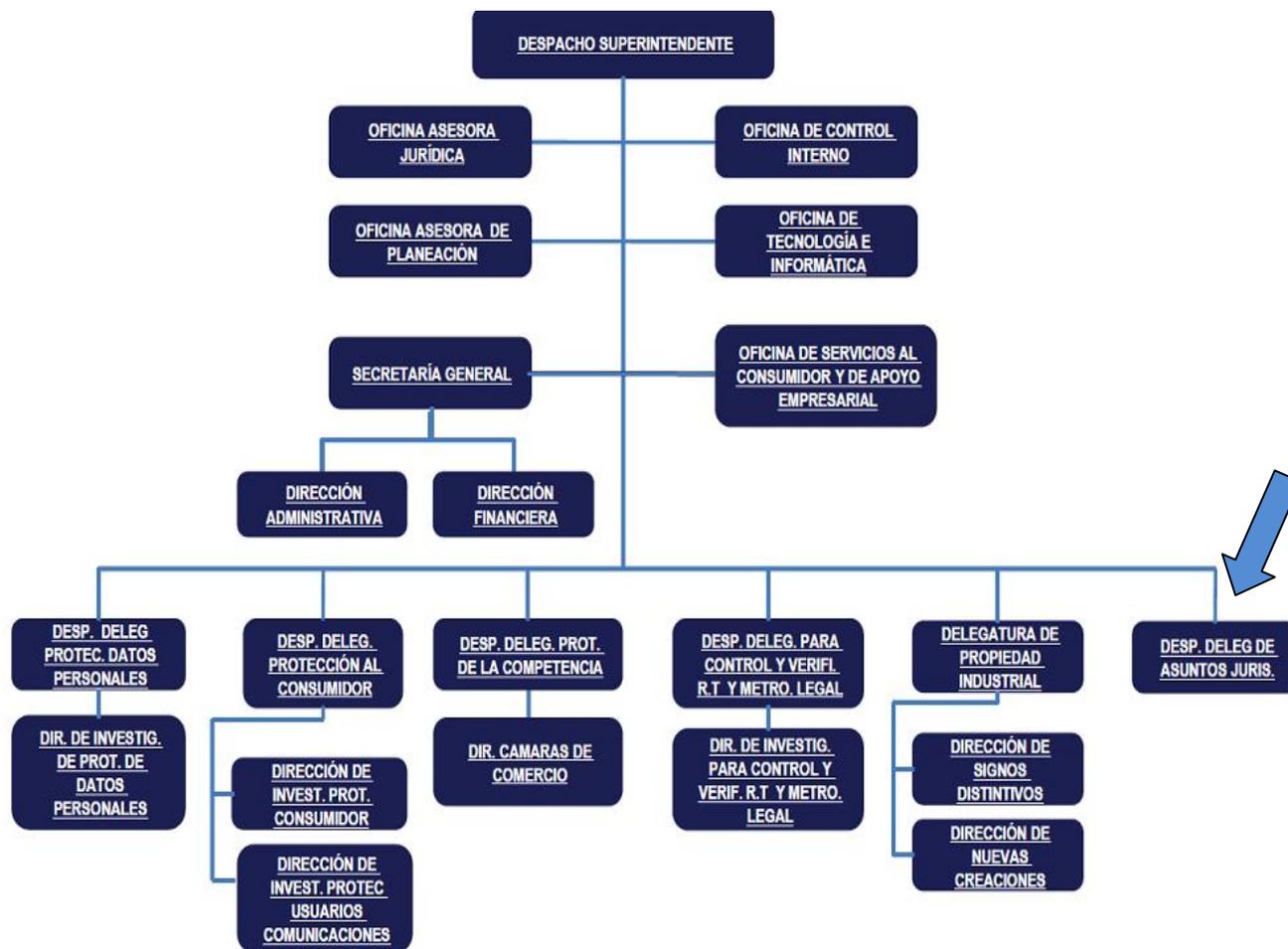
Ahora bien, en sentencia C-649 del 20 de junio de 2001, la Corte Constitucional declaró parcialmente exequible el contenido de los citados artículos, tras considerar que las funciones que otorgó la Ley 446 de 1998 a la Superintendencia de Industria y Comercio eran, al menos en parte, jurisdiccionales, es decir, de aquellas que estaban reservadas a la rama del poder judicial y que eran ejercitadas de manera privativa por los jueces y, excepcionalmente, por entidades administrativas. La citada Corporación anotó, que sin perjuicio de la compatibilidad

en ejercer funciones administrativas y judiciales simultáneamente, lo cierto era que la Superintendencia de Industria y Comercio debía garantizar, de un lado, *“la independencia del funcionario judicial”* y, del otro, *“plena claridad, desde el inicio mismo de la actuación, sobre la naturaleza de la función que se está ejerciendo en cada caso, puesto que de ello dependerá el tipo de recursos con los que cuenta el ciudadano para ejercer su derecho a la defensa”*, motivos por los cuales señaló que no podría *“un mismo funcionario o despacho de la Superintendencia aludida, ejercer función jurisdiccional respecto de los casos en los cuales hubiese ejercido anteriormente sus funciones administrativas ordinarias de inspección, vigilancia y control”*.

En cumplimiento de los señalamientos de la Corte, se creó el Grupo de Trabajo de Competencia Desleal adscrito, inicialmente, al Despacho del Superintendente, funcionario que se reservó la decisión definitiva de los asuntos puestos a su cargo en materia de competencia desleal, en tanto que el trámite e impulso de los mismos fue una labor de los integrantes del grupo. Posteriormente, el artículo 49 de la Ley 962 del 8 de julio de 2005, modificatoria del artículo 144 de la Ley 446 de 1998, señaló que los casos de competencia desleal conocidos por esta entidad en ejercicio de funciones jurisdiccionales debían llevarse a través del procedimiento abreviado, acorde con los artículos 408 y siguientes del C. P. C.

Posteriormente, el Decreto 3523 del 15 de septiembre de 2009ⁱⁱ, mediante el cual se modificó la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio, estableció en su artículo 2° la creación del *“Despacho del Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales”*, al cual se encuentran actualmente adscritos el Grupo de Trabajo de Efectividad de la Garantía y el Grupo de Trabajo de Competencia Desleal. La función principal de dicha Delegatura se previó en el artículo 14 de esa misma disposición, así como en la establecida por el párrafo del artículo 3° *Ibídem*, esto es, la de *“adoptar en ejercicio de funciones jurisdiccionales las decisiones que correspondan en materia de competencia desleal”*ⁱⁱⁱ, facultad en virtud de la cual desde el 15 de septiembre de 2010, un (1) año después de entrada en vigencia del Decreto 3523 de 2009, por expresa disposición de esa norma, el Delegado para Asuntos Jurisdiccionales decide las acciones de competencia desleal, aplicando lo dispuesto en la Ley 256 de 1996.

En el siguiente organigrama, podrá apreciarse la ubicación actual de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales, como parte de las seis Delegaturas que desarrollan las funciones misionales de la Superintendencia de Industria y Comercio.



Así las cosas, mediante Decreto 4886 de 2011, por medio del cual se modificó la estructura de la Superintendencia de Industria y Comercio y se determinaron las funciones de sus dependencias, se establecieron, como funciones generales de la Superintendencia de Industria y Comercio en relación con las acciones jurisdiccionales por competencia desleal, las siguientes:

(...) “Ordenar, como medida cautelar, la suspensión inmediata de las conductas que puedan resultar contrarias a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal. Cuando la medida cautelar se decrete a petición de un interesado, la Superintendencia de Industria y Comercio podrá solicitar de éste la constitución de una caución para garantizar los posibles perjuicios que pudieran generarse con la medida.”.

(...) “Ordenar a los infractores la modificación o terminación de las conductas que sean contrarias a las disposiciones sobre protección de la competencia y competencia desleal.”

(...) “Ejercer las funciones jurisdiccionales que le hayan sido asignadas en virtud de la ley, a través de las Delegaturas, grupos internos de trabajo o funcionarios que para el efecto designe el Superintendente de Industria y Comercio, garantizando la autonomía e independencia propia de la función.”

Disposición en la cual, además, se puntualizó cuales de ellas serían del resorte exclusivo del Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales (Art. 21):

(...) “Decidir sobre la admisión de las demandas que en competencia desleal se presenten, y adelantar el trámite, de acuerdo con el procedimiento legalmente aplicable, de los procesos en materia de competencia desleal.”

(...) “Proferir las providencias que resuelven solicitudes de medidas cautelares en los procesos de competencia desleal.”

(...) “Proferir las providencias que resuelven solicitudes de diligencias preliminares de comprobación en los procesos de competencia desleal.”

(...) “Proferir la sentencia en los procesos de competencia desleal.”

Decantadas como se encuentran las funciones propias de la Entidad, se estudiará a continuación el procedimiento aplicado en el trámite de las demandas de competencia desleal, verificando las principales modificaciones que introdujo la Ley 1395 de 2010, al imprimir un esquema de total oralidad al trámite de dichas actuaciones.

IV. REGLAS DE PROCEDIMIENTO APLICABLES A LOS PROCESOS JURISDICCIONALES POR COMPETENCIA DESLEAL

4.1 DEMANDAS POR EJECUCIÓN DE ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL.

De conformidad con las previsiones del artículo 144 de la Ley 446 de 1998, a las acciones de competencia desleal se les aplicaría el procedimiento previsto para las infracciones al régimen de promoción de la competencia y prácticas comerciales restrictivas, con la posibilidad de decretar medidas cautelares. Posteriormente, el artículo 49 de la Ley 962 de 2005, modificatorio del artículo 144 de la Ley 446 de 1998, estableció que los procesos jurisdiccionales que se adelantaban ante la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de competencia desleal, se tramitarían conforme a las disposiciones del proceso abreviado previstas en el Capítulo I, Título XXII, Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil y, en caso de existir pretensiones indemnizatorias, estas se tramitarían dentro del mismo proceso.

No obstante, dispuso que en los procesos por competencia desleal que hubiese conocido la Superintendencia de Industria y Comercio que se hubiesen iniciado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 962 de 2005 (8 de julio de 2005), en caso que se hubiese solicitado indemnización de perjuicios, una vez en firme la decisión de la Superintendencia de Industria y Comercio respecto de las conductas de competencia desleal, el afectado contaría con quince (15) días hábiles para solicitar la liquidación de los perjuicios correspondientes, lo cual se resolvería como un trámite incidental según lo previsto en el Código de Procedimiento Civil.

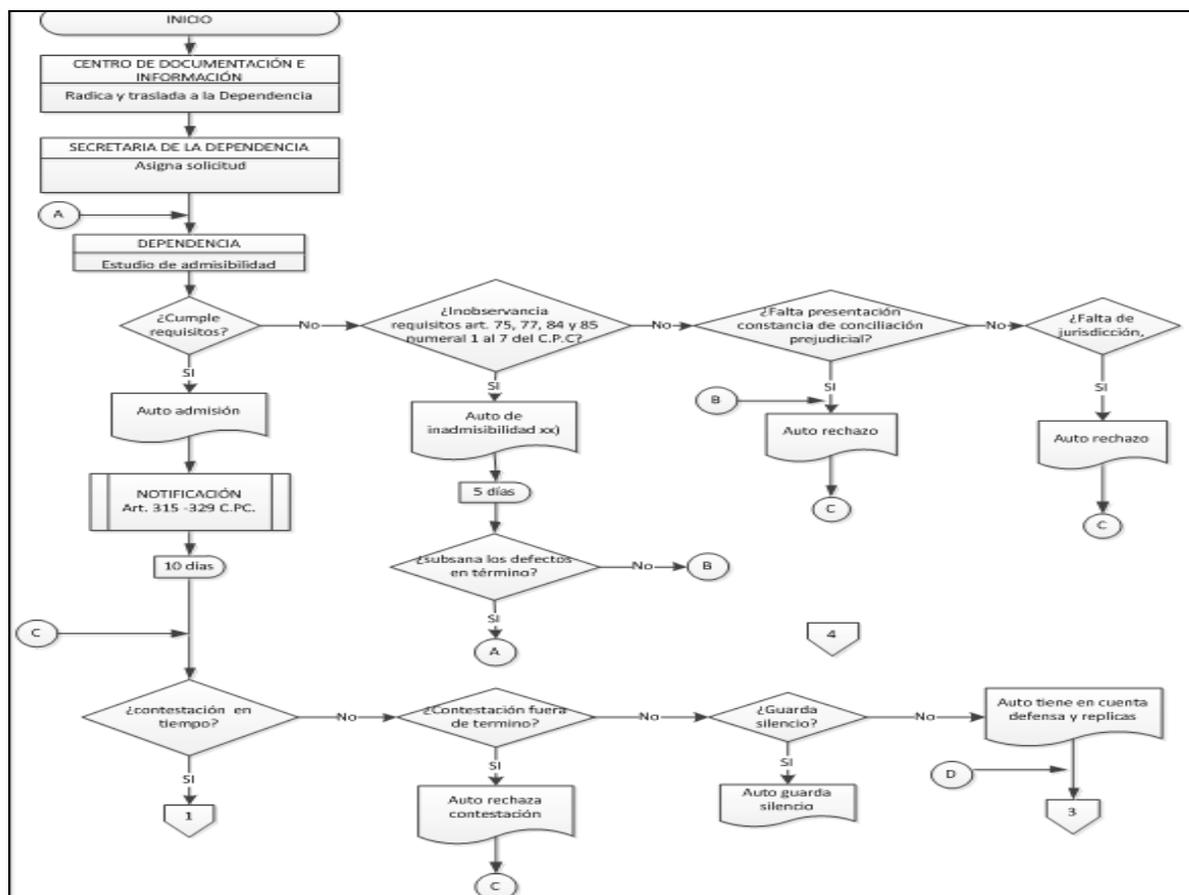
Así las cosas, todos aquellos procesos que nacieron bajo las previsiones anotadas fueron resueltos por la vía del procedimiento abreviado, en tanto, aquellos admitidos a partir del 12 de julio de 2010, con la entrada en vigencia de la Ley 1395 de 2010 (por medio de la cual se dictaron normas en materia de descongestión judicial, publicada el) se decidirían por la vía del proceso verbal, suprimiendo así el procedimiento abreviado.

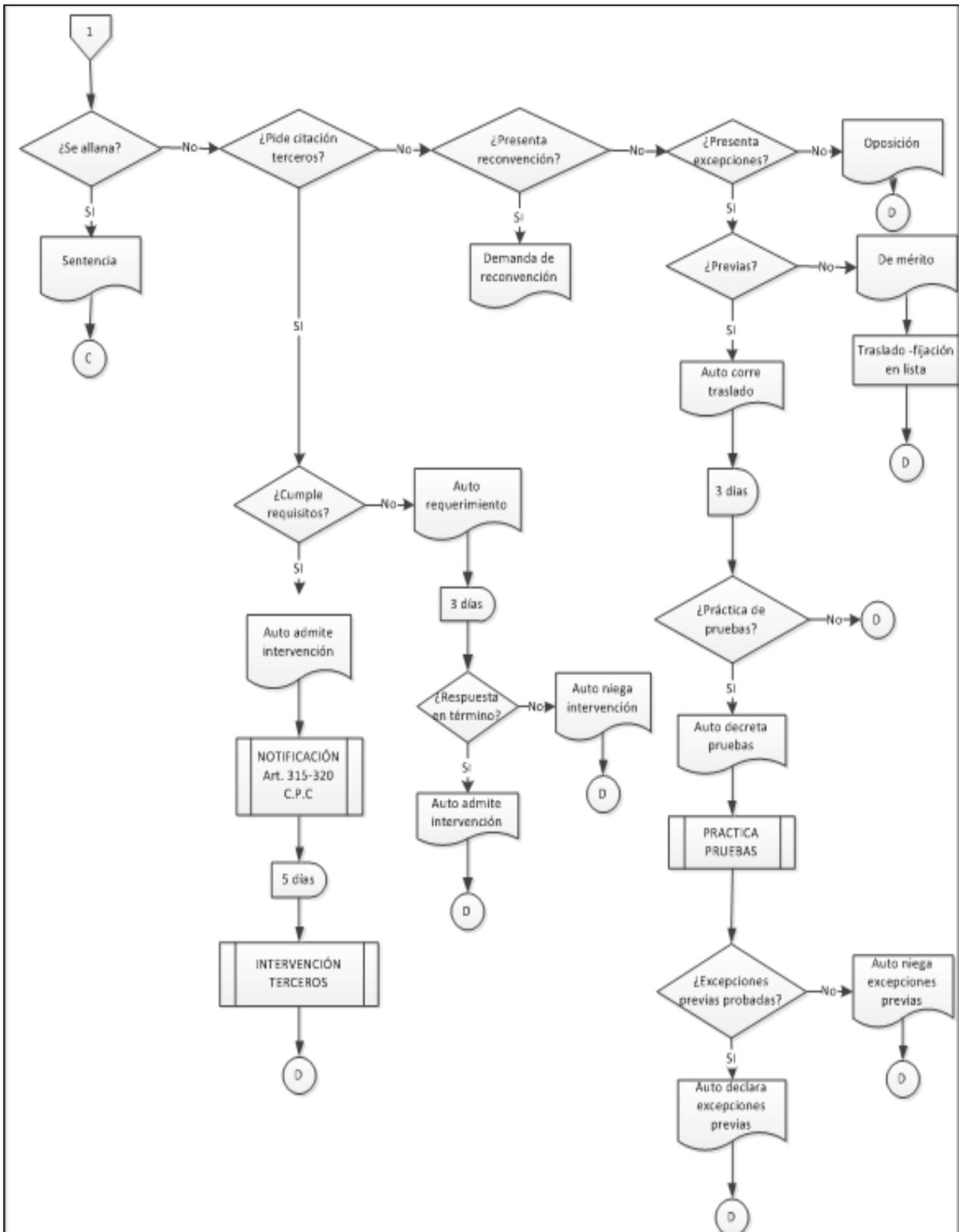
Dicha modificación normativa contempló, además, que los asuntos de mayor y menor cuantía y los que no versaran sobre derechos patrimoniales, se sujetarían al procedimiento del proceso verbal de mayor y menor cuantía, al paso que los asuntos de mínima cuantía se decidirían por el trámite del proceso verbal sumario. De esta manera, el procedimiento verbal, y en lo pertinente las disposiciones del Código General del Proceso que a la fecha se encuentren vigentes, pasaron a ser

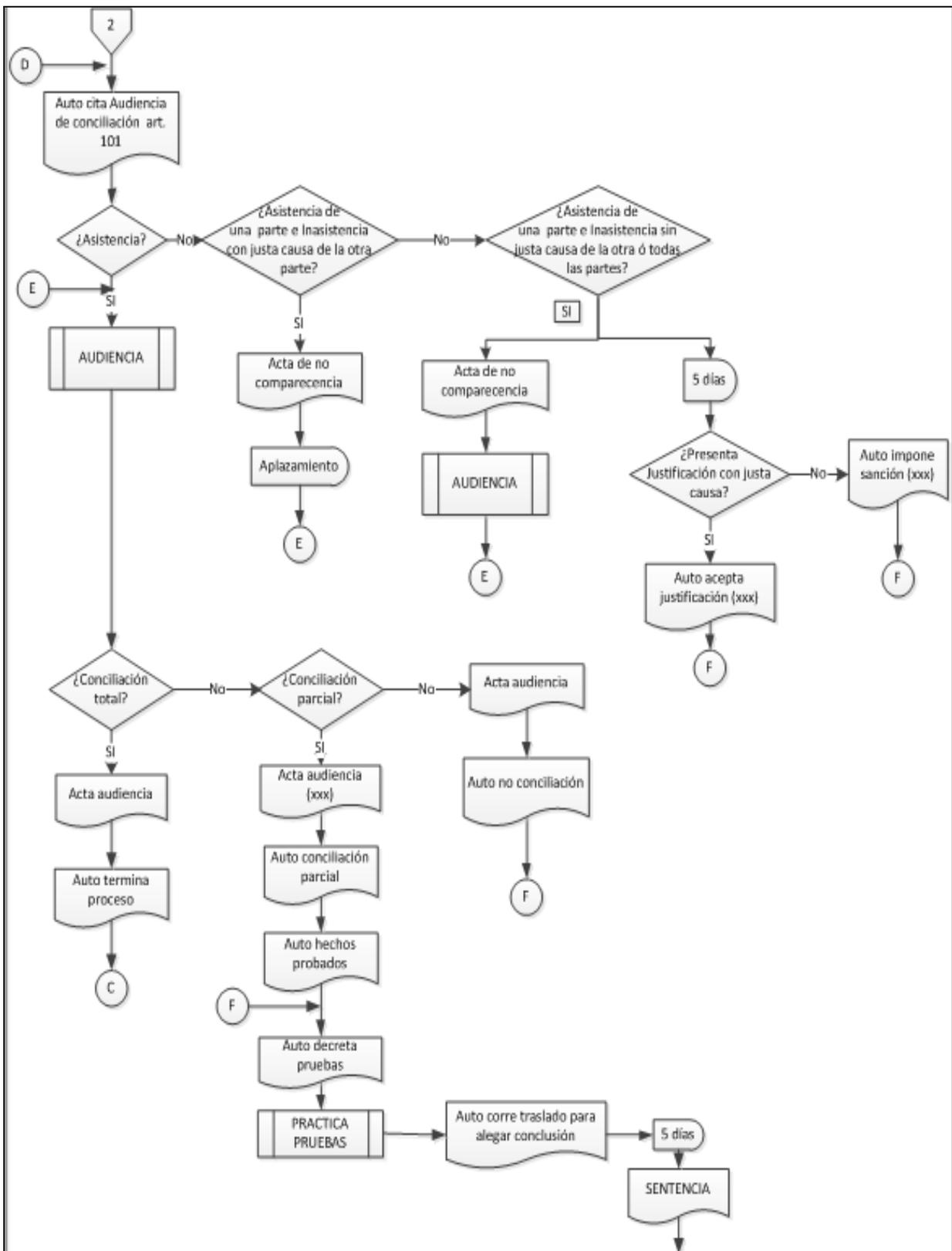
el vehículo procesal para adelantar las acciones relacionadas con competencia desleal.

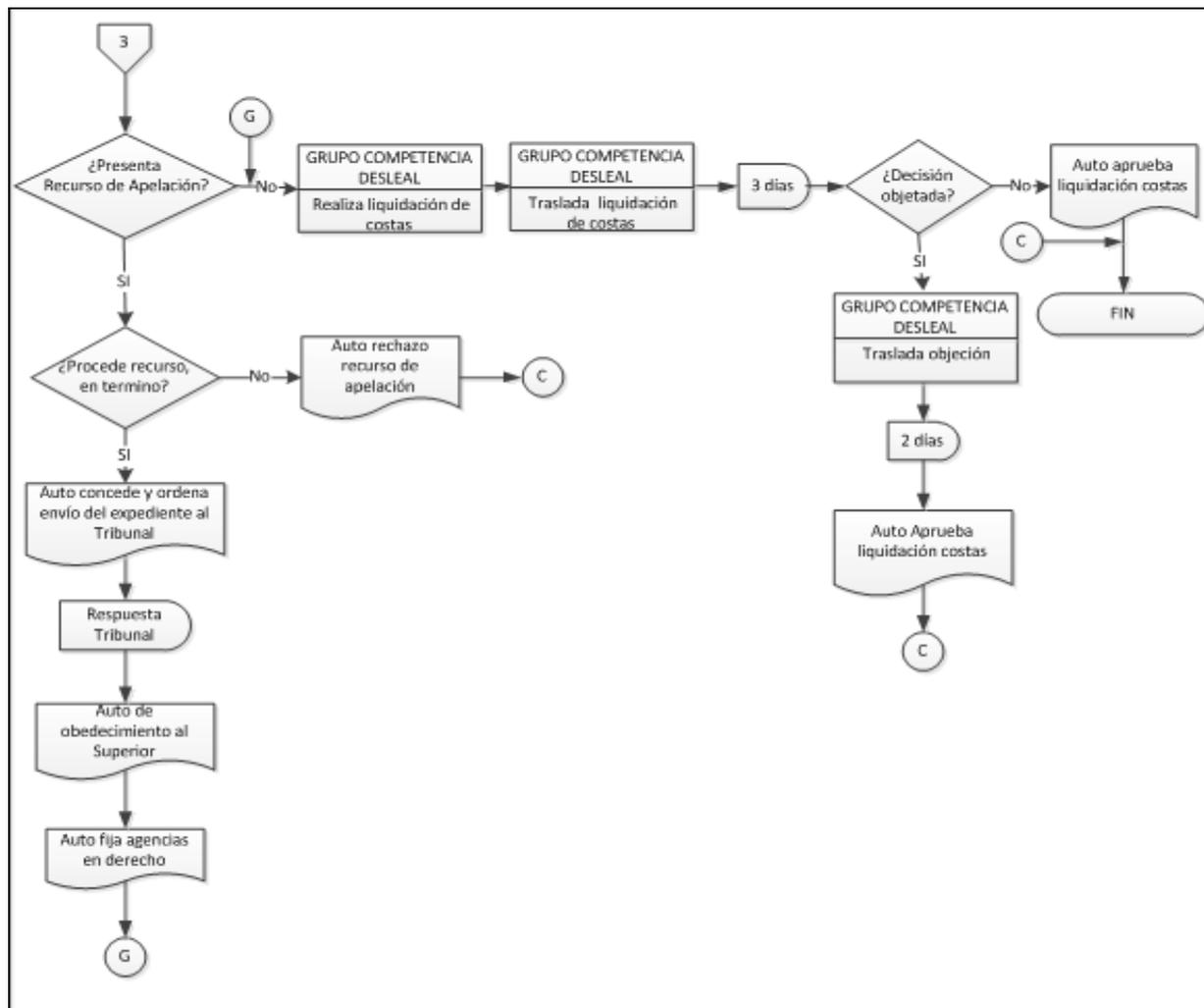
Vale la pena destacar que el artículo 6° de la Ley 1395 de 2010 modificó el inciso final del artículo 97 del Código de Procedimiento Civil al disponer que también podrían proponerse como previas las excepciones de prescripción extintiva y falta de legitimación en la causa, además de las ya consagradas cosa juzgada, transacción y caducidad de la acción. En adición, permitió que dichas excepciones pudieran ser declaradas mediante sentencia anticipada cuando el juez encontrase probada cualquiera de ellas.

A continuación, se incluyen los diagramas de flujo obtenidos del sistema integral de calidad SIGI de la SIC, que ilustran acerca de las etapas propias del proceso abreviado para aquellas demandas que, se insiste, se fueron admitidas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1395 de 2010. Veamos:





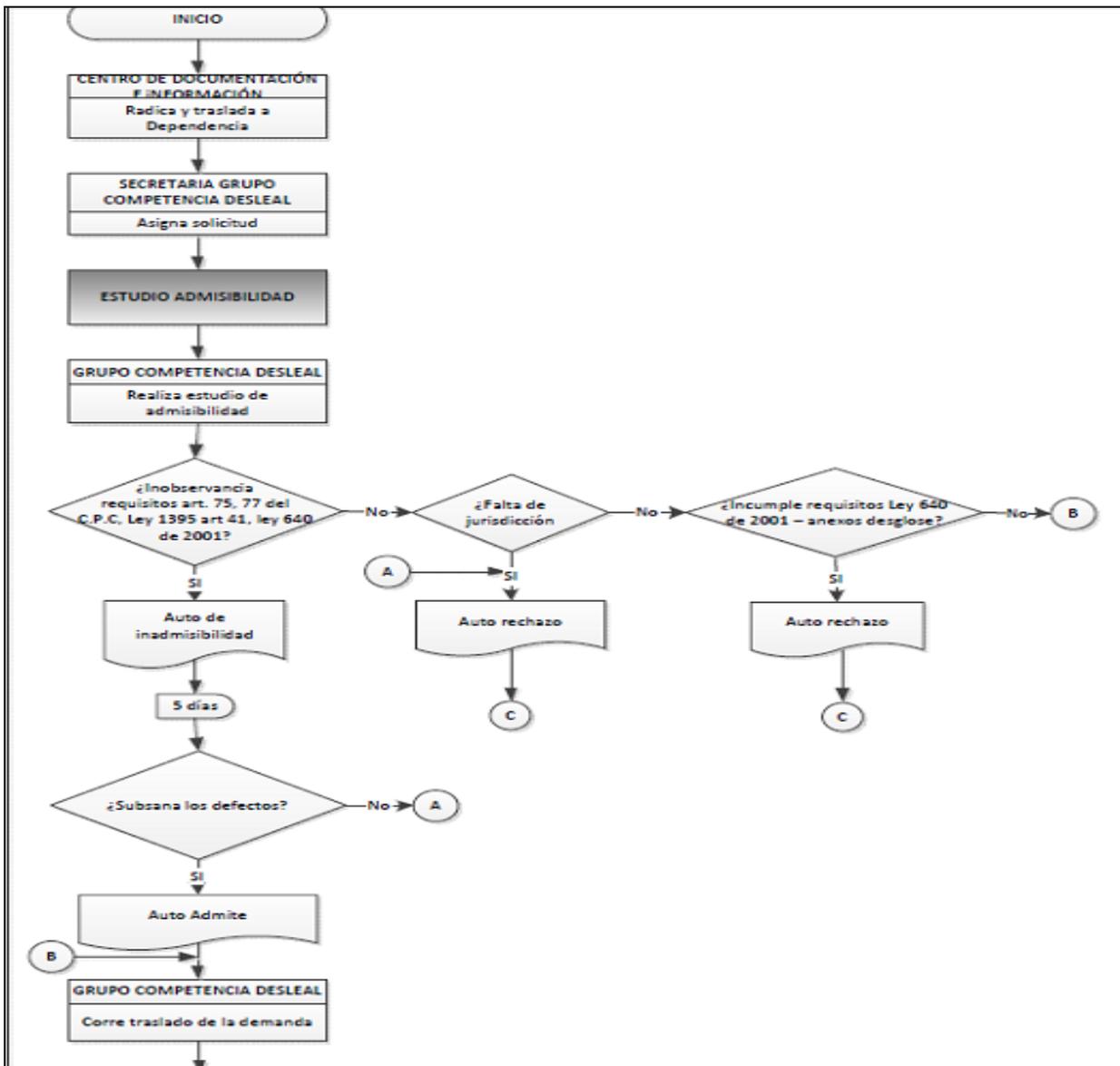


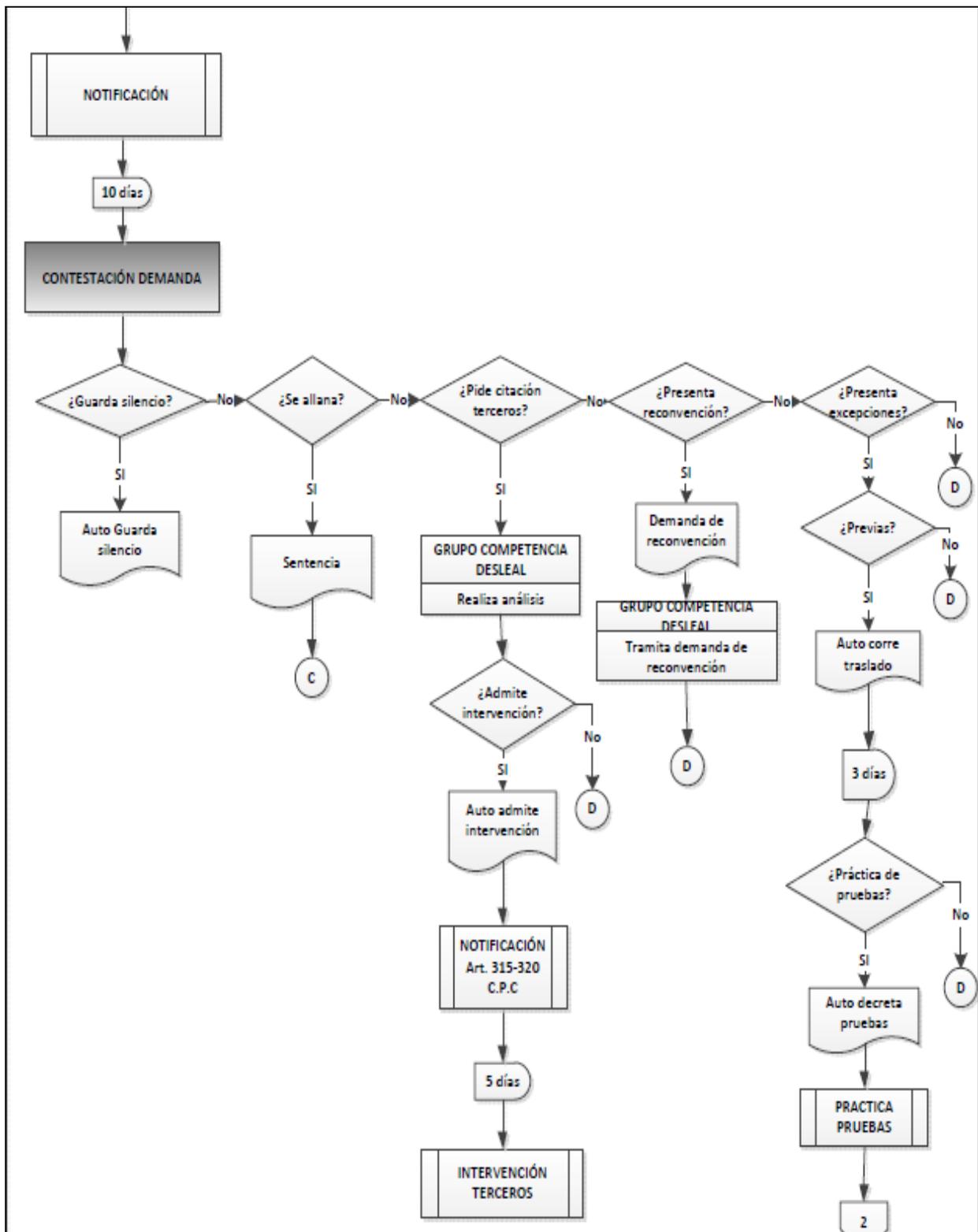


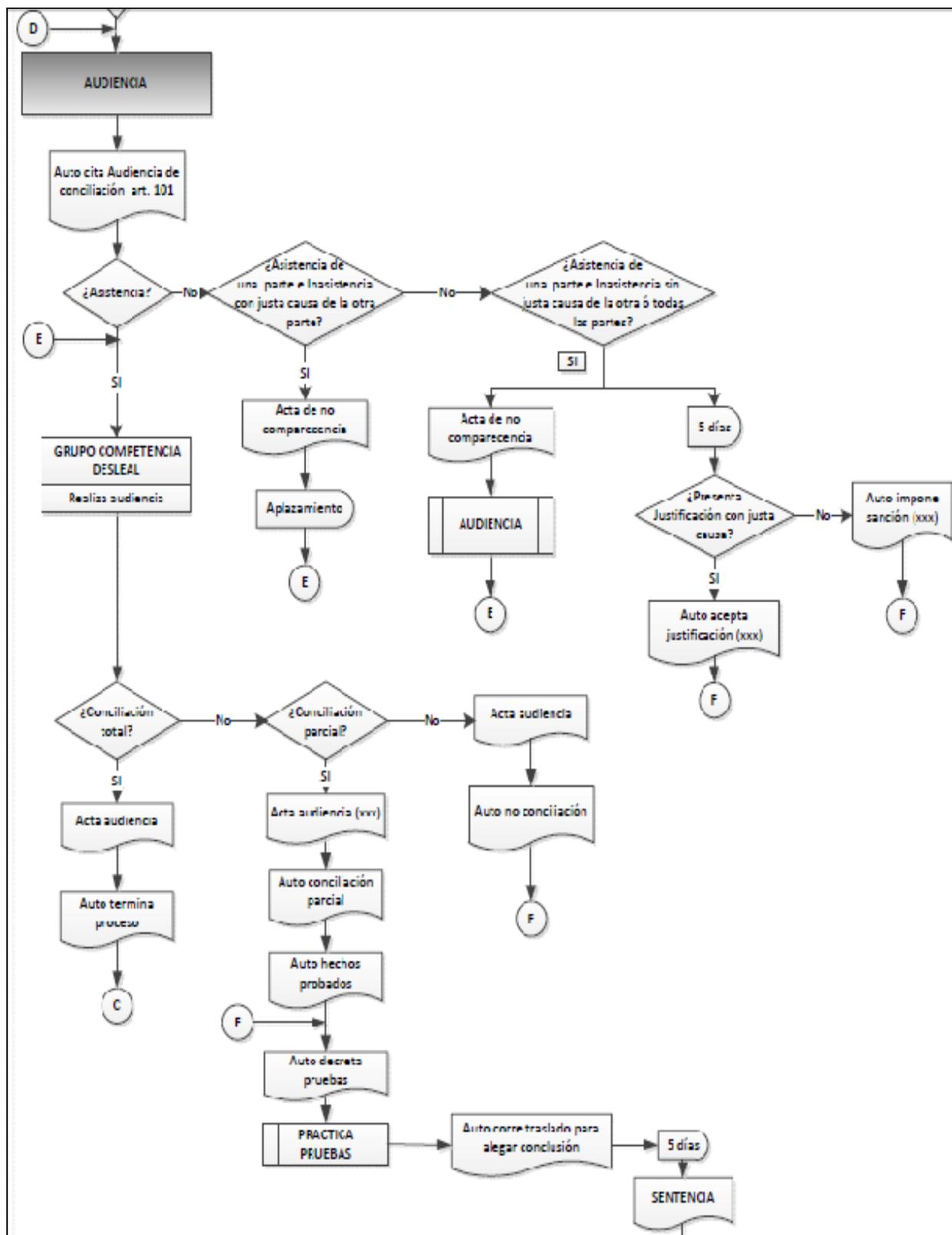
Nótese como se siguen las reglas propias del proceso abreviado especificado para entonces en el C. de P. C., en cuyas actuaciones, además, podrían presentarse actuaciones transversales previstas para algunas etapas específicas del proceso dados los requisitos de admisibilidad y oportunidad e incluso, algunas actuaciones que podían adelantarse sin distinción de la etapa procesal.

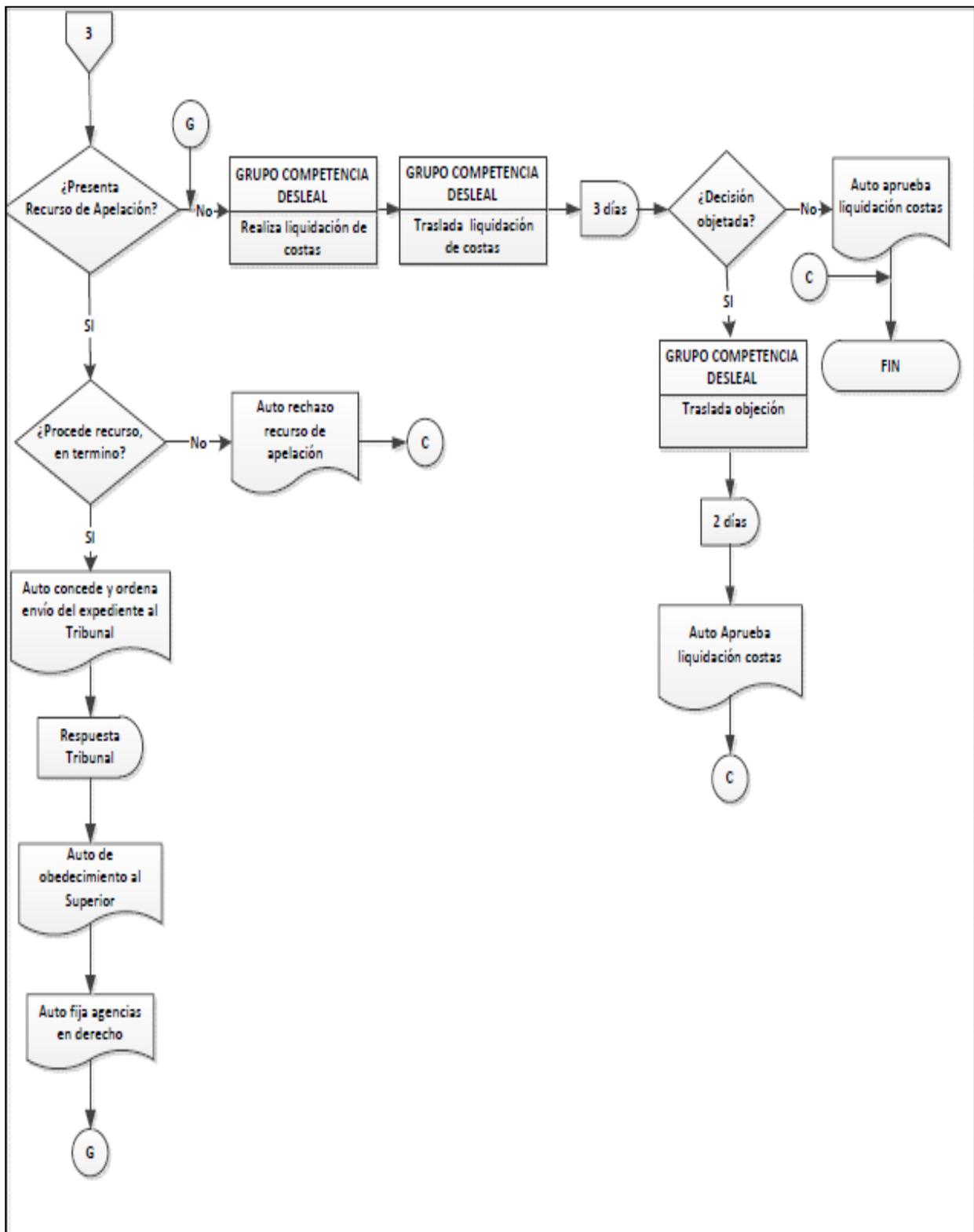
Ciertamente, solicitudes encaminadas a la recusación, la reforma a la demanda, el decreto de medidas cautelares, audiencia de conciliación, transacción, desistimientos, sustitución o retiro de la demanda, la suspensión del proceso, la intervención de terceros, declaratorias de nulidad, prórrogas o aplazamientos, desgloses y, por supuesto, la interposición de los recursos previstos en la ley en contra de los autos de trámite, e interlocutorios y la apelación de la sentencia, son eventos contemplados en el procedimiento y regidos procesalmente en todas sus partes por las disposiciones del Estatuto Procesal Civil Colombiano vigente para ese momento.

Ahora bien, tal como se anunció en líneas anteriores, con la entrada en vigencia de la Ley 1395 de 2010 el proceso verbal se abrió paso y delimitó desde el 12 de julio de 2010, el trámite bajo el cual serían conocidos y decididos los procesos de competencia desleal admitidos con posterioridad a fecha en mención. A continuación, con fuente en los documentos que componen en sistema integrado de calidad de la SIC, veremos los diagramas que grafican el proceso verbal.









En este tipo de procedimiento también pueden darse las actuaciones transversales a las que se aludió en el procedimiento abreviado en las oportunidades en que señala a continuación:

ASUNTOS TRANSVERSALES	TERMINOS
RECUSACIÓN	Antes de vencer el término de contestación de la demanda y se resolverá en la sentencia, salvo la recusación de los peritos que se resolvería por auto que no tendrá recurso.
REFORMA DE LA DEMANDA	Por una sola vez, después de notificado el auto admisorio de la demanda, antes de resolver sobre las excepciones previas que no requieran práctica de pruebas ó antes de la notificación del auto que las decrete. Si no hay excepciones previas, antes de la notificación del auto que señale fecha para la audiencia de que trata el artículo 432 del mismo código.
MEDIDA CAUTELAR	En cualquier momento, antes de proferirse la sentencia, ante la inminencia de un acto de competencia desleal o de infracción de derechos de propiedad industrial.
PETICIÓN AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN	En cualquier etapa del proceso antes de emitir sentencia.
TRANSACCIÓN	
DESISTIMIENTO	
SUSTITUCIÓN O RETIRO	Siempre que el auto que admite la demanda no se haya notificado a ninguno de los demandados ni se hubieren practicado medidas cautelares.
SUSPENSIÓN DEL PROCESO	En cualquier etapa del proceso mientras no se haya proferido sentencia.
APLAZAMIENTO	Antes de la hora señalada para la audiencia de conciliación ó para la práctica de pruebas.
INTERVENCIÓN TERCERO	Mientras no se haya proferido sentencia.
NULIDADES PROCESALES	Podrían alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia o durante la actuación posterior a este si ocurriera en ella.
PRORROGAS	En cualquier etapa del proceso, mientras no se haya proferido sentencia.

ASUNTOS TRANSVERSALES	TERMINOS
RECURSO DE REPOSICIÓN	Proceden contra los autos de trámite e interlocutorios que prevé la ley y en las oportunidades del término de ejecutoria para aquellos autos que se notifiquen en estado y en el marco de la audiencia para los autos que se notifiquen en estrados.
RECURSO DE QUEJA	Procede contra los autos en los que se deniegue el recurso de alzada y se interpone de manera subsidiaria al recurso de reposición.
DESGLOSE	En cualquier etapa del proceso.

Conforme lo anterior, es claro que los procesos tramitados bajo el esquema de oralidad requieren destrezas y habilidades no solo de los funcionarios que, como verdaderos jueces, asumen el conocimiento y decisión de los procesos, sino de todos y cada uno de los intervinientes, terceros y auxiliares de la justicia que participarán de la dinámica propia del proceso.

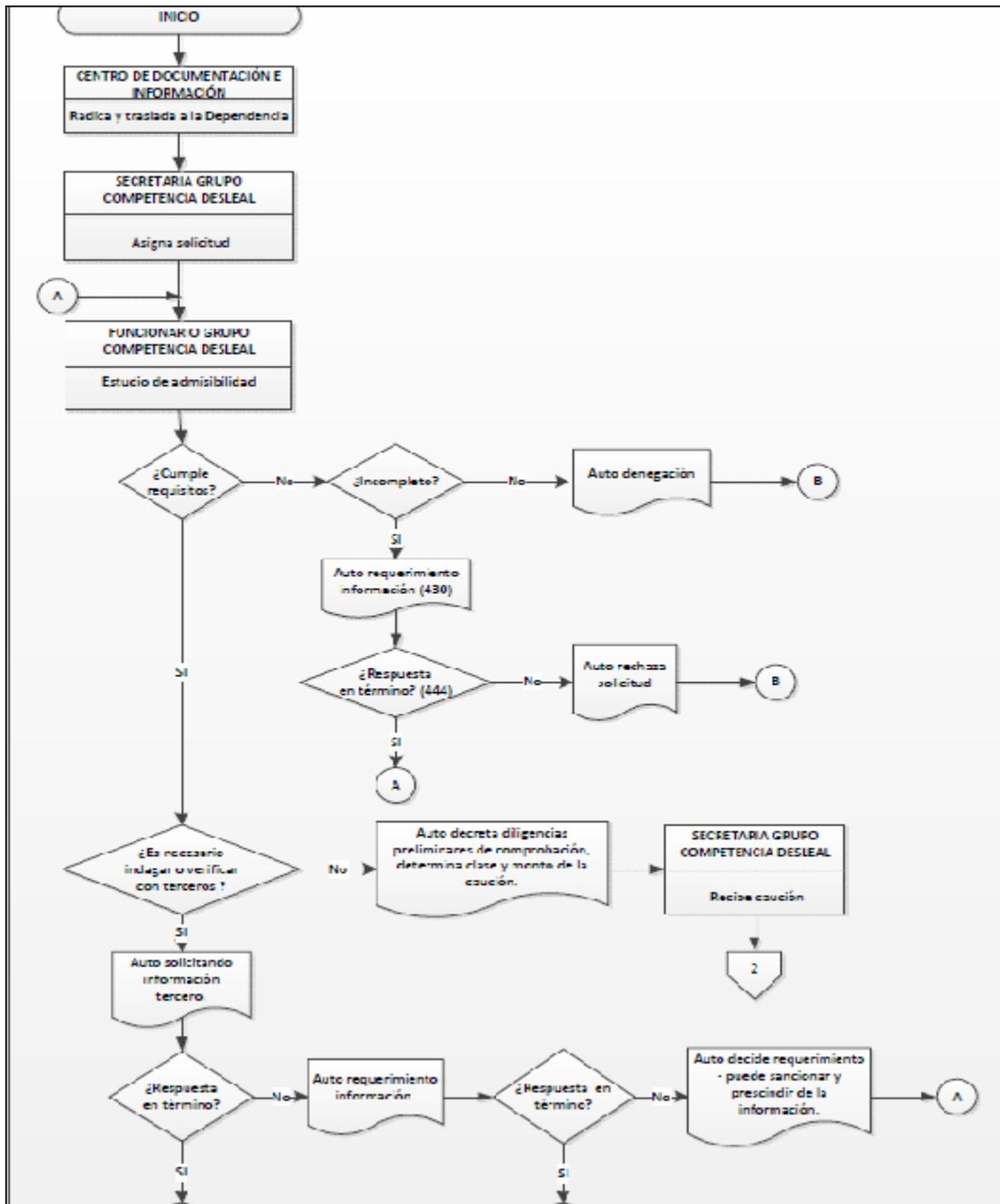
Sobre el punto debe adelantarse que la rigurosidad en el aporte, admisión y valoración probatoria como uno de los caminos al éxito de las pretensiones de la demanda, dependerán en gran medida del cumplimiento de principios del esquema oral, tales como la inmediatez, la concentración, la unidad de la prueba y la lealtad con la que los extremos del proceso actúen.

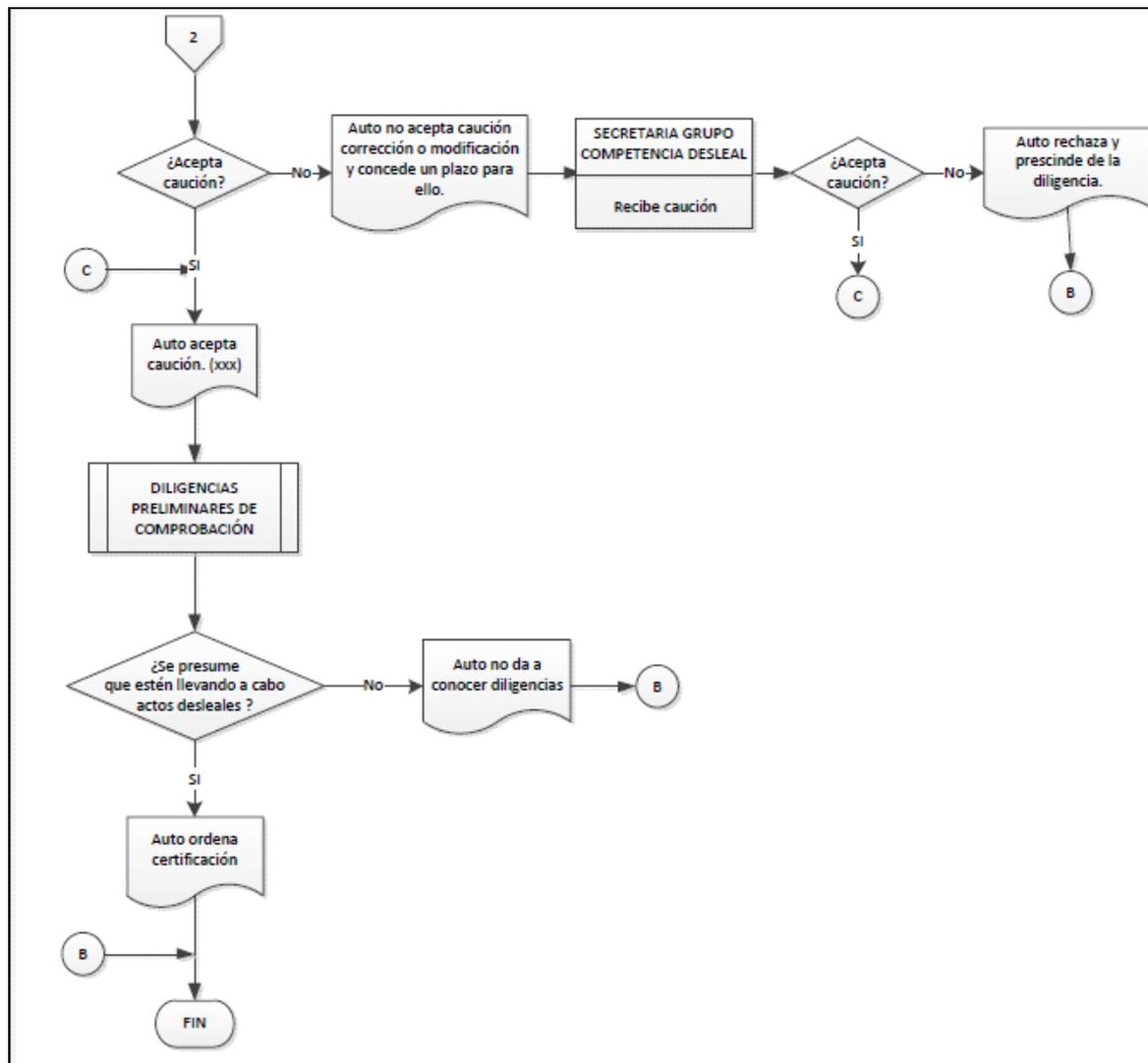
Este será un ejercicio para el juez y los intervinientes que, sin duda, plantea grandes retos, mayores exigencias y habilidades, las cuales influirán en el número de demandas que se presentan ante la Superintendencia. Lo anterior sumado a que, como se verá más adelante, es común que las personas que acuden a esta vía judicial carezcan de bases y sustentos sólidos para plantear casos de verdadera ocurrencia de competencia desleal, en los que se diferencie debidamente entre la infracción a un derecho de los que protege el régimen de competencia y uno de aquellos derechos que protege el régimen de propiedad industrial.

4.2. DILIGENCIAS PRELIMINARES DE COMPROBACIÓN

Entre las competencias de la SIC en materia de competencia desleal jurisdiccional, aparece la posibilidad, con sustento en lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 256 de 1996, de decretar diligencias preliminares encaminadas a comprobar hechos que puedan constituir actos de competencia desleal, trámite que será acogido solamente cuando *“dadas las circunstancias del caso sea presumible la calificación de un acto de competencia como desleal y no sea posible comprobar la realidad de la misma sin practicar las diligencias solicitadas”*.

Así las cosas, el decreto de las diligencias preliminares exigen un riguroso análisis sobre la necesidad y urgencia de preconstituir la prueba de actos presuntamente desleales para instaurar una posterior demanda, laborío probatorio a cargo del solicitante y que, de no cumplirse, dará lugar a la denegación de la solicitud. El trámite aplicable es el siguiente:





En este trámite también pueden presentarse los siguientes eventos:

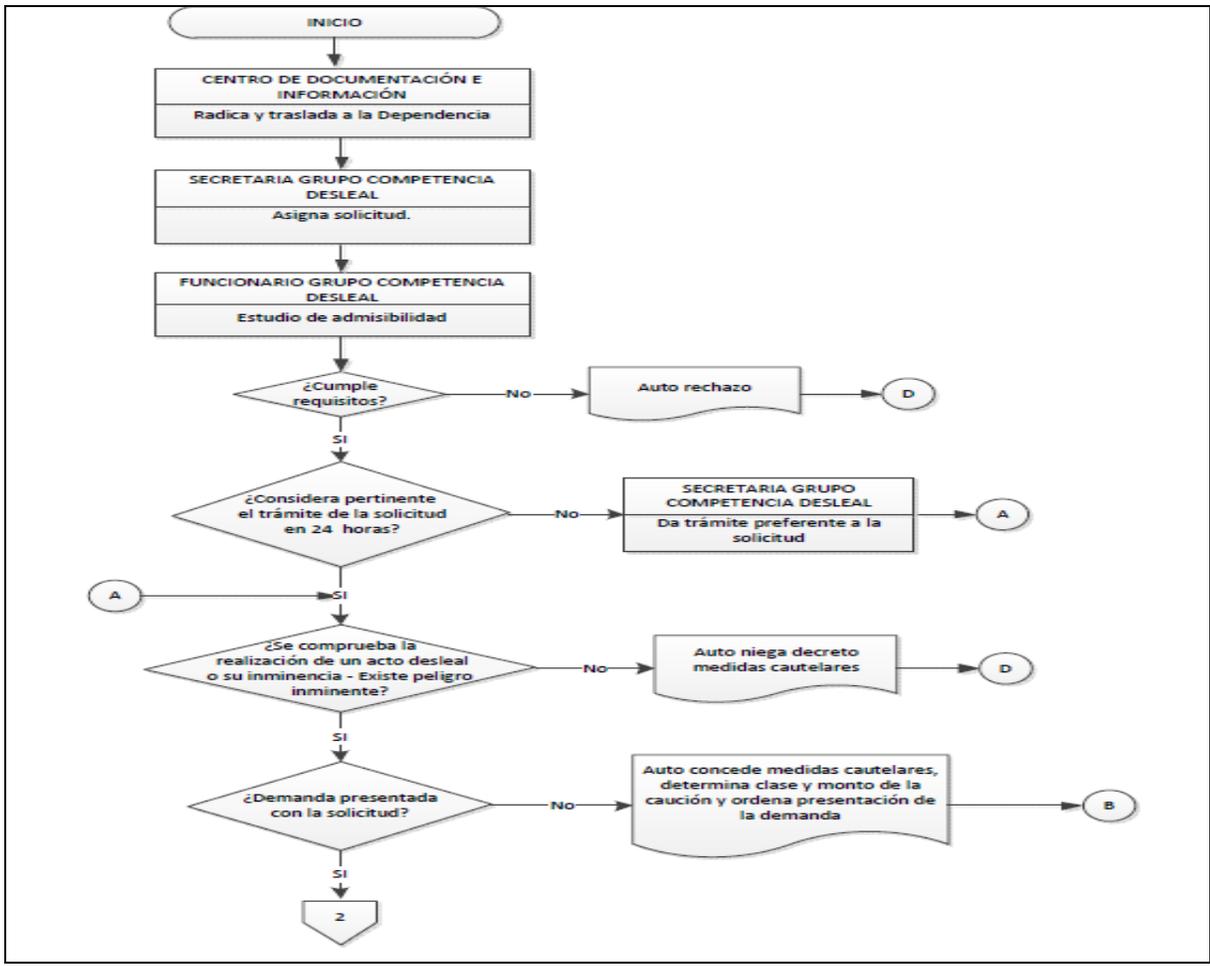
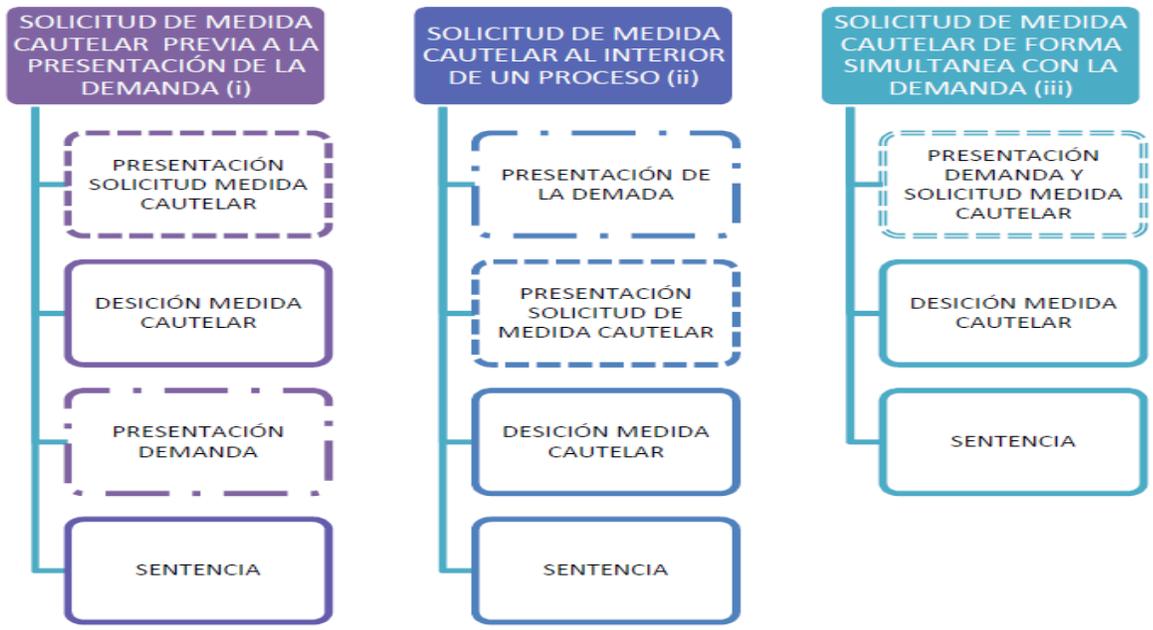
ASUNTOS TRANSVERSALES	TÉRMINOS
PETICIÓN AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN	En cualquier etapa del proceso antes de decidir sobre las diligencias
TRANSACCIÓN	
DESISTIMIENTO	
SUSTITUCIÓN O RETIRO	Mientras no se hubieren resuelto las diligencias

ASUNTOS TRANSVERSALES	TÉRMINOS
SUSPENSIÓN DEL PROCESO	Mientras no se hubieren resuelto las diligencias
APLAZAMIENTO	Antes de la hora señalada para la audiencia de conciliación ó para la práctica de la diligencias.
INTERVENCIÓN TERCERO	Mientras no se hubieren resuelto las diligencias
NULIDADES PROCESALES	Podrían alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia o durante la actuación posterior a este si ocurriera en ella.
PRÓRROGAS	En cualquier etapa del proceso, mientras no se hubiesen resuelto las diligencias
RECURSO DE REPOSICIÓN	Proceden contra los autos de trámite e interlocutorios que prevé la ley y en las oportunidades del término de ejecutoria para aquellos autos que se notifiquen en estado y en el marco de la audiencia para los autos que se notifiquen en estrados.
DESGLOSE	En cualquier etapa del proceso.

4.3. MEDIDAS CAUTELARES

Acorde con el artículo 31 de la Ley 256 de 1996, la prosperidad de la solicitud de aplicación de medidas cautelares en el marco de la acción de competencia desleal exige, de un lado, que el peticionario se encuentre (i) legitimado o autorizado para demandar las medidas, para lo cual deberá acreditar su participación en el mercado y la afectación, actual o potencial, de sus intereses económicos como consecuencia de los actos que denuncia; y del otro, (ii) que se aporte prueba suficiente, aunque ella tuviere la calidad de sumaria dada la ausencia de oportunidad para controvertirlas, que permita tener por comprobada la realización de un acto de competencia desleal o su inminencia, así como la existencia de un peligro grave e inminente cuando se trata de la pretensión cautelar que puede ser decidida sin escuchar a la parte afectada.

Dicha solicitud podrá presentarse antes, durante o simultáneamente a la demanda conforme el siguiente esquema y atendiendo el procedimiento cuyo diagrama se incluye a continuación:



En cuanto a los trámites o actuaciones que pueden adelantarse en el marco de las cautelas, tenemos las siguientes:

ASUNTOS TRANSVERSALES	TÉRMINOS
PETICIÓN AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN	En cualquier etapa del proceso antes de decidir sobre las diligencias
TRANSACCIÓN	
DESISTIMIENTO	
SUSTITUCIÓN O RETIRO	Mientras no se hubieren resuelto las cautelas
SUSPENSIÓN DEL PROCESO	Mientras no se hubieren resuelto las cautelas
APLAZAMIENTO	Antes de la hora señalada para la práctica de pruebas
INTERVENCIÓN TERCERO	Mientras no se hubieren resuelto las cautelas
NULIDADES PROCESALES	Podrían alegarse en cualquiera de las instancias, antes de que se dicte sentencia o durante la actuación posterior a este si ocurriera en ella.
PRÓRROGAS	En cualquier etapa del trámite cautelar
RECURSO DE REPOSICIÓN	Proceden contra los autos de trámite e interlocutorios que prevé la ley y en las oportunidades del término de ejecutoria para aquellos autos que se notifiquen en estado y en el marco de la audiencia para los autos que se notifiquen en estrados.
DESGLOSE	En cualquier etapa del proceso.

Hasta ahora es posible concluir que las demandas por actos de competencia desleal que conoce la SIC en ejercicio de función jurisdiccional, están sujetas a procedimientos claros, definidos y de naturaleza eminentemente judicial que deben cumplir no solo requisitos de formalidad, sino que también deberán superar el examen sustancial que le es propio a la materia bajo los lineamientos de la Ley 256 de 1996.

Para abordar tales cuestionamientos, se revisarán los requisitos de que tratan los artículos 1° a 4°, 21 y 22 de la ley en mención, las estadísticas de las sentencias que entre los años 2005 y 2012 se profirieron en dicha entidad para verificar en cuales de ellas se abrieron paso las pretensiones encaminadas a la declaratoria de la existencia de actos de competencia desleal y actos seguido, el estudio de cada uno de los actos de deslealtad previstos en los artículos 7° a 19 aterrizados a casos ya decididos por la SIC.

V. EL EXAMEN PRELIMINAR DE LOS PRESUPUESTOS DE LA ACCIÓN POR COMPETENCIA DESLEAL.

El Grupo de Competencia Desleal de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en los procesos jurisdiccionales que adelanta, de manera previa a entrar al análisis de los actos demandados, realiza un examen preliminar de los presupuestos mínimos de la acción, a saber: el factor objetivo, el factor subjetivo, el factor territorial, la legitimación por activa y, la legitimación por pasiva.

5.1. FACTOR OBJETIVO

Dispone el artículo 2° de la Ley 256 de 1996, que los comportamientos previstos en ella *tendrán la consideración de actos de competencia desleal siempre que se realicen en el mercado y con fines concurrenciales*”, finalidad que se presume cuando el acto por las especiales circunstancias en que se realiza, resulta objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo realiza o de un tercero.

Qué mejor manera de entender los alcances del estudiado factor, que la de referirse a las consideraciones de la SIC en sentencia 05 de 2011, cuyas pretensiones se denegaron justamente por no encontrarse acreditado el presupuesto en mención. Veamos:

“Sobre el punto, es importante resaltar que la finalidad concurrencial a que se alude, existe cuando el acto es idóneo para mantener o incrementar la posición en el mercado de quién lo realiza o bien, de un tercero, pues busca “la afirmación y posicionamiento en el mercado de la posición propia, o la debilitación o destrucción de la posición de otro competidor” , análisis en el que el criterio preponderante estriba en la aptitud o idoneidad que la conducta objeto de valoración tenga para alcanzar los efectos que con ella se persiguen, vale decir, que la actuación desplegada por quien la realizó sea de tal entidad, que no queden dudas acerca de su intención de robustecer o aumentar el lugar propio o ajeno en el mercado, siempre en deterioro de otro que normalmente es quien demanda.

(...) la presunción de aplicación objetiva de la Ley 256 de 1996 no puede darse por verificada, en la medida en que no se demostró la existencia de un acto de mercado a partir del cual se pueda colegir que la demandada, con un propósito concurrencial, haya ejecutado actos tendientes a lograr su afirmación en el mercado -

o la de un tercero-, por lo que deberán denegarse las súplicas de la demanda.

(...) tal como lo ha sostenido este Despacho en anteriores oportunidades, “independientemente que los hechos que dieron lugar al presente litigio también puedan eventualmente fundar una acción de responsabilidad civil contractual -asunto que no corresponde analizar en esta oportunidad-, no puede perderse de vista que la jurisprudencia, con apoyo en el artículo 1º de la Ley 256 de 1996 , ha dejado suficientemente decantado que la acción de competencia desleal es procedente independientemente de la existencia de otras “formas de protección”, pues lo que es objeto de debate en el contexto de aquella acción no es la eventual infracción de las normas correspondientes a esos distintos sistemas tuitivos (normas sobre propiedad industrial, estipulaciones de carácter contractual, etc.), sino la conformidad de la conducta de la parte accionada con los parámetros normativos contemplados en la citada Ley 256 de 1996” , de donde se sigue, entonces, que sin perjuicio de la existencia de otras acciones judiciales cuyo escenario resulte competente para debatir acerca de las diferencias contractuales surgidas entre las partes en este proceso, las pretensiones en que se funda la causa no prosperarán por cuanto no se probó que las circunstancias que rodearon el inicio, la ejecución o la terminación de dichas relaciones contractuales, son constitutivas de los actos tipificados por la anotada ley de competencia desleal.

Así las cosas, resulta evidente que las cuestiones que en este asunto se debatieron son de índole contractual, de allí que no se advierta en el presente asunto la configuración de uno de los presupuestos de aplicación de la ley 256 de 1996, relativo al ámbito objetivo, pues es preciso subrayar que la eventual modificación a las condiciones contractuales o las posibles causas de su terminación no comportan, per se, un acto de competencia, esto es, “de afirmación en el mercado, con independencia de que se produzca o no dentro de una relación de competencia” . Por ello, ante la inobservancia del primero de los ámbitos de aplicación de la norma en cita no resulta procedente adentrarse en el análisis de los demás, ni de la legitimación en cabeza de los extremos procesales, pues los argumentos esgrimidos hasta ahora resultan suficientes para considerar que en el presente caso no se acreditó la existencia de un fin concurrencial como elemento esencial para la procedencia de la acción de que se trata”.

5.2. FACTOR SUBJETIVO

El ámbito previsto en el artículo 3º de la Ley de 256 de 1996 dispone que *“esta Ley se le aplicará tanto a los comerciantes como a cualesquiera otros participantes en el mercado. La aplicación de la Ley no podrá supeditarse a la existencia de una relación de competencia entre el sujeto activo y el sujeto pasivo en el acto de competencia desleal”*, acorde con lo cual, solo se requiere probar que se participa en el mercado, actuación que se *“predica de todo aquel cuyas decisiones y comportamientos tengan una incidencia en este, sujetos entre los que se encuentran los oferentes y demandantes de bienes y servicios, así como aquellos individuos cuyas actividades impliquen, potencial o efectivamente, una afectación directa o indirecta en el desarrollo de las actividades de aquellos sujetos”* (sentencia SIC No. 5144 del 31 de agosto de 2012).

5.3 FACTOR TERRITORIAL

El artículo 4º de la Ley 256 de 1996, relativo al ámbito territorial de aplicación, consagra que la ley se le aplicará a los actos de competencia desleal cuyos efectos principales tengan lugar o estén llamados a tenerlos en el mercado colombiano, de tal suerte que las actuaciones que se reputan desleales han de realizarse o sus efectos han de materializarse conductas en el territorio nacional.

5.4 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

Acorde lo dispuesto por la Ley 256 de 1996 en punto de la legitimación en la causa por activa –artículo 21, en forma concordante con el artículo 10 del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994-, cualquier persona que participe o demuestre su intención para participar en el mercado, cuyos intereses económicos resulten perjudicados o amenazados por los actos de competencia desleal, está legitimada para el ejercicio de las acciones declarativa y de condena y preventiva o de prohibición.

Adicionalmente, se le reconoció legitimación por activa a las asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales cuando resulten gravemente afectados los intereses de sus miembros; a las asociaciones que, según sus estatutos, tengan por finalidad la protección del consumidor; y, al Procurador General de la Nación en nombre de la Nación.

Sobre el punto, en sentencia 027 de 2010 el Grupo de Trabajo de Competencia Desleal de la SIC puntualizó que este tipo de legitimación era *“entendida como la autorización legal para reclamar judicialmente determinada pretensión, [se traduce en la] acreditación de la afectación o amenaza de los intereses económicos del demandante en el mercado con ocasión al acto desleal denunciado. Desde luego, el accionante debe acreditar también su propia participación en el mercado”*.

Por vía jurisprudencial también la Corte Suprema de justicia ha dicho que el *“presupuesto material del interés para obrar que debe exhibir cualquier demandante, entendiendo por este el beneficio o utilidad que se derivaría del despacho favorable de la pretensión (...) debe ser concreto, o sea existir para el caso particular y con referencia a una determinada relación sustancial; serio en tanto la sentencia favorable confiera un beneficio económico o moral (...) y actual, porque el interés debe existir para el momento de la demanda, descartándose por consiguiente las meras expectativas o las eventualidades, tales como los derechos futuros”*, agregándose que *“el derecho de donde se derive el interés jurídico debe existir, lo mismo que el perjuicio, al tiempo de deducirse la acción, porque el derecho no puede reclamarse de futuro (...) tales principios sobre el interés para obrar en juicio se concretan en el calificativo de legítimo o jurídico, para significar, en síntesis, que al intentar la acción debe existir un estado de hecho contrario al derecho”^{iv}*.

Es claro entonces que el demandante debe acreditar su propia participación en el mercado (o su intención de concurrir a él), mediante el ofrecimiento de bienes o servicios con el propósito de atraer la clientela, para lo cual es fundamental la delimitación del mercado a través de la determinación del tipo de producto o servicio que se ofrece y del ámbito geográfico de influencia de la oferta que se presenta.

5.5. LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

La contracara de la legitimación por activa es la legitimación por pasiva, en virtud de la cual tanto quien acude a la jurisdicción con el propósito de proteger un interés propio, regular, concreto, serio y actual, como quien es llamado a responder por la posible afectación o peligro de afectación de dicho interés, debe tener posición jurídica apta para asumir y resistir los efectos de la demanda.

En efecto, el artículo 22 de la Ley 256 de 1996 establece que las acciones declarativa y de condena y preventiva o de prohibición procederán contra cualquier persona cuya conducta haya contribuido a la realización del acto de competencia desleal, precisándose además que si el acto de competencia desleal es realizado por trabajadores u otros colaboradores en el ejercicio de sus funciones y deberes contractuales, las acciones deberán dirigirse contra el patrono.

Así, está llamado a ser parte pasiva quien, mediante su acción u omisión, haya intervenido en el desencadenamiento actual o potencial del acto desleal, al punto que *“cuando se trata de sujetos que no están directamente relacionados con las conductas denunciadas como desleales, la habilitación procesal para que estén llamados a responder por las pretensiones del libelo surge de haber sido*

conscientes del acto mismo -con independencia del elemento de intencionalidad pues ya se sabe que tratándose de las acciones por competencia desleal la intención del sujeto en causar el daño o su amenaza no resulta determinante para la obligación reparatoria-, o bien de la existencia de una obligación legal que constriña a la persona a acatar unos parámetros de conducta previstos en la regulación de la actividad económica que desarrolla”^v.

En conclusión, *“la calidad de demandado debe ostentarla la persona que haya ejecutado, ordenado o colaborado con la realización de la conducta desleal, sin que sea admisible encausar la acción a quien no tuvo injerencia en el resultado denunciado”^{vi}.*

En atención a la disposición transcrita, la ley de competencia desleal establece a quién debe dirigirse la demanda, precisando que la calidad de demandado debe ostentarla la persona que haya ejecutado, ordenado o colaborado con la realización de la conducta desleal, sin que sea admisible encausar la acción a quien no tuvo injerencia en el resultado denunciado.

Hasta aquí se presentan aquellos requisitos sustanciales y de procedencia que, de entrada, deberán acreditarse en cualquier demanda de competencia desleal, ya que de no encontrarse probados, tal como ocurrió en algunos casos analizados, se denegarán las pretensiones sin más miramientos y sin necesidad de análisis adicionales sobre la comisión o no de conductas de deslealtad, en tanto resulta evidente que si las partes no se encuentran legitimadas o no se observan los ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996 y, por consiguiente, no puede el juzgador adentrarse al estudio del fondo de la litis con propósitos distintos justamente al de superar tales presupuestos de procedibilidad.

VI. DE LOS ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL.

Para efectuar el estudio del tema materia de monografía, se efectuó la lectura de las sentencias proferidas por la SIC sobre el tema entre los años 2006 a 2012 para un total de 281 providencias, 259 fallos tramitados bajo el proceso abreviado y 22 en el marco del proceso verbal, respecto de las cuales se logró establecer número, actos de deslealtad demandados, cuáles actos prosperaron y el fundamento cada decisión. Así mismo, se verificó cuales fueron las razones para denegar las pretensiones en aquellos casos en que el demandante no logró obtener un fallo declarativo y de condena. Veamos:

Ley 256 de 1996 y denominación de los actos de deslealtad por artículos

- | | |
|--|-------------------------------|
| 7° – Prohibición general. | 8° – Desviación de clientela. |
| 9° – Desorganización. | 10° – Confusión. |
| 11 – Engaño. | 12 – Descrédito. |
| 13 – Comparación. | 14 – Imitación. |
| 15 – Explotación de la reputación ajena. | 16 – Violación de secretos. |
| 17 – Inducción a la ruptura contractual. | 18 – Violación de normas. |
| 19 – Pactos de exclusividad. | |

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
1	2006	8, 10, 14, 15 y 16	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3	2006	7 y 12	7 y 12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos respecto de la cláusula general y el acto desleal de descrédito
4	2006	8 y 11	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
5	2006	8, 9, 10, 11, 14, 15, 16 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
6	2006	7, 8, 12 y 18	ninguno	Falta acreditación

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				supuestos fácticos
7	2006	7, 8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
8	2006	7, 9 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
9	2006	7, 8 y 12	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
10	2006	7, 8 y 17	7 y 17	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y la inducción a la ruptura contractual
11	2006	7 y 16	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
12	2006	8, 10, 11 y 15	ninguno	Falta legitimación por activa
1	2007	7, 8, 10, 11, 12, 13 y 14	ninguno	Falta legitimación por pasiva - Prescripción
2	2007	8, 10, 11, 12 y 17	ninguno	Falta legitimación por activa - Prescripción
3	2007	7, 8, 9, 17 y 19	ninguno	Prescripción
4	2007	8, 9, 17 y 19	ninguno	Prescripción
5	2007	10, 11, 15 y 18	ninguno	Falta legitimación por activa
6	2007	7, 8, 10, 14 y 15	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				fácticos de la cláusula general
7	2007	8, 9, 10, 11, 12 y 17	9	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desorganización
8	2007	8, 9, 10, 11, 12, 14 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
9	2007	7, 8, 10, 12, 13 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
10	2007	7, 8, 10, 12, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
11	2007	7 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
12	2007	demanda no específica	ninguno	Falta legitimación por activa
1	2008	8, 10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
2	2008	8, 10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3	2008	demanda no específica	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4	2008	7, 8, 10, 12 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
5	2008	17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
6	2008	10, 12, 13, 15 y 16	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
7	2008	18	ninguno	Falta acreditación

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				supuestos fácticos
1	2009	7	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
2	2009	8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3	2009	7, 8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4	2009	7	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
5	2009	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
6	2009	7, 8, 10 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
7	2009	8 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
8	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
9	2009	8, 11, 12 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
10	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
11	2009	8, 9, 10, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
12	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
13	2009	7, 8 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
14	2009	7, 8 y 18	Prescripción.	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
15	2009	7, 8 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
16	2009	8, 10 y 15	ninguno	Cosa juzgada
17	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
18	2009	8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
19	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
20	2009	7	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
21	2009	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
1	2010	7, 8, 9, 15 y 17	7, 8 y 9	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general, desviación de clientela y desorganización
2	2010	258 y 259	ninguno	Falta legitimación por activa
3	2010	7	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4	2010	7, 8 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
5	2010	7	ninguno	No se acreditó el cumplimiento del ámbito objetivo, no hubo fines concurrenciales
6	2010	7, 8, 10 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
7	2010	7, 8, 9, 10, 11 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
8	2010	7, 8, 9 y 11	ninguno	Prescripción
9	2010	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
10	2010	7, 8, 9, 12, 16, 17, 18 y 19	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
11	2010	8, 10, 11, 13 y 14	8, 10 y 14	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general, confusión e imitación.
12	2010	7, 8, 10 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				violación de normas
13	2010	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
14	2010	7, 8 y 18	7 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y violación de normas
15	2010	7	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
16	2010	7 y 16	ninguno	Falta legitimación por activa
17	2010	7, 8, 10, 11, 14 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
18	2010	7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18 y 19	ninguno	Falta legitimación por pasiva
19	2010	7, 8, 9 y 19	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
20	2010	7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15 y 16	11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos respecto del acto desleal de engaño
21	2010	7, 8, 11, 12 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
22	2010	7, 8, 12, 15 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
23	2010	7, 8, 9, 10, 15, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
24	2010	sentencia anticipada	ninguno	Prescripción
25	2010	7, 9, 15, 17 y 18	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
26	2010	7, 8, 11 y 259	11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de engaño
27	2010	14	ninguno	Falta legitimación por activa
28	2010	8, 10, 11, 12 y 18	12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de descrédito
29	2010	8, 10, 11, 12 y 13	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
30	2010	258 y 259	ninguno	Falta legitimación por pasiva - Prescripción
1	2011	07, 10, 14	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
2	2011	7, 8, 10, 11, 14, 15 y 18	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
3	2011	7, 8, 10, 14, 15, 16 y 17	ninguno	Prescripción
4	2011	8, 10, 11 y 15	ninguno	Prescripción
5	2011	7, 8, 9 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
6	2011	7, 8, 10, 14, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
7	2011	8, 10, 11, 12, 14 y 15.	ninguno	Falta ámbito objetivo
8	2011	8, 10, 14 y 15	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
9	2011	8 Y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
10	2011	7, 8, 10, 11, 14, 15	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
11	2011	7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15,16,17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
12	2011	8, 10, 12, 14, 15 y	ninguno	Falta acreditación

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
		16		supuestos fácticos
13	2011	7 y 12	12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del actos desleal de descrédito
14	2011	0	ninguno	Prescripción
15	2011	7, 8 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
16	2011	7, 8, 11 y 15	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela
17	2011	8, 9, 10, 11, 15, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
18	2011	18, 15 y 7	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
19	2011	7, 8, 9, 10 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
20	2011	8, 10, 11, 12 Y 15	ninguno	Prescripción
21	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
22	2011	8, 10, 11 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
23	2011	10, 11, 15, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
24	2011	7, 10 y 14	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
25	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
26	2011	7, 9, 14 y 15	ninguno	Prescripción
27	2011	8, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
28	2011	7, 8, 9, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
29	2011	7, 8, 9, 10, 11 y 15	ninguno	Falta legitimación por pasiva
30	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
31	2011	7, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
32	2011	7, 8, 10, 11 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
33	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
34	2011	7, 8 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
35	2011	7, 8, 10, 11 y 15	ninguno	Falta legitimación por activa
36	2011	7, 8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta legitimación por activa
37	2011	7, 8 y 18	ninguno	Falta ámbito objetivo
38	2011	7, 8, 10, 11 y 15	10, 11 y 15	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión, engaño y explotación de la reputación ajena
39	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
40	2011	8, 10 y 15	ninguno	Falta legitimación por pasiva
41	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				violación de normas
42	2011	7, 10, 11, 13 y 18	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
43	2011	7, 10, 11, 12 y 13	11, 12 y 13	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de engaño, descrédito y comparación
44	2011	7 y 8	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
45	2011	7, 9, 10, 11, 14, 15 y 18	ninguno	Prescripción
46	2011	8, 9, 10, 15 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
47	2011	7, 8 y 18	ninguno	Falta legitimación por pasiva
48	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
49	2011	8, 10, 11, 12, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
50	2011	8, 10, 11 y 12	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
51	2011	7, 8, 10, 11, 14 y 15	8 y 10	Cumplió examen preliminar y

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela y confusión
266	2011	7, 9, 11 y 12	ninguno	Falta legitimación por activa
291	2011	8	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
342	2011	8, 10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
353	2011	10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
388	2011	7, 8, 9, 15, 17 y 19	ninguno	Prescripción
422	2011	7, 8 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
445	2011	7	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
481	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
498	2011	10	ninguno	Falta legitimación por activa
589	2011	7, 8, 10, 11, 14, 15 y 18	ninguno	Prescripción
592	2011	7, 8, 9, 14, 16, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
627	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
628	2011	9, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
629	2011	8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
636	2011	8, 10, 14, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
637	2011	7, 8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
676	2011	7, 9 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
746	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
847	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
848	2011	10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
900	2011	7, 15, 17 Y 18	ninguno	Falta acreditación

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				supuestos fácticos
901	2011	7, 10 y 15	ninguno	Falta ámbito objetivo
979	2011	8, 10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1023	2011	8, 10, 11 y 14	ninguno	Falta legitimación por activa
1024	2011	7, 9 y 17	17	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de inducción a la ruptura contractual
1049	2011	17	ninguno	Prescripción
1050	2011	8, 10, 11 y 18	10 y 11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión y engaño
1160	2011	8 y 10	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos de los actos desleales de desviación de clientela y confusión
1161	2011	7, 8, 10, 11 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1205	2011	7, 8, 10, 11 y 15	11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				desleal de engaño
1212	2011	7, 8, 10, 11 y 14	ninguno	Prescripción
1237	2011	10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1322	2011	8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Cosa juzgada
1342	2011	10, 11, 15 y 18	11 y 15	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de los actos desleales de engaño y explotación de la reputación ajena
1380	2011	8, 9, 10, 12 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1426	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
1451	2011	8, 12 y 17	12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de descrédito
1452	2011	8, 10 y 15	ninguno	Cosa juzgada
1461	2011	7, 8, 10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1462	2011	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				desleal de violación de normas
1463	2011	7	ninguno	Prescripción
1495	2011	7, 8, 10, 14 y 15	8 y 10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela y confusión
1496	2011	10, 14 y 15	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
1647	2011	7, 8 y 16	16	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de secretos
Predimarket	2011	8, 12 y 17	12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de descrédito
1	2012	8 y 10	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
9	2012	8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
10	2012	11 y 15	11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de engaño
11	2012	10, 14 y 15	ninguno	Prescripción
73	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
74	2012	7, 8, 9, 10, 15 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
75	2012	8, 15 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
76	2012	7, 9, 11, 12, 15 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
77	2012	7, 8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
79	2012	11, 12 y 17	12 y 17	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de los actos desleales de descrédito e inducción a la ruptura contractual
143	2012	15	ninguno	Falta acreditación supuestos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				fácticos del acto desleal de explotación de la reputación ajena
173	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
615	2012	7, 8, 9, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
616	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
780	2012	7, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
789	2012	7, 8, 10 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
790	2012	10	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
791	2012	8, 9, 15, 16, 17, 18 y 19	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
792	2012	7, 8, 10, 15 y 17	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
821	2012	7, 8, 9, 15, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
822	2012	7, 8, 10, 11, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
823	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
824	2012	7, 11, 12, 13 y 18	11, 12, 13 y 18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de los actos desleales de engaño, descrédito, comparación y violación de normas
839	2012	7, 9, 10, 11, 12 y 17	7 y 12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y el acto desleal de descrédito
840	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
1168	2012	7, 8, 10, 11, 14 y	11	Cumplió examen

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
		15		preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de engaño
1169	2012	7, 8, 10, 11, 15 y 17	ninguno	Prescripción
1170	2012	7, 8, 10 y 15	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
1171	2012	7 y 15	ninguno	Prescripción
1228	2012	7, 8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1229	2012	7 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1235	2012	7, 8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1281	2012	7, 8, 10 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1391	2012	8, 9, 10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1393	2012	7, 8, 10, 11 y 14	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1404	2012	7, 8, 10, 12 y 15	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela
1406	2012	7, 8, 10, 11, 14, 15, 16 y 17	9, 10 y 11	Cumplió examen preliminar y

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desorganización, confusión e inducción a la ruptura contractual
1425	2012	8, 9, 10, 12, 15 y 16	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1814	2012	7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15	ninguno	Prescripción
1940		8, 12, 13 15 y 16	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1944	2012	7, 8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1948	2012	7, 8, 10 y 15	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
1953	2012	14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1955	2012	8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
1981	2012	8, 10, 11, 14 y 15	10 y 11	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión y engaño
1990	2012	7, 12, 14, 15 y 18	15	Cumplió examen preliminar y

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				acreditó supuestos fácticos del acto desleal de explotación de la reputación ajena
2019	2012	8, 9 y 12	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela
2449	2012	8, 10 y 15	15	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de explotación de la reputación ajena
2681	2012	10, 11, 12, 13 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
2686	2012	8, 10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
2688	2012	7, 8, 10, 15 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
2762	2012	7, 8, 10, 14 y 15	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
2763	2012	7, 8, 17 y 18	ninguno	Falta legitimación por pasiva
2764	2012	7, 9, 11, 12, 15, 17 y 18	7 y 9	Cumplió examen preliminar y

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				acreditó supuestos fácticos de la cláusula general y el acto desleal de desorganización
2765	2012	10, 11, 12, 14 y 15	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
3128	2012	7 y 18	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
3129	2012	7, 8, 9, 12, 16 y 17	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
3130	2012	10, 11 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3288	2012	8, 10, 11 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3289	2012	7, 8, 9, 10, 11, 14, 15 y 17	9, 10 y 15	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
3290	2012	10, 14, 15 y 16	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				confusión
3295	2012	7, 8 y 9	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
3297	2012	8, 10, 11 y 15	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
3300	2012	7, 8, 9, 16 y 17	8 y 9	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
4054	2012	7	ninguno	Prescripción
4058	2012	7, 10, 14 y 15	10	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión
4073	2012	258 y 259	ninguno	Prescripción
4158	2012	7, 11, 12 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4159	2012	7, 8, 10, 11, 14, 15 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4183	2012	9 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4229	2012	7, 11, 12 y 18	12	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
4230	2012	7, 10 y 11	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				cláusula general
Romana vs Emilia Romagna	2012	10 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4849	2012	7, 8, 10, 14 y 15	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4950	2012	9, 10, 11, 14, 15 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
4951	2012	7, 8, 11, 12 y 17	12 y 17	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de los actos desleales de descrédito y violación de secretos
5131	2012	7	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
5132	2012	7, 17 y 19	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
5133	2012	7, 8, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 18	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
5137	2012	7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 17, 18 y 19	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
5144	2012	7, 8, 9 y 16	9	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desorganización
1226	2012	8, 16 y 17	ninguno	Prescripción

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
1227	2012	7	ninguno	Falta legitimación por pasiva
2125	2012	7, 8, 10 y 15	ninguno	Prescripción
5449	2012	8, 10, 11 y 15	ninguno	Prescripción
4	2012	7, 8, 10, 14, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
20	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
21	2012	7, 8 y 18	18	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
22	2012	sin audio	sin audio	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos
32	2012	8, 10, 11 y 12	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
41	2012	16	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
91	2012	7, 8, 9, 10, 11, 15 y 17	7	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos de la cláusula general
119	2012	7, 8, 15, 16 y 17	ninguno	Falta acreditación supuestos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				fácticos
124	2012	7, 8, 9, 15 y 19	ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
96	2012	8, 10, 11, 14 y 15	10 y 15	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de confusión y explotación de la reputación ajena
104	2012	8, 9, 14, 15, 16 y 18	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela
131	2012	10, 14 y 259	Ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
135	2012	7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos fácticos del acto desleal de desviación de clientela
137	2012	7, 8, 9, 10, 11, 15, 16, 17 y 18	Ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
150	2012	7, 8, 10, 14, 15 y 18	8	Cumplió examen preliminar y acreditó supuestos

SENTENCIA No.	AÑO	ACTOS DEMANDADOS	PROSPERARON	FUNDAMENTO
				fácticos desviación de clientela
173	2012	8, 10, 11 y 14	Ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos
176	2012	8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 y 18	Ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos del acto desleal de violación de normas
184	2012	7, 8, 10, 11, 14 y 15	Ninguno	Falta acreditación supuestos fácticos

6.1 PROHIBICIÓN GENERAL. ARTÍCULO 7° DE LA LEY 256 DE 1996.

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

De allí, que lo primero a definir es lo que se ha entendido por buena fe comercial, concepto que en la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales surgió como *“la convicción, predicada de quien interviene en el mercado, de estar actuando honestamente, con honradez y lealtad en el desarrollo y cumplimiento de los negocios, o como la práctica que se ajusta a los mandatos de honestidad, confianza, honorabilidad, lealtad y sinceridad que rige a los comerciantes en sus actuaciones, que les permite obrar con la conciencia de no perjudicar a otra persona ni defraudar la Ley, e implica ajustar totalmente la conducta a las pautas del ordenamiento jurídico.”*^{vii} Bajo la anterior premisa, los comerciantes en forma deseable pueden pugnar con sus competidores para atraer clientes a sus propias prestaciones; no obstante, su proceder competitivo será desleal cuando se utilicen

medios contrarios al deber de actuar de buena fe, a la debida lealtad y transparencia que se deben como participantes en el mercado.

Es importante anotar, que hasta el mes de agosto de 2010, la SIC consideró que la infracción al principio de la buena fe comercial o mejor, la infracción a la prohibición general se configuraba de manera concomitante con incursión en otros actos de deslealtad, de tal suerte que de encontrarse acreditados actos de engaño, confusión, descrédito o desviación de clientela, por ejemplo, resultaba evidente el menoscabo a los principios del artículo 7° en mención. De allí que fuera muy común que la sentencia declarativa de actos desleales incluyera dicha violación a la clausula general.

En la sentencia No. 14 del 6 de agosto de 2010, último fallo en el cual se adoptó tal posición, el Despacho se refirió a la cláusula o prohibición general de la siguiente forma:

“Remembrando el concepto de la buena fe comercial, cumple señalar que dicho principio se ha entendido como la convicción, predicada de quien interviene en el mercado, “de estar actuando honestamente, con honradez y lealtad en el desarrollo y cumplimiento de los negocios”¹, o, como lo ha establecido este Despacho en pretérita oportunidad, como “la práctica que se ajusta a los mandatos de honestidad, confianza, honorabilidad, lealtad y sinceridad que rige a los comerciantes en sus actuaciones”², que les permite obrar con la “conciencia de no perjudicar a otra persona ni defraudar la Ley, e implica ajustar totalmente la conducta a las pautas del ordenamiento jurídico”³.

(...) esta circunstancia, acorde con lo que también ya se explicó, era apta para motivar la decisión de compra de los los referidos consumidores y, así, obtener su elección basada en esa concepción que, se insiste, era errónea. En este orden de ideas, y teniendo en cuenta lo anotado en relación con el concepto del principio de buena fe comercial, salta a la vista que no actúa siguiendo los parámetros constitutivos de dicho principio quien, valiéndose de una presentación acomodada de un producto propio, le atribuye características que, pese a ser inexistentes, resultan atractivas para los consumidores y útiles para el propósito de obtener su atención y ganar su preferencia. Esta conducta se torna aún más reprochable si, como aquí aconteció, se ejecuta con el fin de impedir que un competidor, que sí asumió los costos inherentes al desarrollo y lanzamiento al mercado de un

¹ Narváez G., José Ignacio. “Introducción al Derecho Mercantil”. Ediciones Doctrina y Ley. Bogotá D.C. 1995. pág. 252.

² Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 17.710 de 2005.

³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, proceso 3-IP-99, citado en la sentencia No. 006 de junio 15 de 2007, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio.

producto con las características de interés para el consumidor, se posicione en el marco de dicho escenario.

En resumen, la conducta de la accionada se considera desleal porque estuvo dirigida a fortalecer su posición en el mercado mediante mecanismos reprobables que no correspondían a su propio esfuerzo legítimo, desconociendo con ello "el principio, universalmente aceptado, según el cual la clientela se alcanza mediante la afirmación de las propias calidades y el continuo esfuerzo de superación y no a través de la artificial caída del rival"⁴.

Puestas de este modo las cosas, se acogerá la pretensión consistente en declarar que la accionada incurrió en actos de competencia desleal por infringir los parámetros normativos contemplados en el artículo 7° de la Ley 256 de 1996, en especial al principio de buena fe comercial"

A partir de la sentencia No. 18 del 20 de octubre de 2010, se produjo un cambio sustancial en la interpretación y aplicación de la cláusula general del artículo 7°, en tanto pasó de ser una declaración obligada cuando se hubiese solicitado en la demanda y prosperaran otros actos desleales, a ser una cláusula de aplicación residual cuya declaración, solo procedería si las conductas denunciadas no se enmarcaban en los demás actos de deslealtad previstos en la Ley 256 de 1996. Desde ese momento, se entendió que se trata de un principio informador, un punto de partida para complementar las demás disposiciones de la norma en cita, por tanto las conductas llamadas a declararse como infracción al principio de buena fe comercial sería aquellas que no configuraran otra conducta reprochable en materia de competencia desleal.

Así, en la anotada providencia se indicó que *"la cláusula general de competencia desleal, prevista en nuestro ordenamiento en el artículo 7° de la Ley 256 de 1996, si bien tiene como función el ser un principio informador y un elemento de interpretación de todo el sistema de normas prohibitivas de la deslealtad en la competencia, es una verdadera norma a partir de la cual se derivan deberes específicos y que está destinada a abarcar conductas desleales que no puedan enmarcarse dentro de los tipos contemplados en los artículos 8° a 19 de la citada Ley 256, circunstancia de la que se derivan dos consecuencias: en primer lugar, que la evocación del artículo 7°, ibídem, no resulta viable cuando la conducta se encuadra en otro tipo desleal, y en segundo lugar, que en el contenido de la cláusula general no es procedente incorporar conductas específicamente enmarcadas en los tipos específicos, pero que no reúnen la totalidad de los presupuestos materiales configurativos de la deslealtad correspondientes, como acontecería -para lo que acá interesa- con una infracción normativa que, sin embargo, no puede constituir el acto de violación de normas por ausencia de*

4 Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091.

prueba sobre la efectiva materialización en el mercado de una ventaja competitiva significativa”, pronunciamiento que se mantiene hasta la fecha como posición de la Delegatura frente al punto.

6.1.1. Exigencia Probatoria

Acorde con lo anterior, la prosperidad de la acción de competencia desleal por vía de trasgresión a la cláusula general está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar de los supuestos de procedencia a los que se aludió anteriormente (ámbitos y legitimación) acredite, (i) la existencia de un acto con fines concurrenciales, (ii) ejecutado mediante la infracción de las sanas costumbres mercantiles, el principio de la buena fe comercial, los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado, (iii) siempre que dichas conductas no sean susceptibles de declaración de otro acto o actos de deslealtad.

Ciertamente, en las providencias cuyos apartes se transcriben a continuación, la Delegatura acogió la declaración de la prohibición general en contra de personas naturales o jurídicas que ejecutaron conductas contrarias a los principios en comento, en temas álgidos y contundentes como el uso de publicidad, la terminación intempestiva de contratos o relaciones mercantiles y la comercialización de bienes que previamente estaban por otro competidor siendo objeto de registro marcario, todos ellos excelentes ejemplos de lo que en el mercado puede considerarse como desleal. Veamos:

“En relación con los hechos objeto de este proceso y conforme lo ha dejado explicado este Despacho en anterior oportunidad “...que aun cuando una solicitud de registro marcario representa una gestión particular ante autoridad pública que se presume ceñida a los postulados de la buena fe (Constitución Política, art. 83), dicha presunción puede ser desvirtuada cuando se demuestre que el objetivo del solicitante no es el de registrar el signo para proteger la función distintiva y competitiva que está llamado a cumplir, y en virtud de la cual se justifica su protección, sino que su finalidad es la de causar un perjuicio injusto u obtener un provecho injustificado a partir del esfuerzo ajeno.”

Ahora bien, es claro para este Despacho que la sociedad AA incurrió en actos contrarios a la buena fe comercial, pues tal como se anunció en el acápite de hechos probados (Núm. 2.1.5.) la demandada tenía conocimiento, con anterioridad a la solicitud del registro de la marca mixta “bb”, que la sociedad panameña identificaba algunos de sus productos -relojes- con el signo “bb” y que estos se comercializaban en el mercado colombiano.

De hecho, el conocimiento al que se ha hecho alusión se deriva de la calidad de comercializador que tenía en el mercado colombiano, conforme se expuso en esta providencia. Lo anterior cobra mayor fuerza si se tiene en cuenta que una vez obtenido el registro ante la División de Signos Distintivos por parte de la actora y anunciar a la demandante AA su intención de convertirse en su distribuidor exclusivo dentro del territorio nacional (ver acápite hechos probados 2.1.6.), la demandada procedió a remitir a los diferentes comercializadores de este país comunicaciones exigiendo el retiro del mercado de los productos identificados bajo el signo “aa” (ver acápite hechos probados 2.1.7. y 2.1.8.), práctica que no acompasa con los parámetros normativos del artículo 7º en comento.

Teniendo en cuenta lo anotado en relación con el concepto del principio de buena fe comercial, salta a la vista que no se actúa siguiendo los parámetros constitutivos del mismo cuando el comercializador de un determinado producto aprovecha que el fabricante no goza de protección registral en Colombia, para obtener dicho registro y así posicionar sus propios productos o para obtener su distribución exclusiva, razones que resultan suficientes para concluir que con la actuación desplegada por la sociedad demandada se tipificó el acto de competencia desleal consistente en la vulneración de la cláusula general prevista en el artículo 7º ibídem, debido a que se trata de una conducta abiertamente contraria al principio de buena fe comercial” (Sentencia 2 de 2011).

“En relación con los hechos objeto de este proceso, es claro para este Despacho que si bien existe el derecho a la libre competencia amparado por el artículo 333 de la Constitución Política, ese derecho tiene unos límites claramente definidos toda vez que “la Constitución establece cláusulas expresas que limitan el ejercicio de la libertad económica, en el sentido y ámbitos antes explicados, al interés general y la responsabilidad social, de forma que lo haga compatible con la protección de los bienes y valores constitucionales cuyo desarrollo confiere la Carta a las operaciones de mercado.”⁵.

Por ello, se hizo necesaria esa consagración constitucional que encauzara el derecho a la libertad de competencia económica, como principio orientador de las relaciones recíprocas entre los distintos agentes económicos dentro de los límites de la corrección que deben

5 Corte Constitucional. Sentencia C-228 de 2010.

regir los actos de los profesionales del comercio, lo cual solo se puede lograr mediante la represión de todos aquellos actos contrarios a la competencia, falta de buena fe y lealtad.

“ (...) de la actitud de la demandada, usando válidamente la marca CC para identificar las clínicas que le fueron adjudicadas después de la disolución y liquidación de la extinta sociedad DD, incurrió en actos que no siguen los parámetros constitutivos de las buenas costumbres comerciales, tal como se narró en el acápite de hechos probados (núm. 2.4.7.) en tanto que procedió a publicitar sus servicios a través de un “volantero” que ingresando en el establecimiento de comercio de la actora ubicado en la sede de Fontibón, procedió a repartir volantes que promocionaban los servicios de la nueva clínica CC a los clientes que se encontraban en la sala de espera o ingresaban al establecimiento de comercio ss de la actora, para ser atendidos.

Sobre el particular, téngase en cuenta que “cuando la Ley 256 de 1996 hace referencia a las sanas costumbres o usos honestos, está salvaguardando los derechos de los empresarios, los consumidores, y la sociedad en general, por lo que no es viable exigir de ellos, para su protección, la prueba de existencia de la costumbre o del uso, pues indudablemente se refiere a aquellas conductas o comportamientos que se apartan del imperativo moral y ético apenas exigible a cualquier profesional del comercio, es decir, que por sanas costumbres mercantiles o usos honestos se entiende el actuar dentro de los parámetros morales y éticos que se espera de quienes acuden a un mercado con el propósito de disputar una clientela”⁶.

En el mismo sentido, atendiendo los mismos parámetros objetivos de comportamiento, los comerciantes pueden pugnar con sus competidores para atraer clientes a sus propias prestaciones y solo se tendrá como desleal la conducta cuando, se utilicen medios contrarios al deber de actuar de buena fe, lealtad y transparencia en el normal y honrado desenvolvimiento de la actividad competitiva⁷.

Ahora bien, nótese que por ser la publicidad un sistema de comunicación, en ésta intervienen dos sujetos preponderantes: El anunciante o emisor, y el destinatario o receptor. Adicionalmente, si para transmitir el mensaje se utilizan medios pertenecientes a

⁶ Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio. Fecha 12-Dic-2001. Radicación 01086015 “Las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos industriales y comerciales son entendidas como los principios morales y éticos que deben cumplir los comerciantes y demás participantes en el mercado en la actividad competitiva, dentro del contexto de que constituye una práctica usual del comercio la observancia de los mismos. Las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos industriales y comerciales no requieren para su acreditación el cumplimiento de los artículos 189 y 190 del código de procedimiento civil”.

⁷ Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto No. 01086015 de diciembre 12 de 2001.

terceros, habrá una tercera persona involucrada en la difusión publicitaria.

El anunciante, en este caso la demandada “es la persona en la que se origina la publicidad y quien se beneficia o perjudica con su éxito o fracaso. Por tal razón, el anunciante es quien decide qué tipo de publicidad se va a hacer, qué características tendrá el mensaje, a qué público o consumidor objetivo se dirigirá, o en qué medios será difundido el mensaje. Siendo el anunciante el principal interesado en la realización de publicidad para su marca o producto, él será el beneficiado por los resultados que la publicidad arroje, al igual que será también quien asuma los riesgos generados por ésta.

El destinatario de la publicidad es el consumidor potencial del producto o servicio que se anuncia. En este punto es importante tener en cuenta que si bien la publicidad puede ser recibida por muchas personas, inclusive por un número ilimitado de ellas, no todo aquel que perciba una pieza publicitaria es destinatario de la misma. El destinatario de la publicidad estará conformado por el grupo de personas que por reunir unas condiciones determinadas (sexo, edad, nivel cultural y de educación, características económicas, grupo social, etc.) son consumidoras habituales o potenciales de un producto. Así, por ejemplo, a pesar de que un hombre puede recibir o percibir un anuncio de toallas higiénicas, éste hecho no lo convierte en consumidor de ese producto, ni en destinatario de esa publicidad.

Finalmente, cuando la publicidad utiliza medios de difusión pertenecientes a terceros, tales como el mencionado “volantero”, habrá una tercera persona involucrada en el proceso publicitario, la cual, a pesar de que interviene en el mismo, su papel primordial se concreta en ser el vehículo que pone en contacto al anunciante con el consumidor, a fin de que este último reciba el mensaje”.⁸ (negritas fuera de texto)

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones es evidente que la conducta del “volantero” es imputable a la demandada y que la misma, debido al carácter invasivo de la publicidad, contrarió las sanas costumbres o usos honestos, circunstancia que, aunada a todo lo dicho con antelación acerca de la verificación de los ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996 y la legitimación de las partes, permite concluir que se tipificó el acto de competencia desleal consistente en la vulneración de la cláusula general prevista en el artículo 7^o, ibídem, debido a una conducta abiertamente contraria a

8 Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia 32749 de diciembre 29 de 2004.

las sanas costumbres o usos honestos que, en adición, no se encuadra en ningún otro tipo desleal específico” (Sentencia 839 del 29 de febrero de 2012).

“Con fundamento en las anteriores consideraciones de carácter general, considera el Despacho que resulta contrario al principio en comento el comportamiento de un agente en el mercado si consiste en emplear la estructura societaria que reconoce y promueve la Ley, limitándose a aprovechar las ventajas derivadas de aquel sistema pero omitiendo, consciente y sistemáticamente, el cumplimiento de los deberes de conducta correlativos que le resultan exigibles, máxime si como resultado de esa forma de actuar se obtiene un beneficio - propio o de un tercero a quien se encuentra vinculado- basado en el perjuicio ilegítimo de un competidor y, además, si el resultado en comento se logra aprovechando el esfuerzo que este último desplegó con el propósito de desarrollar la actividad mercantil para la cual se constituyó dicho ente, comportamiento que se aprecia aún más inadecuado si el competidor en cuestión tenía con el agente activo de la conducta una relación comercial y de confianza que se burló para efectos de concretar el beneficio comentado.

En el caso sub lite, las circunstancias fácticas expuestas en el numeral 2.1. de esta providencia permiten acreditar que vv utilizaron a mm para la preparación del proyecto inmobiliario y la adquisición de elementos necesarios para ese propósito (estudios, licencias, asesoría, etc.) y, cuando decidieron gestionar el negocio en cuestión por su cuenta, no solo le imputaron a los ahora demandantes una conducta de incumplimiento que nunca se demostró, sino que actuaron desconociendo abiertamente los deberes de conducta que recaen sobre los empresarios que se valen de estructuras societarias para desarrollar su actividad mercantil, pues no solo actuaron sin referencia alguna al adecuado desenvolvimiento de la sociedad, sino que además le generaron un perjuicio concurrencial ilegítimo con el propósito de beneficiarse de su esfuerzo y trabajo, conducta que se torna aún más reprobable si se tiene en cuenta, de un lado, que también perjudicaron a sus antiguos socios y se aprovecharon de su participación en la sociedad y, del otro, que aún después de haber decidido abandonar aquella persona jurídica y dejarla sin factores de producción para desarrollar su principal actividad mercantil, la siguieron utilizando en beneficio del ente societario que, en últimas, se encargaría del desarrollo del proyecto inmobiliario” (sentencia 3128 del 22 de junio de 2012).

“Bajo estas consideraciones teóricas, resulta palmario destacar que la teoría de los actos propios constituye una noción derivada del principio general de la buena fe “en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe (art. 83 C.N). Principio constitucional, que sanciona entonces, como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. La teoría del respeto del acto propio, tiene origen en el brocardo “Venire contra factum proprium nellí conceditur” y, su fundamento radica en la confianza despertada en otro sujeto de buena fe, en razón de una primera conducta realizada. Esta buena fe quedaría vulnerada, si fuese admisible aceptar y dar curso a una pretensión posterior y contradictoria⁹”.

Es por ello que cuando las partes regulan de manera voluntaria una esfera de intereses en aras de concretar sus negocios, la ejecución de las obligaciones contraídas y, en general su comportamiento dentro de esa relación negocial debe estar revestida de total lealtad, rectitud y probidad, circunstancias dentro de las que se enmarca el respeto a los actos propios. Bajo estas premisas “[a]parece, entonces, que asumir posiciones diversas y contradictorias respecto de los mismos aspectos fácticos y los mismos intereses económicos, puede constituir, y suele serlo, un acto contrario a los fundamentos de la buena fe y a la coherencia jurídica exigida a cualquier contratante¹⁰”.

En primer lugar, es necesario resaltar que la relación comercial entre kk, jj y nn estaba revestida de una serie de condiciones convalidadas con la voluntad declarada que se reafirmaron durante toda la relación contractual. Tales condiciones permitieron, de un lado, que se asegurara la comercialización de los productos marca “Canepa” en el mercado colombiano, y de otro, que la accionante pudiera obtener un lucro de dicha actividad comercial. En este sentido, la contradicción de este tipo de condiciones mediante una terminación unilateral del contrato sin previo aviso, constituye un comportamiento contradictorio a su conducta precedente que vulnera aquellos mandatos de honestidad y confianza que debe regir las actuaciones de los comerciantes.

Así pues, la omisión de esa advertencia aumentó la confianza suscitada en nn, por lo que la terminación intempestiva del contrato de

⁹ Corte Constitucional. Sentencia de T-295 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil. Sentencia del 9 de agosto de 2007. Exp. 00254.01.

distribución aduciendo incumplimiento por mora en las obligaciones contractuales constituyó una notoria contradicción a la buena fe, por ir en contra de una conducta anterior que generó una determinada situación jurídica y que afectó los intereses de la demandante. Por supuesto que las reclamaciones por incumplimiento que obran dentro del plenario no pueden ser constitutivas de avisos respecto de la terminación por incumplimiento se presentaron una vez culminado el contrato de distribución.

En este sentido, las condiciones del contrato primigenio debían mantenerse tal y como se desarrolló desde su inicio sin que fuera admisible ningún cambio en las circunstancias del mismo, salvo que con previo aviso se hubiera anunciado una modificación en aquel, situación que en efecto no sucedió. De hecho, el haber probatorio indica que la alianza citada no alteraría las relaciones contractuales entre kk y nn. Por consiguiente, ha de imputarse a un mismo centro de interés al acto anterior y la conducta ulterior.

Análogamente, debe precisarse que no existe un medio legal específico para resolver el presente asunto, en tanto que la conducta efectuada por las demandadas, esto es, la terminación intempestiva e injustificada del contrato sin previo aviso, el anuncio de modificaciones en el mismo, no tienen una autorización legal en el ordenamiento jurídico, como lo sería, a modo de ejemplo, enunciando casos similares, “la consagración expresa de la retractación en el contrato de venta, incluso, la suposición legal de que ciertos comportamientos indicarían no querer avenirse al contrato (arts. 1858 y ss C. C.); las donaciones revocables (arts. 125 y 1194); o la condonación de una deuda en testamento (Art. 1187 C.C.); el mismo desistimiento (art. 344 C. de P. C.)¹¹”.

Desde esta perspectiva, las sociedades demandadas generaron expectativas de duración y estabilidad del contrato que no podía socavarse con la terminación intempestiva, sorpresiva e injustificada de la relación comercial avocando razones inaceptables que contrariaban los actos ejecutados durante toda la relación comercial, conducta que a toda luz vulnera el principio de buena fe, máxime si se considerará que aquella terminación no solo fue arbitraria sino que se efectuó sin ningún tipo de preaviso.

En segundo lugar, es evidente que no solo la terminación intempestiva del contrato por parte de jj y kk resultó contraria a los parámetros constitutivos de la buena fe por ir en contra de sus propios

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación civil. Sentencia de 24 de enero de 2011. M.P. Pedro Munar Cadena.

actos, sino que además las demandadas desconocieron el grado de estabilidad fundado en el adecuado desarrollo de la relación comercial en estudio –sistema de abonos por embarque y notas crédito, labores promocionales en almacenes de cadena- y la expectativa de continuidad generada inclusive durante el cambio de proveedor, que se corroboró con los correos electrónicos enviados por las demandadas a la actora, mediante los cuales reiteradamente le informó que la relación permanecería en las mismas condiciones. Ese grado de estabilidad era necesario en la mencionada relación contractual pues de otro modo ninguna de las partes habría podido realizar las finalidades que perseguían con la constitución del comentado vínculo -comercialización de los productos marca "vv"- para la demandada, y obtención de utilidades con base en las inversiones que había realizado para gestionar esa labor, por parte de la demandante.

Así pues, la conducta de las demandadas no solo estaba dirigida a terminar intempestivamente la relación aludida, sino que aquella fue premeditada y además, vulnerando las expectativas de duración que se reputa de un contrato como el mencionado.

Y, no bastándoles lo anterior a las demandadas, luego de mantener las expectativas durante 4 meses durante los cuales le retrasó el pedido de productos a nmn, le terminó el contrato sorpresivamente a unos cuantos días de su entrega, designó otro distribuidor en Colombia y, como si fuera poco, exigió el pago del dicho pedido antes de la fecha de vencimiento, circunstancias que ocasionaron, entre otras cosas, que los productos entregados fueran vendidos con dificultad, conductas que indiscutiblemente faltaron a los valores de honestidad, rectitud y honradez que debe seguir quien ha efectuado un acuerdo comercial para participar de manera conjunta en el mercado.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta lo anotado en relación con la buena fe comercial y la teoría de los actos propios derivada de aquella, salta a la vista que no actúa siguiendo los parámetros constitutivos de dicho principio quien, en el marco de un contrato signado por un carácter de relativa estabilidad en virtud de las inversiones y actividades promocionales desarrolladas por su contraparte, decide terminar dicho vínculo comercial de manera unilateral, inconsulta y sorpresiva, sin previo aviso, sin justificación alguna y de forma tal que hace surtir los efectos extintivos de su determinación inmediatamente la comunica a su contraparte, conducta que se torna aún más reprobable si se considera que dentro de las condiciones del mencionado contrato se estableció una

determinada situación jurídica que fue contrariada con la ejecución de las conductas descritas” (Sentencia 2764 del 31 de mayo de 2012).

“Atendiendo a las anteriores consideraciones salta a la vista que FF actuó contrariando el principio general de buena fe y las especiales exigencias de honestidad y probidad, pues con la manera en que desarrolló y difundió su comercial “gg”, esto es, incluyendo los mismos elementos configurativos del anuncio de expectativa de “hh” y publicándolo de forma tal que los consumidores pudieran percibirlo como la revelación de esta última pieza publicitaria, en especial por la fecha de lanzamiento y la utilización de los mismos canales de televisión nacional y horarios, logró reafirmar su producto “gg” en la mente de los consumidores en la medida en que ellos entendieron que la campaña de expectativa correspondía a aquel shampoo y, además, se habilitó para desviar la atención de aquellos respecto de la llegada de un nuevo competidor que estaba tratando de entrar al mercado de manera contundente quien, de hecho, pudo haber visto disminuido el impacto de su esfuerzo en virtud de la obstaculización que realizó FF.

Así las cosas, por las condiciones en las que tuvo lugar la difusión del comercial de “gg”, esto es, efectuada con los elementos (música, colores, intención del locutor, tipografía, etc.) que reproducen el comercial de hh y presentado en los mismos horarios “prime de la de televisión colombiana” en los que fue difundido aquel anuncio, resulta evidente que FF logró aprovecharse del esfuerzo ejecutado por Unilever con la finalidad de reforzar su producto “hh” en el mercado colombiano y resaltar sus características y propiedades y, de esta manera, obstaculizar a su competidor desviando la atención de los consumidores a su producto “hh”, lo que indiscutiblemente comporta una práctica contraria a los principios de honorabilidad, lealtad y sinceridad.

Ahora bien, llama la atención la forma en que la parte demandada pretende amparar la comisión de un acto desleal en la práctica de una estrategia publicitaria que, aunque válida, no puede ser distorsionada para ser empleada como una justificación para desatender los deberes de honestidad y lealtad que deben seguir los comerciantes en el mercado. Ciertamente, aunque la llamada publicidad de respuesta permite la utilización de elementos comunes similares a los empleados en otra pieza publicitaria siempre que se resalten los beneficios del propio producto, de ninguna manera un rasgo característico de esta estrategia publicitaria -el uso de elementos de

otro comercial- puede ser empleado con el propósito -evidente en este caso- de que un competidor reemplace a otro en la percepción de los consumidores con el propósito de publicitar su producto aprovechando el esfuerzo y la expectativa generada por otro y, además, para obstaculizar el ingreso al mercado de un nuevo participante.

Sobre el particular es del caso resaltar que si lo que pretendía la demandada principal era reafirmar la efectividad del producto “gg” en el mercado frente a la llegada de “hhr”, pudo haber empleado diversos recursos comunicacionales diferentes que no obstaculizaran la entrada de un nuevo competidor y que no implicaran el aprovechamiento del esfuerzo realizado por este último.

Puestas de este modo las cosas y apreciados, tanto el efecto que generó la conducta de la demandada, como las causas que llevaron a esa situación, es palmario que aquella sociedad mercantil incurrió en el acto desleal de violación a la prohibición general por realizar comportamientos que se apartan de los apenas exigibles a los profesionales del comercio, ajenos y contrarios a la ética y la moral, ausentes de los principios básicos de convivencia como la lealtad y la honestidad” (Sentencia 4230 del 31 de julio de 2012).

6.1.2 Estadística sobre el número de providencias en las que se declaró su infracción entre el período de análisis (2006 a 2012).



6.2 ACTO DESLEAL DE DESVIACIÓN DE LA CLIENTELA. ARTÍCULO 8º DE LA LEY 256 de 1996.

Definición: al tenor de la norma en cita, “se considera desleal toda conducta que tenga como objeto o como efecto desviar la clientela de la actividad, prestaciones

mercantiles o establecimientos ajenos, siempre que sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial.”

El acto desleal en estudio fue declarado por primera vez durante el período objeto de estudio en demandas de competencia desleal jurisdiccional mediante sentencia No. 01 de 2010, en dicha oportunidad, el Despacho consideró que la demandada incurrió en tal actuación al desviar la clientela de su competidor a favor de terceros a partir de las relaciones contractuales con la demandante.

Posteriormente, siendo tal vez uno de los pronunciamientos más representativos en el análisis del acto desleal en cuestión, el Grupo de Competencia Desleal en sentencia No. 16 del 23 de marzo de 2011 indicó lo siguiente:

“Para efectos de acreditar la ocurrencia del presente acto desleal, es imprescindible demostrar, de un lado, que la clientela atribuible a aa., se abstuvo, efectiva o potencialmente, de solicitar sus servicios para luego optar por los ofrecidos por cc o por vv y, del otro, que lo anterior se produjo contrariando las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos en materia industrial y comercial, esto es, que la parte demandada contraviniendo los parámetros éticos y morales que siguen las personas que habitual y tradicionalmente actúan en el mercado, conquistara - o al menos hubiese pretendido hacerlo - clientes que, de no haber mediado la referida conducta reprochable, hubiesen acudido a los servicios de la actora.

Es cierto que la comisión de la presente conducta no requiere de la materialización efectiva de la desviación, pues de conformidad con la norma basta con el hecho que la conducta tenga por objeto desviar la clientela, luego si un comportamiento en el mercado está dirigido a captar o atraer clientes de manera contraria a los mencionados parámetros de conducta, – lógrese o no – sería imputable la consecuencia jurídica del artículo 8º de la Ley de Competencia Desleal, a quien lo comete.

Ahora bien, la interpretación según la cual la moderna regulación de la competencia desleal dejó atrás el tinte corporativista que redujo el campo de aplicación de la disciplina de la competencia desleal a un derecho “de comerciantes para comerciantes”, debe ser aplicado en este caso. No podría ser de otra forma; el desarrollo de la competencia desleal ha llegado al estadio de ampliar su campo de aplicación a todos los partícipes del mercado, sin distinción. Por lo que mal se podría interpretar un comportamiento para cuya tipificación sería necesario acudir a figuras netamente corporativas, no oponibles a actores del mercado diferentes a los comerciantes.

En efecto, si la interpretación se queda en requerir para la tipificación de la conducta, usos y costumbres, una tarifa legal probatoria, tales preceptos tienen un completo tinte corporativo, ya que son aquellos comportamientos reconocidos como tales por el código del comercio o utilizados por comerciantes, de tal manera que no podría exigírsele a un consumidor u otro agente no comerciante, tales estándares de conducta.

La interpretación que el Despacho acoge hoy y que fundamentará más adelante, es la más coherente con la nueva competencia desleal, esa que no requiere competencia directa para su aplicación, que puede ser realizada por cualquiera que participa en el mercado, siempre y cuando, esté dentro de los límites del bien común y de acuerdo a los principios constitucionales de la libre y leal competencia”.

En esta providencia, además, el Despacho modificó su postura en relación con la interpretación del concepto de sanas costumbres mercantiles o usos honestos en materia industrial y comercial bajo los siguientes argumentos:

“ ya que tratándose de la forma de interpretación de “sanas costumbres mercantiles o usos honestos en materia industrial y comercial”, esta Superintendencia, en pasadas oportunidades, se inclinó por la tesis que impone la carga de la prueba de los usos y las costumbres mercantiles que se alegan violentados, de conformidad con los artículos 3º y 6º del Código de Comercio y los artículos 189 y 190 del C.P.C.¹², revisada nuevamente la cuestión, se advierte la necesidad de modificar la referida postura, con apoyo en las razones que se expondrán a continuación: Las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos en materia industrial y comercial obedecen a criterios de comportamiento aceptado socialmente, no se refiere a la fuente de derecho o secundum leggem (art. 3 C.Co.). Como fundamento de la anterior premisa, debe tenerse en cuenta que cuando el término “costumbre” está precedido por cualquier adjetivo que denote un comportamiento ético o moral, como es nuestro caso con la cualidad “sanas”, el legislador no hizo referencia a la costumbre como fuente de derecho (secundum leggem), sino a aquellas prácticas orientadas por principios éticos y morales que se exigen para la realización de cualquier actividad, verbigracia, la competencia mercantil.

¹² Cfr. Sentencias No. 02 y 06 de 2007. Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto N° 01028774 de octubre 23 de 2001; Resolución N° 40125 de noviembre 29 de 2001, exp. 00-224085; Resolución 05716 de febrero 26 de 2002, exp. 00-009574; y Resolución 08329 de marzo 28 de 2003, exp. 00-086410.

Así lo manifestó esta Superintendencia, posición que hoy ratifica, al sustentar que: “El término “costumbre” no tiene un significado unívoco en nuestro derecho, especialmente cuando está vinculado con adjetivos que denotan un comportamiento moral o ético tales como “buenas”, o en este caso “sanas”...el término costumbre no implica necesariamente costumbre como fuente de derecho, sino que en muchos casos la expresión costumbre está ligada a la práctica conforme a la moral, utilizando para tal fin el vocablo costumbre acompañado de un adjetivo que denote un estándar ético, como por ejemplo el de las buenas costumbres o sanas costumbres”¹³. Tesis que, en adición, fue ratificada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina¹⁴.

Además, de los artículos 1º y 6º de la Ley 256 de 1996, se colige que el legislador adoptó, lo que la doctrina internacional denomina el “modelo social”¹⁵, pues al extender el beneficio de la Ley a “todos los que

¹³ Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución 5321 de marzo 23 de 2004 y 10030 de mayo 10 de 2004. En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Superior de Medellín, Sala Civil, Sentencia de febrero 3 de 1992: “Al efecto, esa terminología del artículo 75 del código de comercio [hoy Ley 256 de 1996], aún la que alude a la COSTUMBRE MERCANTIL, no puede entenderse como correspondería a la costumbre secundum legem, costumbre como norma positiva, sino apenas como esos principios éticos que deben presidir la competencia. No es pues que tenga que ubicarse como norma general abstracta con fuerza de ley, una costumbre mercantil, que deba ser probada de acuerdo a la ley procesal, y que sea preciso igualmente demostrar su violación, con la conducta del comerciante, no. Cuanto procede es la alegación de una conducta del empresario competidor, frente a su competidor, que desborde esos principios éticos que deben presidir la competencia, que sea contrario a la buena fe comercial, al normal y honrado desenvolvimiento de la actividad competitiva, que no sea probo ni correcto, de acuerdo con los usos y comportamientos normales en el comercio; cualquier conducta que desborde esas prácticas usuales, es perniciosa y desleal”.

¹⁴ Proceso No. 30 - IP – 96. Quito. Ecuador. 12 de septiembre de 1997. “Las ‘buenas costumbres’ han de asimilarse a la moral en el sentido de la conducta moral exigible y exigida en la normal convivencia de las personas estimadas honestas... Debe precisarse que los términos “buenas costumbres”... no pueden ser confundidos con la costumbre como fuente del derecho nacida de la práctica social ni, de manera particular, con la costumbre mercantil, la cual tiene esencial importancia dentro del ámbito del Derecho Comercial dado su característico dinamismo y constante evolución; muestra de esa importancia constituye el reconocimiento hecho por las leyes mercantiles al otorgar a la costumbre valor como fuente del derecho, equiparándola incluso a la propia ley, dentro de determinados parámetros (verbigracia Art. 3 del Código de Comercio colombiano: “La costumbre mercantil tendrá la misma fuerza que la ley comercial, siempre que...”...Pero no puede hablarse en el mismo sentido cuando la ley se refiere a las “buenas costumbres”, consideradas como la “conformidad que debe existir entre los actos humanos y los principios de la Moral” (Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, de Guillermo Cabanellas. T. I, 23a. Edición, Editorial Heliasta, 1994, p. 522). Concluye, con mucha veracidad, el profesor Cabanellas al decir que “las buenas costumbres a que incorrectamente se refiere el legislador no son otra cosa que la moral pública, en la que tanto influyen las corrientes del pensamiento de cada época, los climas, los inventos y las modas”...Por todo lo anterior es comprensible que cuando el legislador se refiere a la “costumbre mercantil” hace alusión a la costumbre como fuente del Derecho Comercial y cuando se utiliza la expresión “buenas costumbres”, en cambio, se cautela la moral social aceptada o predominante según el lugar y la época”.

¹⁵ Cfr. Menendez Menendez, Aurelio: LA COMPETENCIA DESLEAL. Madrid, Real Editorial Academia de Jurisprudencia y Legislación. 1988. Pag. 89 ss. En igual sentido Alberto Emparanza Sobejano. El Boicot como acto de competencia desleal contrario a la libre competencia. Ed. Civitas. Primera Edición. Pag. 142. “Así, si en un primer momento su objeto se limitaba a proteger a los empresarios de sus competidores que, a través

participen en el mercado” y supeditar su interpretación de acuerdo con los principios constitucionales dentro de los límites del bien común y adicionalmente imponiendo a aquellos un deber de actuar con responsabilidad, se apartó del denominado esquema corporativista o corporativo¹⁶, el cual protegía exclusivamente los intereses de los profesionales dedicados a actividades mercantiles.

Así, el modelo social se ve reflejado no solo en la amplitud de los destinatarios de la Ley de competencia desleal, sino que obliga al juzgador a proteger también los intereses particulares de las partes, además de los intereses comunes de los consumidores y – por supuesto - del orden económico, pues establece deberes objetivos de conducta para quienes acuden al mercado, verbigracia, buena fe, sanas costumbres mercantiles o usos honestos. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que este modelo incorporó dentro de la norma, el concepto de buena fe objetiva¹⁷, el cual, hace referencia a que la comisión de la conducta, no está supeditada a elementos subjetivos como el dolo o la culpa del infractor.

En este orden de ideas, la acepción comprendida en la parte final del artículo 8º de la Ley de Competencia Desleal, debe entenderse como un desarrollo del modelo social, por lo tanto, cuando la Ley 256 de 1996 hace referencia a las sanas costumbres o usos honestos, está salvaguardando los derechos de los empresarios, los consumidores, y la sociedad en general, por lo que no es viable exigir de ellos, para su protección, la prueba de existencia de la costumbre o del uso, pues indudablemente se refiere a aquellas conductas o comportamientos que se apartan del imperativo moral y ético apenas exigible a cualquier profesional del comercio, es decir, que por sanas costumbres mercantiles o usos honestos se entiende el actuar dentro de los parámetros morales y éticos que se espera de quienes acuden a un mercado con el propósito de disputar una clientela¹⁸.

de “malas artes”, perjudicaban sus propios intereses, más tarde, se extendió esa finalidad tuitiva a los consumidores... Finalmente, se ha estimado esimismo merecedor de salvaguarda especial el interés público”.

¹⁶ *Ibidem.*

¹⁷ Cfr. Rafael García Pérez. LEY DE COMPETENCIA DESLEAL. Thomson Aranzadi 2008. Pag. 84 y 85. “Los comportamientos desleales son aquellos que resultan objetivamente contrarios a la buena fe, por lo que no es necesario constatar la existencia de dolo o culpa”. En igual sentido Alberto Emparanza Sobejano. El Boicot como acto de competencia desleal contrario a la libre competencia. Ed. Civitas. Primera Edición. Pag. 140. “El criterio de buena fe objetiva que alberga este precepto constituye el núcleo básico de enjuiciamiento en el marco del derecho contra la competencia desleal”.

¹⁸ Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio. Fecha 12-Dic-2001. Radicación 01086015 “Las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos industriales y comerciales son entendidas como los principios morales y éticos que deben cumplir los comerciantes y demás participantes en el mercado en la actividad competitiva, dentro del contexto de que constituye una práctica usual del comercio la observancia de los mismos. Las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos industriales y comerciales no requieren para su acreditación el cumplimiento de los artículos 189 y 190 del código de procedimiento civil”.

De igual manera, atendiendo los mismos parámetros objetivos de comportamiento, los comerciantes pueden pugnar con sus competidores para atraer clientes a sus propias prestaciones y solo se tendrá como desleal la conducta cuando, se utilicen medios contrarios al deber de actuar de buena fe, lealtad y transparencia en el normal y honrado desenvolvimiento de la actividad competitiva¹⁹.

Corolario de lo anterior, es menester puntualizar que el artículo 8° de la Ley 256 de 1996 se constituye en una pequeña cláusula general de prohibición que recoge aquellos comportamientos contrarios a lo que se espera de un participe en el mercado y que siendo objetivamente dirigido a desviar la clientela, sea para provecho propio o de un tercero, incluso, indeterminado, que no se halle tipificado en los comportamientos establecidos en los artículos 9° a 19 de la mencionada Ley”

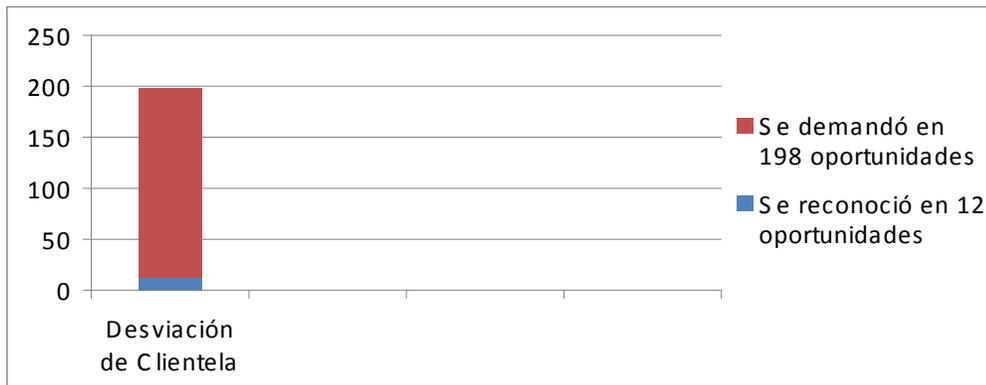
6.2.2. Exigencia Probatoria

Como se extrae de la providencia en cita, en la que de paso se recoge la posición que hasta la fecha de la presente monografía se mantiene en la Delegatura, el éxito de la acción de competencia desleal por vía incursión en actos de desviación de clientela está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, realizado por cualquier participante del mercado que tenga por objeto o como efecto desviar la clientela (ii) la infracción de las sanas costumbres mercantiles, los usos honestos en materia industrial o comercial bajo los parámetros de lo que es entendido por sanas costumbre mercantiles y, (iii) la existencia de consumidores que tuviesen como propósito adquirir sus productos, pero como consecuencia de la conducta del demandado éstos hayan modificado su decisión de compra o que el acto tenga la potencialidad de viciar su decisión de compra, variando su preferencia mercantil a los productos ofrecidos por el demandado.^{viii}

Sobre el punto, es importante advertir que no es necesaria ni la prueba de la existencia de la costumbre o del uso ni la prueba de la materialización efectiva de la desviación en tanto se trata de un acto de riesgo o peligro, cuya materialización no resulta imprescindible para ser declarado.

6.2.3 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción en el período ya referido.

¹⁹ Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto No. 01086015 de diciembre 12 de 2001.



6.3 ACTO DESLEAL DE DESORGANIZACIÓN. ARTÍCULO 9º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. Tal como lo prevé el citado artículo, *“se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno.”*

Sobre este punto, debe destacarse que *“desorganizar”*, verbo rector de la conducta contenida en el artículo 9 de la Ley de competencia, significa desordenar en sumo grado, cortando o rompiendo las relaciones existentes entre las diferentes partes de un todo^{ix}. Para el Grupo de Competencia Desleal la norma exige la existencia de uno cualquiera de los siguientes supuestos:

- Desorganizar internamente una empresa;
- Desorganizar las prestaciones mercantiles; o,
- Desorganizar el establecimiento ajeno.

Este acto desleal fue declarado por primera vez en el período objeto de análisis en sentencia 01 de 2010, oportunidad en la cual se consideró que en virtud de las relaciones contractuales entre las partes, surgieron actuaciones que desbordaron tal marco jurídico y que se erigieron como de deslealtad, es u caso en el cual se demostró que el accionar de la demandada implicó para la actora desmontar *“la organización empresarial que había constituido con el propósito de llevar a cabo la labor de promoción y comercialización de productos “ss” para consumo de mascotas, despidiera el personal que había contratado con ese fin y, en resumen,*

se viera obligada a abandonar la principal actividad mercantil que había desarrollado desde el mes de octubre de 2000, que le representaba más de la mitad de sus ingresos, para verse forzada a acometer la reorganización de su infraestructura empresarial en escenarios negociales que, hasta ese momento, habían sido secundarios (...), tanto el efecto que generó la conducta de la ahora demandada en XX, como las causas que llevaron a esa situación, es palmario que aquella sociedad mercantil incurrió en el acto desleal de desorganización en los términos del artículo 9º de la Ley 256 de 1996, pues la actuación de YY fue devastadora para la organización empresarial constituida por la demandante, hasta el punto de hacer imposible la continuidad de la principal actividad mercantil desarrollada por esta persona jurídica”.

Pero no cualquier actuación encaminada a desorganizar será objeto de miramiento a la luz de la competencia desleal, en efecto, para Silvia Barona Villar, autora Española con gran reconocimiento en el tema y cuyos estudios han servido de sustento a los pronunciamientos de la SIC, en este tipo de proceso “(...) no es admisible que en el contexto de la Ley de Competencia Desleal se entienda que el mero resultado de desorganizar a un competidor es, en sí mismo y con independencia de las circunstancias que rodearon al caso, constitutivo del acto reprobable en comento, pues es viable la presentación de actos cuya realización implique necesariamente la desorganización de una empresa que, sin embargo, no están inmersos en una conducta desleal. (...) En efecto, la jurisprudencia y la doctrina especializada han reconocido la existencia de un daño concurrencial legítimo como una consecuencia deseable en el mercado y -además- promovida por el ordenamiento en aquellos eventos en que se fundamenta en relaciones de competencia basadas en la utilización de medios éticos y adecuados a la hora de disputar la clientela e, incluso, los medios de producción. Conclusión esta que encuentra sustento en el ejercicio de los derechos a la libre empresa y la libre competencia, que imponen, en el contexto del mercado y en razón de su flujo natural, que los competidores tengan la carga de soportar los daños que les sean generados como resultado de mejores ofertas fundadas en criterios de eficiencia y en el adecuado y suficiente ejercicio de la libertad de elección que el ordenamiento reconoce a todo partícipe en el mercado -como, a modo de ejemplo, sería el tránsito de empleados o de su clientela como resultado de ofertas calificables objetivamente como mejores.^x”

6.3.1. Exigencia probatoria.

La prosperidad de la acción de competencia desleal por actos de desorganización está supeditada a que el demandante, además de superar el examen preliminar,

acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiéndose por este el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero (ii) la desorganización efectiva o el riesgo de desorganización de la empresa en su interior, de las prestaciones que ofrece o del establecimiento ajeno.

Sobre el punto, se reseñan los apartes que se han reiterado en las providencias en que prosperó la declaratoria de la declaratoria de deslealtad por desorganización.

“(...) en este caso se encontró demostrado que, como retaliación por la negativa de jj a aceptar una oferta de ññ, esta sociedad decidió, de manera sorpresiva, infundada y desproporcionada, cambiar sustancialmente las condiciones que venían rigiendo las relaciones comerciales entre las partes, interrumpiendo los pedidos de pasta, negándose a aceptar una forma de pago que, en el curso de dicha relación, se había tornado en habitual y había demostrado su efectividad y, además, ejerciendo medidas de presión que, lejos de estar encaminadas a recuperar los dineros adeudados, aparentaron estar dirigidas a afectar el equilibrio y la sostenibilidad de la empresa desarrollada por las personas integrantes de la parte demandante.

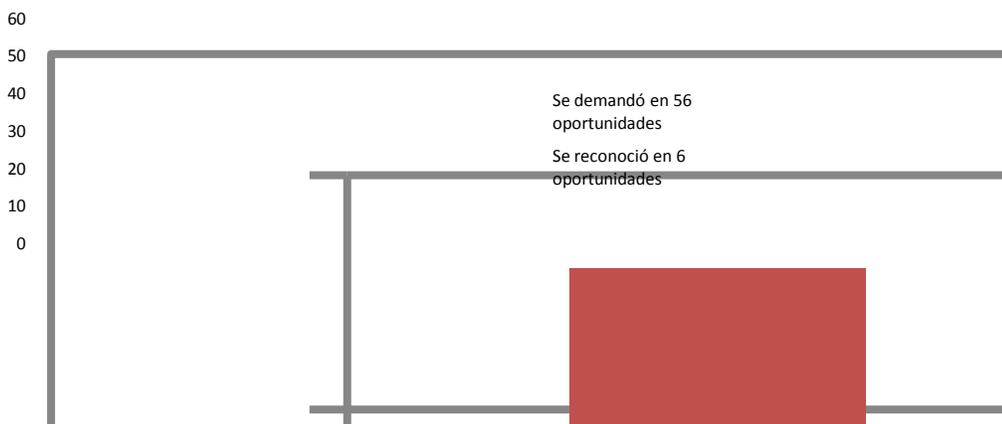
Sobre el particular no puede perderse de vista que, tanto modificar las condiciones que regulan relaciones contractuales, como presionar a la contraparte en los eventos en los que ha faltado al cumplimiento de sus obligaciones, son conductas legítimas en la medida en que resulten adecuadas y proporcionadas a las circunstancias que les han servido de causa, pues una reacción que, además de sorpresiva, resulta inadecuada o infundada -en tanto que el método de pago en especie había funcionado para las dos partes- y, sobre todo, desproporcionada -teniendo en cuenta que, con la excusa de una deuda ya conocida y que estaba siendo pagada, se privó a jj de su cliente más importante, que atendía por intermedio de ññ, mientras esta última sociedad aprovechó la situación para venderle un producto identificado con una presentación idéntica a la de las actoras- es un comportamiento idóneo para afectar, de manera desleal, el funcionamiento de una determinada empresa”. (sentencia 1406 del 30 de marzo de 2012).

“Está demostrado que la actuación de ww y uu implicó que Conservas y Vinos desmontara la organización empresarial que

había constituido con el propósito de llevar a cabo la labor de promoción y comercialización de productos "pp" y se viera obligada a abandonar la principal actividad mercantil que había desarrollado desde el año 2000, que le representaba la totalidad de sus ingresos. También está probado que la conducta de las demandadas tuvo el comentado efecto debido a que, según se corroboró, la sociedad entró en iliquidez total, pues con el retraso en le pedido no se pudo recuperar cartera, circunstancia que aunada a la terminación del contrato implicó una serie de perjuicios económicos a la demandante.

Puestas de este modo las cosas y apreciados, tanto el efecto que generó la conducta de las demandadas en oo, como las causas que llevaron a esa situación, es palmario que aquella sociedad mercantil incurrió en el acto desleal de desorganización en los términos del artículo 9o de la Ley 256 de 1996, pues la actuación de ww y uu fue devastadora para la organización empresarial constituida por la demandante, hasta el punto de hacer imposible la continuidad de la principal actividad mercantil desarrollada por esta persona jurídica” (Sentencia 2764 de 2012).

6.3.2. Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.4. ACTO DESLEAL DE CONFUSIÓN. ARTÍCULO 10º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición: bajo el presupuesto normativo de la citada Ley, “, se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto crear confusión con la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos.”

Sobre el punto, se ha decantado en innumerables ocasiones por parte del Grupo encargado de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio que, *“el acto desleal de confusión, que tutela especialmente el interés del consumidor consistente en “garantizar su capacidad volitiva y decisoria a la hora de intervenir en el mercado”, se configura en los eventos en que se ejecuta en dicho escenario y con fines concurrenciales, cualquier conducta que resulte idónea para provocar en los consumidores un error “sobre la identidad de la empresa de la que proceden los productos o servicios” que se le ofrecen , sin que para su configuración sea indispensable la efectiva materialización de tal efecto perjudicial en el mercado, pues -como lo ha dejado establecido este Despacho- para ello basta con la existencia de un riesgo de confusión, esto es, de la potencialidad real de la conducta en cuestión para confundir. Es pertinente indicar que dentro del concepto del acto desleal en análisis se incluyen tanto los casos en los que “el consumidor, al adquirir un producto, piensa que está adquiriendo otro” (confusión directa), como aquellos en los que se presenta el denominado riesgo de asociación, que se produce cuando el consumidor reconoce la diferencia entre los productos o servicios de que se trate y su distinto origen empresarial, “pero de algún modo se le ha llevado a pensar que existe una relación entre ambas [empresas], ya sean vínculos comerciales, pertenencia al mismo grupo empresarial, etc.” (confusión indirecta). Es del caso resaltar que las dos circunstancias comentadas tienen una trascendental relevancia en la libre decisión de mercado que se debe garantizar al consumidor, en tanto que este último “puede perfectamente preferir un producto a otro sólo por la confianza que le reporta la marca o la empresa vendedora, a la que asocia un determinado status de calidad o prestigio y que hace que incluso esté dispuesto a pagar un precio superior al del resto de productos.”^{xi}*

Nótese el acto desleal de confusión se constituye como una conducta de peligro o riesgo, en la cual, por vía directa o indirecta, cualquiera fuera la modalidad, resulta suficiente acreditar que el consumidor de determinado fin o servicio se vio expuesto a situaciones que le generaron de manera legítima la idea errónea sobre el origen de determinado producto o servicio, que tuvo la potencialidad real de la para confundir

En sentencia 06 de 2007, la SIC puntualizó que *“respecto de la determinación de la confusión o su riesgo (confundibilidad), en materia de competencia desleal son aplicables las mismas reglas decantadas por el derecho marcario, principalmente orientadas a tener en cuenta los siguientes factores: 1) el grado de las similitudes de los signos empleados para identificar las ofertas; 2) la clase de bienes o servicios a los que se aplican; 3) el tipo de consumidor promedio de los mismos; 4) sus canales de comercialización y distribución; y 5) la fuerza distintiva de los signos enfrentados, medida con relación a la descriptividad, genericidad, capacidad evocativa o uso común o generalizado que estos, o sus elementos, tengan respecto de los bienes o actividades a los que se aplican. Sobre este*

último elemento, ASCARELLI señala²⁰: “naturalmente la confundibilidad es tomada en consideración sólo en cuanto se deba a denominaciones, signos, presentaciones etcétera, que no sean comunes a los productos o actividades por su naturaleza técnica o por un uso general o por la misma comunidad de elementos denominativos que puede encontrarse en marcas o en nombres comerciales que sean, sin embargo distintos (...) pues la confundibilidad que se prohíbe es precisamente la que deriva (...) de elementos distintivos fantásticos y arbitrarios.” (Negrillas fuera del texto original)”.

En punto a este tipo de actuación, también debe tenerse en cuenta que la Delegatura se ha pronunciado acerca de las diferencias entre las acciones propias de propiedad industrial y las de competencia desleal jurisdiccional, para establecer como se abordará en capítulo diferente, que ambas guardan objetos de protección distintos y que, a pesar de las similitudes de ciertos bienes o servicios protegidos por el derecho marcario, lo cierto es ello no resulta suficiente para acreditar confusión por utilización de signos distintivos.

En uno de sus proveídos la SIC señaló que *“(...) en los casos en que se trata de averiguar la existencia de un acto de competencia desleal fundado en la utilización indebida de signos distintivos, no puede estar limitado a establecer la mera infracción a un derecho de propiedad industrial que obtuvo su protección a través de la obtención de un registro del signo distintivo, sino que debe encaminarse, entre otras cosas, a determinar si dicha utilización genera un riesgo de confusión en el mercado. Así lo ha precisado la jurisprudencia al señalar que el comentado examen “no se refiere propiamente al análisis de confundibilidad de los signos distintivos (...) ya que esto es un tema regulado en otra normativa. Se trata, entonces, de determinar si dichos actos, en relación con un competidor determinado, generan confusión en el público consumidor respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor”.*^{xii}

6.4.1. Exigencia Probatoria.

De dichas consideraciones puede extraerse que la prosperidad de la acción de competencia desleal por actos de confusión está supeditada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiendo por tal el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero (ii) la idoneidad que dicho acto reporta para provocar, incluso potencialmente, en los consumidores un

20 Ascarelli, Tullio. “Teoría de la concurrencia y de los bienes inmateriales”. Bosch, Casa Editorial. Barcelona; 1970, p. 206.

error sobre la identidad del producto o de la empresa de la que proceden los productos o servicios que se le ofrecen.

Así se ha dejado claro en las providencias que se señalan a continuación:

“Un análisis de conjunto de la presentación de los productos bajo examen, realizada de manera sucesiva y desde el punto de vista de un consumidor medio²¹, permite colegir las destacadas similitudes de las que se viene hablando, las cuales consisten en que ambos cuadernos utilizan una denominación similar ubicada en la parte superior de la cobertura y presentada con un color parecido; emplean como color de fondo un tono azul muy similar y utilizan la imagen de una pequeña casa campestre en un paisaje en el que se aprecian montañas y árboles, todo ello mediante una disposición de elementos casi idéntica derivada de la similar ubicación de los elementos gráficos resaltados (la casa en la parte inferior derecha y, a la izquierda, los árboles seguidos de las montañas como fondo del paisaje).

Las descritas características, que generan una misma percepción visual, resultan suficientes para que se presente un riesgo de confusión directa entre los cuadernos de las partes, pues se trata de un mismo tipo de productos (cuadernos "para la enseñanza de la pre-escritura y las matemáticas"), que -debe inferirse- son comercializados por los mismos canales (librerías, supermercados y tiendas locales) y, además, están dirigidos al mismo tipo de consumidor (los padres y acudientes de los niños que emplearán los cuadernos), que corresponde al medio u ordinario, debiéndose agregar que la adquisición de aquellos artículos no supone un especial grado de atención por parte del comprador.

En conclusión, como en este caso se trata de un mismo producto que, además de dirigirse a un consumidor ordinario y no exigirle un especial grado de atención para efectivizar su decisión de compra, se presenta en el mercado de una manera considerablemente similar, es evidente que la presentación del cuaderno "oo" genera un riesgo de confusión en el mercado respecto del producto "tt" de la demandante, máxime si se tiene en cuenta que, como se infiere de la respuesta a la reclamación extrajudicial formulada por aquella sociedad y de las declaraciones de la demandada al absolver el interrogatorio de parte al que fue citada.” (Sentencia 01 de 2012).

21 Definido por la jurisprudencia como "el consumidor común y corriente de determinada clase de productos, en quien debe suponerse un conocimiento y una capacidad de percepción corrientes" (Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación prejudicial dentro del proceso 09-IP-94).

“(...) tal y como se señaló en el hecho probado descrito en el numeral 2.1.2 de esta providencia, la demandante acreditó ser la titular de la marca mixta “qq” con la cual identificó textos como el diccionario “ee”, en adición, se encuentra probado que la actora usó dicho signo en el mercado antes que la demandada, incluso, antes de presentar la solicitud del registro de la referida marca, elementos que permiten colegir no solo la existencia de un derecho de exclusiva en cabeza de rr para utilizar el signo “qq” y, que en esa medida, se encuentra legitimado para reclamar la defensa de un derecho derivado de la propiedad industrial, sino además, su participación primigenia en el mercado a través del uso de la referida publicación en dicho escenario.

Así mismo, la demandante demostró que desde el año 2003 incursionó en el mercado nacional a través de la edición y comercialización de su diccionario²², lo cual se desprende del certificado expedido por la Oficina de Registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor del Ministerio del Interior y de Justicia visto a folio 153 del cuaderno No. 1 del expediente, según el cual, en ese año se realizó la primera edición de 5000 ejemplares del texto aludido, de tal manera que para la fecha en que se solicitó el registro de la marca ante la Superintendencia de Industria y Comercio -19 de febrero de 2004-, la actora ya había editado y comercializado “ee”, ofreciéndolo al público a través de establecimientos de comercio como “La Gran Manzana” y “Panamericana Papelería y Librería”, tal como se señaló en el numeral 2.1.5 de esta providencia.

Ahora bien, también se encuentra probado que el 23 de agosto de 2006, fecha para la cual la actora ya contaba con la titularidad de la marca mixta “qq” (30 de diciembre de 2004), ésta envió una comunicación a ii informándole de la existencia de su derecho de exclusiva, indicándole que “en caso que desee utilizar la marca (...) para fines editoriales, será necesario contar con la autorización previa y exclusiva de la demandante.”²³, de donde se desprende que la demandada conocía del derecho al uso exclusivo del signo en mención por parte de la demandante y, lo más importante, el uso que de la marca estaba haciendo la actora en el mercado, no obstante, el 26 de julio de 2007 realizó la primera edición del

²² Hecho probado número 2.1.1 de esta sentencia.
²³ fl. 18, cdno. 1.

“diccionario”, publicación que tal como se explicará a continuación, resultó idónea para crear en el consumidor la idea equivocada de que el producto de la pasiva era de la demandante, configurándose así el tipo de confusión directa bajo análisis, por lo cual, la declaratoria de dicha conducta desleal se abrirá paso en el presente asunto.

En efecto, de la simple comparación de las imágenes de ambos productos, se concluye que la demandada usó indebidamente la marca de la demandante y, en adición, utilizó elementos de su presentación que convirtieron los dos diccionarios en productos casi idénticos, de tal suerte que el consumidor pudo haber adquirido el diccionario de la demandada creyendo erróneamente que se trataba del de la demandante (de aparición posterior en el mercado, incurriendo así en la conducta desleal denunciada.

El anterior paralelo permite evidenciar que el diccionario de la pasiva no solo incluye la denominación como texto protagónico en su identificación, también alude a una versión nueva (“new”), emplea el color amarillo como fondo y sitúa en dos grandes apartes la información al consumidor sobre el nombre y el contenido del producto, de tal manera que resultó apto para generar confusión en los consumidores acerca de su origen, elementos que como ya se indicó, fueron usados primero en el mercado por la demandante, todo lo cual resulta suficiente para afirmar que un consumidor promedio concluiría que esos productos tienen un origen empresarial común, esto es, que provienen del mismo productor o distribuidor.

Por último, debe tenerse en cuenta que acorde con lo descrito en el numeral 2.1.5 de esta providencia, ambos extremos procesales utilizan las mismas forma de distribución de sus productos, en tanto que los dos diccionarios fueron comercializados a través de papelerías y librerías en común, en donde la exposición directa al consumidor de las publicaciones otorgó al comprador en uno u otro caso, las mismas oportunidades de enriquecer su decisión de adquirir o no los textos en cuestión, configurándose así la totalidad de los elementos para concluir que en el presente asunto se incurrió en la conducta de deslealtad prevista en el artículo 10° de la Ley 256 de 1996” (Sentencia 024 del 29 de abril de 2012).

“La demandante demostró que la demandada se dedica a la comercialización de uniformes de dotación y seguridad industrial para las estaciones de gg empleando unos materiales y métodos de comercialización que, debido a las notorias semejanzas que guardan con los que utiliza la accionante y por las condiciones del presente asunto, resultaron idóneos para generar en el público la idea de que los productos de ambas sociedades tienen el mismo origen empresarial.

En sustento de la recién anotada conclusión, ténganse en cuenta las razones que se exponen a continuación:

En primer lugar, se impone destacar que los materiales de comercialización empleados por las partes de este proceso resultaron idénticos, tanto en lo relacionado con los catálogos en los que se promocionaban los uniformes en cuestión, como en los formatos anexos que estaban destinados a formalizar los pedidos que pretendiera realizar la estación de servicio gg destinataria de la oferta, documentos estos que consisten en las órdenes de compra correspondientes y en el listado de productos y precios con base en el cual se podría diligenciar aquel formato.

En segundo lugar, no puede pasarse por alto que ambas partes emplean exactamente el mismo método de comercialización y los mismos procedimientos de formalización y atención de pedidos, de modo que es posible concluir que una estación de servicio gg interesada en la adquisición de productos textiles para sus empleados no experimentaría diferencia alguna al seguir el procedimiento de compra de cualquiera de las partes de este proceso.

En tercer lugar, es determinante resaltar que el rigor de la evaluación y valoración de la oferta por parte de los destinatarios era reducido, pues gg había recomendado a cada una de sus estaciones de servicio, tanto las propias como las franquiciadas, adquirir los productos que interesan en este asunto a la demandante, recomendación que, como se indicó en el numeral 2.4.4. de esta providencia, tenía un carácter prácticamente vinculante. Así las cosas, es razonable concluir que una estación de servicios, enfrentada a una oferta idéntica a la que gg. ordenó acoger, no realizará un esfuerzo considerable en analizar los productos que pretende adquirir, dado que está sujeto a la directiva impuesta por aquella sociedad.

En este orden de ideas, este Despacho considera que una estación ffque, estando en la práctica obligada a adquirir los uniformes de sus empleados a la demandante, recibe una oferta mercantil que, además

de ser realizada por la misma persona de contacto que tradicionalmente cumplía esa función en aquella sociedad, incluye material informativo idéntico, los mismos instrumentos para formalizar los pedidos correspondientes (órdenes de compra y listados de productos) y un mismo método para realizar la transacción en cuestión, podría llegar a concluir, de manera equivocada, que está adquiriendo los señalados productos de la actora o, al menos, que el verdadero oferente, tiene algún tipo de vinculación con aquella sociedad, razón por la cual debe entenderse que la conducta de la demanda configuró el acto desleal de confusión en los términos del artículo 10º de la Ley 256 de 1996”. (Sentencia 792 del 29 de febrero de 2012).

6.4.2. Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.5. ACTO DESLEAL DE ENGAÑO. ARTÍCULO 11º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. Acorde con el mencionado artículo “se considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto inducir al público a error sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos. Se presume desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones 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 sobre la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajenos, así como sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.”

Sobre el punto, en sentencia 026 de 2010, la SIC, al analizar un caso de empresas dedicadas a la venta por catálogo de productos de belleza en cuyos folletos se utilizaron de denominaciones de origen y símbolos distintivos de cierta zona geográfica, se puntualizó lo siguiente:

“Según lo dispuesto en la norma, para que la conducta desplegada por un empresario pueda considerarse como engañosa, resulta necesario que pueda inducir en error a los consumidores o que genere falsas expectativas en los destinatarios, es decir, se requiere la potencialidad por parte de su autor de que su comportamiento inductivo provoque una reacción entre los consumidores con base en información que no corresponda a la verdad. Adicionalmente se requiere que la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas que resulten aptas para incidir, aunque sea de manera potencial, en la conducta de quienes son los destinatarios de la información emitida. Conforme a lo anterior, es claro que la conducta antes descrita busca proteger al consumidor para que su libertad de elección no resulte afectada con información que no corresponda a la realidad y establecer una competencia por méritos basada en la eficiencia de las propias prestaciones.

Sobre esa base (...) , si bien es cierto la demandada demostró a través de los contratos de fabricación y las certificaciones obrantes en el plenario, que varios de los productos de cuidado facial y las fragancias comercializadas bajo la marca “uu”²⁴ en el territorio nacional a través de los catálogos diseñados como vitrina para su presentación y promoción, respecto de los cuales se anuncia un origen francés, sí fueron elaborados y fabricados en Francia en las ciudades en que cada una de las empresas contratadas para ello tienen su domicilio, lo cierto es que al mezclar el uso de imágenes y frases alusivas a esa indicación geográfica como conjunto en sus catálogos, o al menos en varios de ellos, resultó ser idóneo para llevar al consumidor a creer, erróneamente, que el resto de productos elaborados en otros lugares que, en adición, no fueron anunciados, provenían de Francia hecho que en sí mismo, les otorgaba una superioridad proveniente del prestigio y calidad que los productos allí fabricados.

Ciertamente, del estudio del contenido de las pruebas documentales aportadas al expediente por las partes, puede concluirse que aún cuando los elementos utilizados para promocionar a “uu” y los productos franceses – imágenes, gráficos, textos alusivos a Francia y París- de la pasiva, individualmente considerados no podrían producir los efectos de engaño en el consumidor denunciados por la actora, lo

²⁴ Marca mixta concedida por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante la Resolución 24724 del 19 de mayo de 2009, que comprende los “productos de maquillaje, preparaciones cosméticas, productos de perfumería y de tocador, productos para el cuidado personal: corporal, facial y capilar”.

cierto es que ellos en conjunto, tal y como fueron manejados para promocionar al lado de los productos de UU con origen francés, aquellos que no lo eran, resultó ser una conducta idónea para inducir a engaño al consumidor acerca de la procedencia de la totalidad de los productos ofrecidos.

Ahora bien, aún cuando se acreditó el origen de los productos en mención y respecto de ello, no puede endilgarse reproche alguno porque como se indicó anteriormente, informar sobre la procedencia geográfica del producto cuando resulta útil al propósito de destacar sus ventajas respecto de los otros del mercado, lo cierto es que utilizar esas mismas superioridades frente a otros productos con procedencia distinta, gracias al uso estratégico de imágenes, gráficos y frases con connotación francesa, resulta ser suficiente para engañar al consumidor sobre las calidades de estos y, en consecuencia, adquirir una incrementó en la posición en el mercado a costa, por supuesto, del desmembro de los intereses de consumidores y competidores.

A partir de ello, es posible sostener con apoyo en el discurso de autores españoles, que la difusión u omisión de que se trate tiene carácter desleal si, además de ser susceptible de inducir a error a sus destinatarios, resulta relevante para la formación de la decisión de compra de los mencionados destinatarios de la información^{xiii}. Así lo reitero la SIC en las providencias a que se alude a continuación:

“La configuración del acto desleal de engaño se materializa cuando el sujeto pasivo de la acción ha inducido al consumidor a incurrir en error respecto de la naturaleza, el modo de fabricación o distribución, las características, aptitud en el empleo, calidad y cantidad de los productos, es decir, se requiere la potencialidad por parte de su autor de que su comportamiento inductivo provoque una reacción entre el público con base en información que no corresponda a la verdad o que una reacción entre el público con base en información que no corresponda a la verdad.” (...) Adicionalmente se requiere que la utilización o difusión de indicaciones incorrectas o falsas que resulten aptas para incidir, aunque sea de manera potencial, en la conducta de quiénes son los destinatarios de la información emitida. Conforme a lo anterior, es claro que la conducta antes descrita busca proteger al consumidor para que su libertad de elección no resulte afectada con información que no corresponda a la realidad y establecer una competencia por méritos basada en la eficiencia de las propias prestaciones.”^{xiv}

6.5.1. Exigencia probatoria.

El éxito de la acción de competencia desleal por actos de engaño está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiendo por tal el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero (ii) la idoneidad que dicho acto reporta para inducir, incluso potencialmente, al consumidor en error respecto de la naturaleza, el modo de fabricación o distribución, las características, aptitud en el empleo, calidad y cantidad de los productos, entre otros.

A continuación se consignan apartes de algunos de los fallos en que se declaró la existencia de dicho acto desleal.

“en este asunto se demostró que los demandados informaban a los consumidores que su restaurante correspondía a otra sede de los reconocidos establecimientos de las accionantes, de donde se sigue que, por las circunstancias del caso, tales indicaciones, acompañadas de la gran similitud de las presentaciones de los establecimientos que acá interesan, eran idóneas para generar en el público la expectativa de que en el restaurante “hh” de los demandados se iban a encontrar con productos y servicios de las mismas características y calidad que los ofrecidos en los establecimientos de las demandantes, expectativa que los accionados no estaban en capacidad de cumplir, como se pudo acreditar con los testimonios, personas que coincidieron en afirmar que la calidad del restaurante “ss” era marcadamente inferior que la de los establecimientos “hh” y “aa”.

En conclusión, como los demandados afectaron la libertad de elección de los consumidores en la medida en que determinaron su elección de compra ofreciéndoles unos productos y servicios de características diferentes a las que estaban en capacidad de prestar, se declarará que aquellos incurrieron en el acto desleal de engaño en los términos de la norma transcrita” (sentencia 38 del 23 de junio de 2011).

“(…) el descrito acto desleal se configuró en este caso en la medida en que se demostró que los demandados, mediante la etiqueta del alimento “qq” que comercializan, difundieron información falsa que resultó idónea para inducir en error respecto del origen empresarial y las características del producto, información que, además, se considera relevante para el consumidor.

En efecto, (...) la información difundida por los demandados es falsa porque el producto que ellos comercializan no fue fabricado por el establecimiento denominado "tt" ni estaba amparado por el Invima en manera alguna y mucho menos mediante el Certificado de Capacidad de Producción No. 0309/2000, debiéndose agregar que aquellos no contaban con autorización alguna para incluir esas afirmaciones en la etiqueta de su producto.

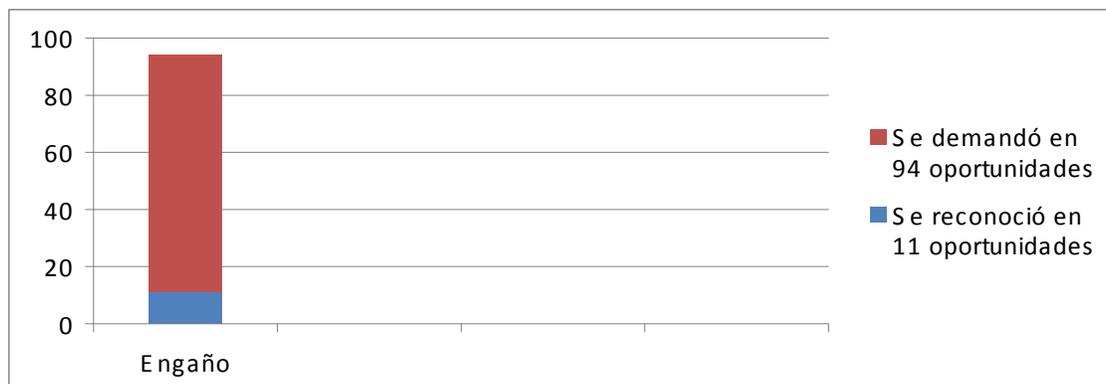
En el mismo sentido, la descrita información falsa, relacionada con el fabricante del producto y la obtención de un certificado que acredita el cumplimiento de condiciones de higiene, técnicas, locativas y de control de calidad para la elaboración del mismo, resulta claramente idónea para inducir a los destinatarios a error respecto del modo de fabricación y las características del producto de la demandada, pues los induce a concluir -de manera equivocada, por supuesto- que este producto se fabrica atendiendo determinados estándares de calidad necesarios para obtener el respaldo del Invima mediante la expedición del certificado correspondiente.

Finalmente, es claro que la información que acá interesa es absolutamente relevante para un consumidor de productos naturales y, de hecho, resulta determinante para su decisión de compra. En efecto, la confianza que genera en el consumidor el hecho de que un producto de ese tipo cuente con el respaldo del Invima debido a sus estándares de calidad en relación con aspectos fundamentales como las condiciones de higiene, técnicas, locativas y de control de calidad para la elaboración del mismo, determina, tanto su decisión de consumir el producto, como su elección entre los distintos oferentes del mismo, pues le hace creer que el alimento en cuestión va a resultar útil para satisfacer la necesidad por la cual lo adquirió". (Sentencia 10 del 20 de enero de 2012).

"Ciertamente, la información difundida por ZZ en la presentación de sus baterías para uso automotor en relación con su capacidad nominal y su aptitud para determinados usos -en especial su "capacidad de arranque a -18°C"-, además de ser falsa, según se tuvo por acreditado con base en los estudios técnicos aportados, está referida a características determinantes del producto en relación con la finalidad para la cual fue elaborado, debiéndose agregar un aspecto evidente, esto es, que tales características, dada su incidencia en la funcionalidad de las baterías, resulta fundamental para la formación de compra del consumidor. En estas condiciones la información difundida por induce a error al

consumidor sobre los aspectos recién señalados, pues le sugiere que el producto tiene una capacidad y una funcionalidad, similar a la de las baterías “QQ” (riesgo de asociación), de las que carece” (Sentencia 1981 de 2012).

6.5.2. Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.6 ACTO DESLEAL DE DESCRÉDITO. ARTÍCULO 12º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. Tal como dispone el artículo 12 de la citada norma, “*se considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes.*”

En varios de sus pronunciamientos, la SIC estableció que dichas actuaciones encaminadas al descrédito o desprestigio del afectado, independientemente del medio de difusión que se utilice para tal fin, sean públicas, esto es, que se dirijan a determinadas personas, se realicen en el seno de un determinado colectivo o, vayan dirigidos al público en general²⁵, sea que logre o no su objetivo, pues lo que se requiere es un elemento de potencialidad, riesgo o peligro que facilite el descrédito del competidor.

²⁵ Barona Vilar Silvia. Competencia Desleal, Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. Tomo I. Tirant lo Blanch. Pág. 438.

Así, en Sentencia 028 del 16 de diciembre de 2010, se determinó para ese caso particular que *“la conducta consistente en la divulgación de publicidad a través de medios escritos y hablados y cuya demostración quedó establecida, resulta apta para configurar el acto desleal comentado, si se considera que tanto en el volante, como en la difusión del mensaje a través de la emisora Olimpica Stereo26, la demandada realizó afirmaciones denigratorias al tildar a la nueva empresa prestadora del servicio de aseo de Bucaramanga como “persona inescrupulosa” que “está engañando a la ciudadanía”. Ciertamente, los mensajes difundidos por la pasiva a sus usuarios y al público en general, son aptos para afectar el buen nombre de su competidor aquí demandante, en tanto que se transmitió el mensaje de que el nuevo oferente del servicio público de aseo desarrollaba actividades fraudulentas y engañosas contra los usuarios. Recordemos que HH incursionaba en el mercado y KK era el operador incumbente y se encontraban establecidas en el mismo, de manera que para lograr atraer clientes la demandante necesitaba realizar campañas de divulgación para darse a conocer entre los consumidores y atraerlos para que contrataran sus servicios.*

En este contexto, las afirmaciones comentadas resultaron aptas para desacreditar el servicio que prestaría en Bucaramanga HH, aun cuando en el texto del volante difundido entre los usuarios del servicio de aseo y la divulgación del mensaje en la emisora Olimpica Stereo no se hizo expresa referencia a su nombre, por las circunstancias de modo, tiempo y lugar es fácil colegir que las imputaciones efectuadas recaían sobre HH, debido a que dicha sociedad era la única empresa que quería incursionar en la prestación del servicio de aseo en el mercado geográfico aludido, por lo que las afirmaciones difamatorias contenidas en el volante y publicidad señalados, se encontraban dirigidas a la demandante.

En éste sentido, es evidente que las afirmaciones que fueron publicadas por la KK buscaban desprestigiar o perjudicar el buen nombre de HH y, por consiguiente, se advierten satisfechos los presupuestos del artículo 12 de la Ley 256 de 1996 para así declarar la incursión de la KK en actos de descrédito”.

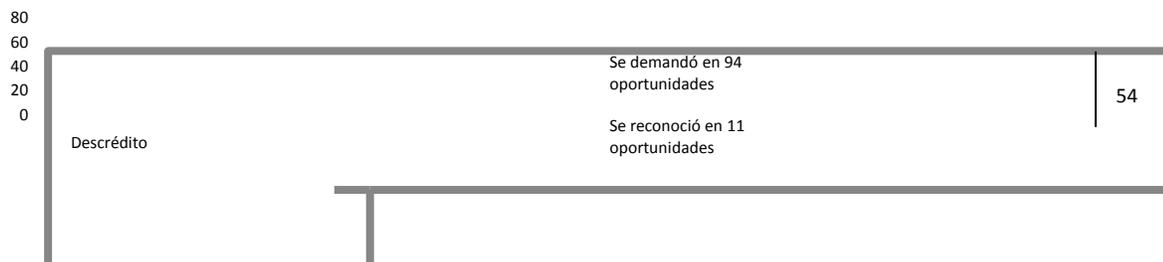
6.6.1 Exigencia probatoria.

El éxito de la acción de competencia desleal por actos de descrédito está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiendo por tal el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la

²⁶ fl. 96, cdno.3.

realiza o de un tercero (ii) la idoneidad o aptitud objetiva que dicho acto reporta para perjudicar, incluso potencialmente, el prestigio o buen nombre del competidor en el mercado, mediante la emisión o divulgación pública de manifestaciones que sean inexactas, falsas e impertinentes, (iii) el prestigio, buen nombre o reputación comercial con que cuenta o contaba el demandante y (iv) que se utilizó para su divulgación medio que hicieron públicas las manifestaciones que demeritan al competidor.

6.6.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.7 ACTO DESLEAL DE COMPARACIÓN. ARTÍCULO 13º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. Conforme dispone el artículo 13 de la ley de competencia desleal, “sin perjuicio de lo establecido en los artículos 11º y 13 de esta Ley, se considera desleal la comparación pública de la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, cuando dicha comparación utilice indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, u omita las verdaderas. Así mismo, se considera desleal toda comparación que se refiera a extremos que no se análogos, ni comprobables.”

Sobre este el acto de competencia desleal por comparación no es abundante la jurisprudencia emitida, sin embargo, deben destacarse las sentencias 43 de 2011 y 824 de 2012, en las cuales se reconoce la deslealtad de comparaciones efectuadas con fundamento en aseveraciones falsas acerca de la verdadera procedencia de uno de los productos, de un lado, y del otro, en la omisión de aseveraciones verdaderas, relevantes y necesarias de uno de los bienes comercializados en el mercado por la demandante. Veamos:

“Ahora bien, los argumentos antes esgrimidos también sirven de sustento para declarar probado el acto de comparación, en tanto que

si bien no se confrontaron o compararon los productos de las partes en este asunto, la verdad es que la puesta en escena orquestada por la demandada hizo creer a los asistentes que se comparaba con el medicamento colombiano, realizando indicaciones o aseveraciones falsas, lo que conlleva a la deslealtad de la conducta” (Sentencia 43 de 2011).

“En este asunto no cabe duda que existió una comparación pública entre los medicamentos bb y cc. Tampoco que la misma se hizo desde el momento mismo de la puesta en circulación de la revista Current Medical Research and Opinion Vol. 19 No. 8, así como con las acciones realizadas por Frosst referidas en los numerales 2.3.7 y 2.3.8., las cuales no pueden ser reprochadas hasta el momento en que los destinatarios eran los profesionales de la medicina, toda vez que, como se señaló en el acápite de hechos probados (num. 2.3.10), son éstos -los médicos- a quienes deben estar dirigidos este tipo de publicaciones, además, son quienes están en la capacidad de discernir el verdadero contenido de esa clase de conclusiones comparativas de tipo científico y, por tanto, comprendían la realidad y alcance de los resultados de una prueba de desintegración y que ésta, por sí misma, no ofrece la certeza respecto de la efectividad del medicamento, sino que, como lo es en realidad, resulta ser una mera suposición que debe ser demostrada con los demás análisis, a saber -en principio-: disolución y biodisponibilidad.

Situación diferente ocurre desde que se difundió el mensaje entre las personas del común pues, se reitera, éstas no tienen la capacidad para comprender el verdadero significado de los resultados de la comparación.

Ahora bien, nótese que aunque en dicha comparación no aparecen indicaciones o aseveraciones que se puedan considerar como incorrectas o falsas -de hecho, la demandante nada advirtió sobre el tiempo de desintegración de su producto- y que, pese a que la presentación farmacéutica de los productos no es igual, sí son extremos comparables (num. 2.3.12.), en la información dirigida a los pacientes de cc sí se omitieron aseveraciones verdaderas -de las que ya se trató en el numeral anterior-, peor aún, relevantes y necesarias para que el ciudadano interesado pudiese comprender el verdadero alcance de dicha publicación. Motivo por el cual ZZ incurrió en el acto desleal de comparación” (sentencia 824 de 2012).

6.7.1 Exigencia probatoria.

La prosperidad de la acción de competencia desleal por actos de comparación está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiendo por tal el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero (ii) que dicho acto consista en la comparación pública de la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, (iii) la inexactitud de la comparación por vía de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de verdaderas o la alusión de extremos que no se análogos, ni comprobables que, tal como se anotó en los ejemplos trascritos, podrá consistir en omitir propiedades del producto que son rasgos propios de su composición o bien, en la superación de cualidades con bases no comparables entre un producto y otro.

6.7.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.8 ACTO DESLEAL DE IMITACIÓN. ARTÍCULO 14º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. De entrada y tal como lo determina el artículo en cita, “aa imitación de prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales ajenas es libre, salvo que estén amparadas por la ley. No obstante, la imitación exacta y minuciosa de las prestaciones de un tercero se considerará desleal cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena.”

“La inevitable existencia de los indicados riesgos de confusión o de aprovechamiento de la reputación ajena excluye la deslealtad de la práctica”.

“También se considerará desleal la imitación sistemática de las prestaciones e iniciativas empresariales de un competidor cuando dicha estrategia se halle encaminada a impedir u obstaculice su afirmación en el mercado y exceda de lo que según las circunstancias, pueda reputarse como una respuesta natural del mercado.”

En punto de este acto de competencia desleal, la jurisprudencia del Grupo encargado de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio ha precisado lo que sigue:

El acto de competencia desleal relativo a la imitación refiere la norma a dos tipos de imitación a saber: i) la exacta y minuciosa y ii) la sistemática. Así se aprecia en los siguientes apartes:

“La imitación de prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales ajenas es libre, salvo que estén amparadas por la ley. No obstante, la imitación exacta y minuciosa de las prestaciones de un tercero se considerará desleal cuando genere confusión acerca de la procedencia empresarial de la prestación o comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena. La inevitable existencia de los indicados riesgos de confusión o de aprovechamiento de la reputación ajena excluye la deslealtad de la práctica. También se considerará desleal la imitación sistemática de las prestaciones e iniciativas empresariales de un competidor cuando dicha estrategia se halle encaminada a impedir u obstaculice su afirmación en el mercado y exceda de lo que según las circunstancias, pueda reputarse como una respuesta natural del mercado”^{xv}.

Ahora bien, a propósito de la protección derivada del régimen de competencia desleal y de la prevista en las normas de propiedad industrial en torno a la imitación, se han realizado los siguientes aportes:

“Como regla general, entonces, el legislador estableció la libertad en materia de imitación, en sustento de lo cual se considera a la imitación como la expresión más evidente de la libre competencia, al tiempo que es aceptada como técnica admisible en el mercado que, en últimas, beneficia al consumidor final. De allí que sólo excepcionalmente se protejan prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales que a pesar de no gozar de una protección legal a través del amparo que brinda la propiedad industrial, otorgan tal distintividad al participe en el mercado, que su imitación puede generar confusión o una indebida explotación de la reputación ajena o generar la imposibilidad que un nuevo agente se consolide en el mercado.”

“(...) no puede entenderse que la presente conducta desleal constituye una norma más que salvaguarda los derechos protegidos a través de la propiedad industrial. Por el contrario, tutela bienes no reconocidos por ésta que, se reitera, otorgan distintividad al partícipe creador de los mismos. Así, cuando el acto desleal se tipifica utilizando como medio principal un bien de propiedad industrial, las normas que lo protegen podrían configurar los comportamientos de confusión y explotación de la reputación ajena, establecidos en los artículos 10 y 15 de la Ley 256 de 1996.”^{xvi}

En otra sentencia posterior del mismo año, se precisó lo siguiente sobre el mismo tema:

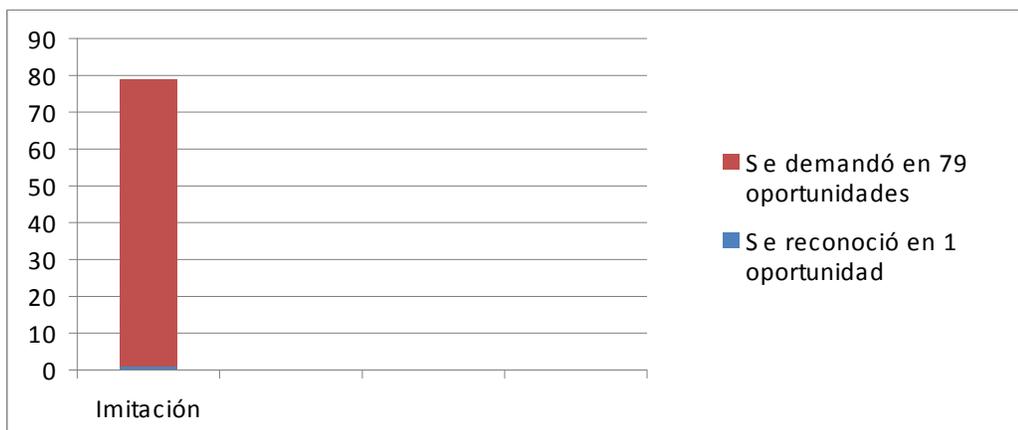
“(...) el acto desleal de imitación se proyecta sobre las prestaciones mercantiles y las iniciativas empresariales ajenas, es decir, sobre el producto o servicio en sí mismo, que corresponde a las creaciones que, encaminadas a satisfacer una necesidad técnica o estética, constituyen la propia prestación (creación material); mientras que el objeto del acto desleal de confusión está constituido por los medios de identificación empresarial, esto es, los signos distintivos y, en general, los elementos que permitan establecer el origen empresarial de una determinada prestación mercantil y diferenciarla de otras ofertas que concurren al mercado, ejemplo de lo cual es la presentación de los empaques de un producto (creación formal).”
(...) “En virtud de ello, salta a la vista que la inevitable existencia de un riesgo de confusión como consecuencia de un acto de imitación únicamente puede predicarse de productos o servicios en sí mismos (creaciones materiales), pues la manera en que un producto se presenta en el mercado (los signos distintivos empleados, la presentación del artículo o cualquier otra creación formal) es -en línea de principio- modificable para evitar que genere los aludidos efectos perjudiciales en aquel escenario.” (...) “...no se configuró el acto desleal de imitación porque, aún cuando reprodujeron similarmente la marca de la actora en el producto y demás elementos que acompañan la presentación del producto, esas circunstancias por sí solas no conllevan a la configuración de la comentada conducta, en tanto que no se dirigió sobre los productos en cuestión (prestaciones mercantiles), sino sobre medios formales de identificación (signos distintivos), razón por la cual se impone colegir, además, que tampoco se presentó una imitación sistemática, pues a falta de la configuración de dicho elemento típico, es imposible tener por acreditado esa especial clase de imitación.”^{xvii}

Finalmente, debe precisarse que el empleo de rasgos de necesario uso por parte de un empresario dedicado al mismo ramo de negocios, tales como imágenes y figuras comunes y similares que habida consideración de su condición de elementos genéricos no resultan susceptibles de apropiación exclusiva, están permitidos y no entran dentro del ámbito de protección del acto desleal en comento.^{xviii} Asimismo, según la jurisprudencia objeto de estudio, la imitación no puede predicarse de una persona que no intervino en la elaboración del bien, por ejemplo en aquellos eventos en que haya adquirido el producto final para su posterior comercialización.^{xix}

6.8.1 Exigencia probatoria.

El éxito de la acción de competencia desleal por actos de imitación está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de un acto concurrencial, entendiendo por tal el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero (ii) que dicho acto apunte a la imitación exacta y minuciosa o sistemática de las prestaciones (productos) de un tercero (iii) que dicho acto de imitación sea idóneo para generar, incluso potencialmente, confusión acerca de la procedencia empresarial de las prestaciones (no de sus medios formales de identificación –signos distintivos-, en tal caso nos encontraremos en el acto de competencia desleal por confusión).

6.8.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.9 ACTO DESLEAL DE EXPLOTACIÓN DE LA REPUTACIÓN AJENA. ARTÍCULO 15º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. En cuanto a este tipo de deslealtad, téngase en cuenta que se *“considera desleal el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno de las ventajas de la reputación industrial, comercial o profesional adquirida por otro en el mercado. Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal y en los tratados internacionales, se considerará desleal el empleo no autorizado 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"”*.

Este acto de deslealtad se reprocha el aprovechamiento indebido del prestigio o fama conseguido por otro en el mercado, adjudicándose para sí las ventajas de la reputación que otro ha creado en el mercado, comúnmente, mediante la equiparación del producto propio al ajeno. En punto de este acto de competencia desleal, la jurisprudencia del Grupo encargado de la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio ha precisado lo que sigue:

“Para efectos de precisar el contenido del acto desleal en estudio, pártase por indicar, con apoyo en lo que ha dejado establecido la jurisprudencia, que la reputación de un participante en el mercado consiste en el buen nombre y prestigio que tiene un establecimiento de comercio o un comerciante frente al público en general, es el "factor específico de un negocio que ha forjado fama, clientela y hasta una red de relaciones corresponsales de toda clase, aunado a la confianza que despierta entre los abastecedores, empleados, entidades financieras y, en general, frente al conjunto de personas con las que se relaciona", características todas que, siendo resultado del esfuerzo de quien las ostenta, le otorgan una posición destacada en el mercado y, con ello, lo habilitan para conquistar una clientela numerosa, incrementar su participación en dicho escenario y vender a mejores precios.” “(...) Sobre la base de lo anterior, cumple resaltar que el acto desleal en estudio constituye una forma parasitaria de competir, pues consiste en emplear medios ilegítimos tales como la utilización de signos distintivos ajenos, el empleo de denominaciones de origen o la alusión a relaciones actuales o pasadas del competidor desleal con otro participante en el mercado, entre otras posibilidades, para adquirir una posición de privilegio en el mercado a costa del esfuerzo económico e intelectual de un tercero y la fama,

reconocimiento y buen nombre de los que éste goza, aprovechando de ese modo lo que dicho tercero proyecta en el referido escenario, los valores que transmite, las simpatías que despierta y las afinidades que genera.”^{XX}

A su turno en providencia 1342 del 30 de noviembre de 2011, se puntualizó:

“De ahí que lo que se valorará será la consideración de la aptitud que pueda ofrecer el acto, la conducta, el aprovechamiento realizado por el sujeto al que se le recrimina la conducta desleal para producir un resultado en el mercado: obtener unas ventajas, de forma indebida, a costa del tercero que se halla en el mercado, que tiene una reputación ganada y que, en todo caso, pervierte la línea de comportamiento que comúnmente desarrollarían los destinatarios del mismo, a saber, los consumidores, generando, en consecuencia, una opacidad ineludible en el mercado”²⁷(Subraya el Despacho).

Así las cosas, la explotación de la reputación ajena es entendida como el ejercicio de la competencia parasitaria en la cual un agente del mercado pretende usufructuar las ventajas de la reputación que otro ha forjado en el mercado con su trayectoria e inversión en publicidad, obteniendo un reconocimiento del público, con lo cual, se aprovecha del esfuerzo ajeno y, en consecuencia, disfruta injustificadamente de los logros del prestigio conseguido por otro, lo que, en últimas, perjudica la capacidad volitiva del consumidor. De lo anterior se deduce que la configuración del acto en cuestión se supedita a la demostración, de un lado, que la actora tiene determinada reputación mercantil susceptible de aprovechamiento por la demandada y, del otro, que la pasiva se valió de ella para promocionarse ante el público”.

6.9.1 Exigencia probatoria.

El reconocimiento de este acto de deslealtad está condicionado a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, los presupuestos objetivos para la materialización de esta conducta, a saber: (i) que el demandante goza de determinada reputación mercantil susceptible de aprovechamiento por el demandado y (ii) que el demandado se valió o utilizó esa reputación para

²⁷BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Págs. 537 y 538.

promocionar sus productos y afianzar su propio posicionamiento en el mercado a partir de la buena imagen o renombre de su competencia en el consumidor.

En una muy recordada decisión, la SIC condenó a una persona jurídica por el aprovechamiento y explotación de la reputación ajena del deportista Juan Pablo Montoya al promocionar con su imagen un nuevo producto comestible y un álbum por una temporada específica del año, pues bien, años después, mediante sentencia 1955 de 2012, se reiteraron aquellos planteamientos al declarar, que el uso sin autorización en medios de comunicación de tinte publicitario, con la imagen de una persona reconocida en el medio como ex reina de belleza y modelo, cuya reputación y reconocimiento eran evidentes, configuraba el estudiado caso de deslealtad.

“En dicha providencia se afirmó que la demandante acreditó el haber forjado una imagen pública y una reputación en los medios de comunicación, activos que han podido verse expresados en el ámbito comercial, (...) que le han permitido obtener un gran reconocimiento en el mercado y, a la vez, emplear su imagen para la promoción de determinado tipo de productos, especialmente para los destinados al cuidado personal y de belleza. Por todo lo anterior, se concluye que desde el momento en que la demandante obtuvo la calidad de reina de la belleza colombiana y hasta la actualidad, pues aún desarrolla labores en medios de comunicación, ha tenido la oportunidad de construir una reputación alrededor de su imagen, especialmente en lo relacionado con la belleza y el cuidado personal.

En relación con este punto, resulta necesario precisar, con fundamento en lo que ha dejado establecido este Despacho, que la publicidad es entendida como la "la comunicación impersonal, que a través de la utilización de medios de difusión pretende dar a conocer a sus destinatarios, la marca, el producto o un servicio que ofrece un anunciante, con el fin de informar acerca de su existencia, persuadir o influir en su compra, o generar su aceptación o recordación"²⁸, de manera que se debe concluir que, al margen de la forma en que las publicaciones o medios de comunicación denominen los mensajes que fundamentaron la demanda, los mismos tienen un carácter publicitario en la medida en que reúnen todas las condiciones establecidas en la transcrita definición.

Puestas de este modo las cosas, salta a la vista que el asunto en discusión en el marco de este proceso no es, de ninguna manera, la efectividad del derecho a informar o a ser informado, sino -entre otras

²⁸ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 32.749 de diciembre 29 de 2004.

cosas- el derecho de cada persona sobre su propia imagen y a decidir si desea emplearla para una finalidad mercantil y, de ser el caso, la manera en que prefiera hacerlo.

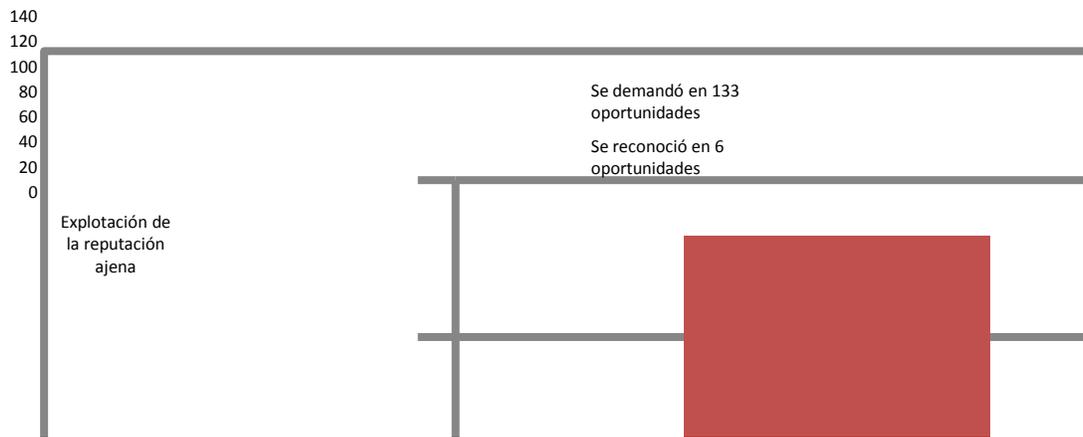
Ahora bien, el carácter no autorizado de la utilización de la imagen de RR se encuentra acreditado, pues en su declaración testimonial la directora de la revista Aló aceptó que para la nota editorial en cuestión no le pidió permiso a la actora (min. 17:03 en adelante, fl. 5, cdno. 8). Desde luego que en el presente caso no puede servir de justificación que la utilización de la fotografía no tenía el propósito de vincular a la demandante con el producto como tal, por cuanto que, si bien es cierto que dentro de la nota de la revista explícitamente no se afirmó que RR utiliza o recomienda ese producto, es evidente que sí creó un lazo referencial de aquella con el mismo y que se la presenta como un ejemplo de los efectos ventajosos de la utilización del producto.

Ciertamente, es evidente que el consumidor que lee la revista identifica como un todo la imagen de la persona, en este caso RR, con la del producto, y que fue precisamente esa la finalidad que se pretendió con la presentación de la nota en cuestión. Esto es claro, pues si en la nota editorial aparece la imagen de un producto de belleza y la demandante, quien es ex-reina colombiana de la belleza, circunstancia que es un puntal que permite tener por acreditada la existencia de su reputación en el marco de ese mercado de los productos de belleza, al final es evidente la sensación que deja en la apreciación del consumidor vinculando las características de la accionante -en particular su belleza y cuidado personal- con los posibles beneficios del producto.

En conclusión de todo lo expuesto hasta ahora, debe advertirse que CEET incurrió en la conducta desleal de explotación de reputación ajena en los términos del artículo 15 de la Ley 256 de 1996, pues aprovechó en beneficio ajeno (de DD) “las ventajas de la reputación (...) profesional adquirida por otro en el mercado”, tomando ventaja “indebidamente de lo que dicha persona, empresa o marca proyecta en el mercado, los valores que transmite, las simpatías que despierta y las afinidades que genera”, aspecto sobre el cual se debe recordar que “quien ha generado los intangibles arriba citados para sí, tiene derecho a ser el único que saque provecho de ellos, por lo cual, la explotación que de éstos haga otra persona sin la autorización de aquella que los generó, resulta a todas luces indebida y en consecuencia desleal”²⁹.

²⁹ Resolución No. 4987 de 2004

6.9.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.10 ACTO DESLEAL DE VIOLACIÓN DE SECRETOS. ARTÍCULO 16 DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. “Se considera desleal la divulgación o explotación, sin autorización de su titular, de secretos industriales o de cualquiera otra clase de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente pero con deber de reserva, o ilegítimamente, a consecuencia de algunas de las conductas previstas en el inciso siguiente o en el artículo 18 de esta Ley. Tendrá así mismo la consideración de desleal, la adquisición de secretos por medio de espionaje o procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan. Las acciones referentes a la violación de secretos procederán sin que para ello sea preciso que concurren los requisitos a que hace referencia el artículo 2o. de este Ley.”

El acto de deslealtad por violación de secretos presupone la existencia de información secreta y difícil accesibilidad; que tenga un valor comercial; y, que se hayan adoptado las medidas razonables para mantenerla en secreto. Destaca de este tipo de deslealtad en la competencia la prescindencia para su reconocimiento de la finalidad concurrencial; de la presencia de elementos subjetivos como la intención del sujeto activo de la conducta; e, incluso, de los factores objetivo y territorial.

En muy pocas ocasiones este acto de competencia desleal ha sido objeto de estudio por parte del Grupo de Competencia Desleal, sin embargo, en la

Sentencia 1647 de 2011 se trató el tema con cierta profundidad, por ello, a continuación presentamos apartes significativos de dicho fallo, así:

“(…) Por expreso mandato del inciso final del artículo 16 de la Ley 256 de 1996, a cuyo tenor “[l]as acciones referentes a la violación de secretos procederán sin que para ello sea preciso que concurren los requisitos a que hace referencia el artículo 2º de esta Ley”, para la configuración del acto desleal en estudio no es necesario que la conducta imputada a la parte demandada se hubiera realizado en el mercado con una finalidad concurrencial, disposición que, acorde con lo que ha establecido la doctrina, se fundamenta en la necesidad de incluir, dentro de este mecanismo de protección, “algunos supuestos de espionaje industrial cuya finalidad última no es de carácter concurrencial, tales como podrían ser aquellos que se plantearan en sede militar o científico, por ejemplo, cubriéndose con ello cualquier acto de divulgación, explotación o adquisición, como modalidades de violación de secretos, que contravenga los legítimos intereses del titular del secreto empresarial”^{xxi}.”

“(…) Es determinante adicionar que si lo que la Ley pretende con la regulación del acto desleal de violación de secretos es garantizar al titular una amplia protección respecto de conductas encaminadas a adquirir, divulgar o explotar su secreto empresarial, incluyendo aquellas que se desarrollen sin una finalidad concurrencial, es evidente que para la configuración del acto que ahora se comenta tampoco es exigible que, en los términos del artículo 4º de la Ley 256 de 1996, sus efectos tengan lugar o estén llamados a tenerlos en el mercado, pues si, como se explicó, el acto se configura sin que se desarrolle en el mercado y sin la finalidad de tomar parte en el mismo, en esos eventos es obvio que sus efectos no se podrían materializar allí.”

“(…) En estas condiciones, como en eventos como estos no es exigible el ámbito objetivo de aplicación de la Ley de Competencia Desleal, tampoco se puede predicar de tales conductas el cumplimiento de los demás ámbitos de aplicación, específicamente el relacionado con un territorio.”

“(…) La anterior conclusión encuentra fundamento en una interpretación sistemática de los artículos 2º, 4º y 16 de la Ley 256 de 1996, que a todas luces debe imponerse sobre una interpretación literal y aislada del mencionado artículo 4º, no sólo porque en casos como el que ahora se trata se debe preferir una interpretación sistemática - finalística^{xxii}, sino porque está en

armonía con la finalidad protectora que en materia de violación de secretos inspira a la Ley de Competencia Desleal y, además, porque aquella interpretación literal privaría de efectos el expreso mandato del inciso final del artículo 16 de la citada Ley 256^{xxiii}. Ciertamente, ningún efecto -ni sentido- tendría eximir al acto desleal en estudio de ser realizado en el mercado con una finalidad concurrencial, si enseguida se le impone generar efectos en el mercado.”

“(…) Para los efectos de lo normado en el artículo 16 de la Ley 256 de 1996, se entiende por secreto empresarial, acorde con lo que ha dejado establecido la más autorizada doctrina en concordancia con nuestra normativa comunitaria en materia de propiedad industrial (Decisión 486 de 2000), “el conjunto de conocimientos o informaciones que no son de dominio público (secretos), que son necesarios para la fabricación o comercialización de un producto, para la producción o prestación de un servicio o bien para la organización y financiación de una empresa o de una unidad o dependencia empresarial, y que, por ello, procura a quien los domina una ventaja que se esfuerza en conservar evitando su divulgación”^{xxiv}. ”

“(…) Teniendo en cuenta la anterior delimitación del concepto de secreto empresarial para los efectos de la disciplina de la competencia desleal, la inclusión de una determinada información en esa categoría supone que la misma (a) sea secreta, esto es, “no conocida en general, ni fácilmente accesible a las personas integrantes de los círculos que normalmente manejan el tipo de información de que se trate”^{xxv}; (b) tenga “un valor comercial, efectivo o potencial, en el sentido que su conocimiento, utilización o posesión permita una ganancia, ventaja económica o competitiva sobre aquellos que no la poseen o no la conocen”^{xxvi}, y (c) “haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta”, razonabilidad que, valga aclararlo, deberá analizarse teniendo en cuenta las condiciones particulares de cada caso (art. 260, Dec. 486/00).”

“(…) En aras de delimitar precisamente el alcance del concepto que se viene comentando es pertinente apuntar, con fundamento en el artículo 16 de la Ley 256 de 1996, que la información en cuestión puede tener naturaleza técnica, como la referida a los procesos de fabricación de un determinado producto, o comercial, categoría en la que se podría incluir, a modo de ejemplo, la atinente a la organización interna de la empresa o sus relaciones con clientes o proveedores.”

“(...) Decantado lo anterior, corresponde ahora indicar que, de conformidad con el artículo 16 de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de violación de secretos se configura con “la divulgación o explotación, sin autorización de su titular, de secretos industriales o de cualquiera otra clase de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente pero con deber de reserva, o ilegítimamente, a consecuencia de algunas de las conductas previstas en el inciso siguiente o en el artículo 18 de esta Ley”, debiéndose agregar que también se considera constitutiva del acto desleal en comento “la adquisición de secretos por medio de espionaje o procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan”.”

“(...) Acorde con la norma recién referida y según lo ha precisado la doctrina^{xxvii}, el acto desleal de violación de secretos se configura, entre otras hipótesis, en aquellos eventos en los que una persona que, con ocasión de un vínculo contractual con el titular del secreto, tuvo acceso legítimo a esa información, desconoce el inherente deber de reserva y la comunica o revela sin autorización a un tercero que no debería acceder a la misma (divulgación) y que, con base en esa revelación y sin contar tampoco con autorización del titular, la utiliza aprovechándola en beneficio propio (explotación).”

“(...) Por último, en lo que atañe a los aspectos teóricos del acto de violación de secretos, debe ponerse de presente que la configuración de dicho tipo desleal no exige la demostración de una intención del agente orientada a la consecución del resultado reprochable (dolo). Así lo ha dejado establecido la jurisprudencia y la doctrina^{xxviii} y, de hecho, se corrobora por la redacción del tipo desleal materia de estudio que, a diferencia de la legislación española -que sirvió de base a nuestra Ley de Competencia Desleal- no exige como requisito de configuración de la conducta la presencia de elementos subjetivos como la intención del sujeto activo de la misma encaminada a algún propósito^{xxix}.”

“(...) La configuración del acto, entonces, únicamente exige “una conducta culpable, cualquiera sea la gravedad de la misma”^{xxx}, culpa que, obviamente, debe ser valorada teniendo en cuenta que -como acontece en este caso concreto- en este tipo de asuntos se trata de actividades desarrolladas por profesionales del comercio organizados empresarialmente (art. 20, num. 16, Cód. de Co.), las que están regidas por un “sistema de responsabilidad, si se quiere, más riguroso, en tanto que, a diferencia de la responsabilidad de la

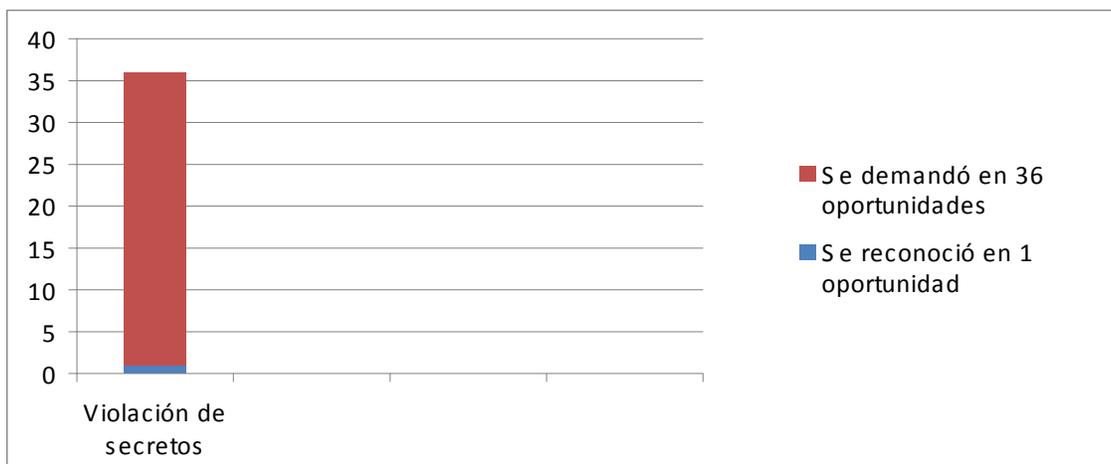
generalidad de las personas, en la que el factor de comparación, por regla, es “el comportamiento de un buen padre de familia”, en la del profesional el estándar de diligencia exigible -el buen profesional- normalmente es más elevado en virtud del surgimiento para él de diversos deberes jurídicos de prevención y de evitación de daños^{xxxix}, entre los cuales vale contar los de cuidado y previsión derivados de sus mayores conocimientos y experiencia^{xxxii}.”

“(…) En estas condiciones, es pertinente acotar que, en los casos en que la conducta de violación de secretos pueda ser imputable a varios agentes con diversos niveles de participación (p.e. el adquirente del secreto, el explotador, un tercero que adquiera posteriormente la información, etc.), lo dispuesto en el artículo 2341 del Código Civil^{xxxiii} impone que todos ellos sean responsables solidariamente frente al sujeto pasivo de la conducta desleal, dejando a salvo, claro, las acciones que entre los causantes del daño puedan surgir respecto de los demás (piénsese en la acción de un comprador de un secreto industrial indebidamente obtenido frente al vendedor de esa información).”

6.10.1 Exigencia probatoria.

El éxito de la acción de competencia desleal por actos de violación de secretos está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de información secreta y de difícil accesibilidad (ii) el valor comercial de dicha información (iii) la toma de medidas razonables para mantener en secreto dicha información, (iv) la divulgación o explotación no autorizada de dicha información, sea que se tuvo acceso legítimo a ella bajo el deber de reserva, sea que se accedió a ella en forma ilegítima por vía de espionaje o procedimientos análogos. (En este acto de competencia desleal no es necesario probar la finalidad concurrencial ni la intención del sujeto activo de la conducta e, incluso, en ciertos eventos los factores objetivo y territorial).

6.10.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.11 ACTO DESLEAL DE INDUCCIÓN A LA RUPTURA CONTRACTUAL. ARTÍCULO 17º DE LA LEY 256 DE 1996.

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

Así las cosas, el hecho de inducir a alguien a hacer algo no comporta como tal una conducta reprochable y mucho menos un comportamiento desleal, a menos que se realice entre competidores. Por ello, el acto de deslealtad por inducción a la ruptura contractual supone que entre el sujeto activo de la conducta y el sujeto afectado por ella, exista, por disposición de la norma, una relación calificada de competencia, es decir, que tanto el inductor como el afectado deben estar calificados como competidores en el mercado.

Sobre este acto tipificado como de competencia desleal, en el período cuyas sentencias se analizan, se declaró en providencia No. 10 de 2006 que en el marco de un contrato de corretaje entre una compañía de seguros y su corredor, se generaron por parte de la aseguradora actos encaminados a la terminación abrupta, no justificada y presionada de su vínculo negocial.

En providencia más reciente, el Despacho anotó que *“no puede atribuirse una connotación desleal al hecho que un competidor, en ejercicio de la libre empresa, derecho previsto en el artículo 333 de la Carta Política, se limite a atraer proveedores, clientes o trabajadores de otros participantes mediante la presentación de ofertas u ofrecimientos que puedan captar la atención de aquellos pues, conforme lo ha dejado establecido este Despacho con base en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de inducción a la ruptura contractual únicamente se configura si el agente irrumpe en las relaciones contractuales de otros con el fin de procurar que clientes, proveedores o trabajadores de su competidor infrinjan los deberes contractuales que contrajeron con este, den por terminado regularmente dicho vínculo o también en el caso en que dicho agente aproveche una infracción contractual ajena, siempre que en estos dos últimos casos conozca las mencionadas circunstancias y “tenga por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o vaya acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos.”*^{xxxiv}

A su vez, en sentencia No. 79 de 2012 se indicó que la demandada *“irrumpió en la relación comercial existente entre FF y GG mediante la realización de una llamada y el envío de unas misivas que contenían afirmaciones falsas relacionadas con la actora, conducta que resultó idónea para incitar o instigar al cliente de la demandante al rompimiento de esas relaciones comerciales, ya que su nivel de confianza podía verse menguado al enterarse que los miembros de su proveedor de servicios publicitarios están vinculados con el desarrollo de actividades ilícitas. Ahora bien, lo anterior no pierde fuerza por el hecho de que la relación comercial de la que se viene tratando no se haya roto, pues la producción de ese resultado no es un elemento necesario para la configuración del comportamiento desleal contemplado en el artículo 17 de la Ley 256 de 1996, el cual reprocha la sola inducción, instigación, provocación o invitación a la ruptura contractual, independientemente que se logre ese objetivo”.*

6.11.1 Exigencia probatoria.

El éxito de la acción de competencia desleal por actos de inducción a la ruptura contractual está condicionada a que el demandante, además de superar el examen preliminar, acredite, (i) la existencia de una relación calificada de competencia, es decir, debe tratarse competidores en el mercado (ii) la existencia de un acto de irrupción, por parte del sujeto activo de la conducta, en las relaciones contractuales de su competidor con clientes, proveedores o trabajadores, (iii) que la finalidad de dicha irrupción sea procurar que los clientes, proveedores o trabajadores infrinjan los deberes contractuales que contrajeron con este, den por terminado regularmente dicho vínculo o aprovechen una infracción

contractual ajena (en los dos últimos eventos, deberá probarse que el acto de irrupción tuvo por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o estuvo acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos) y, en determinados caso, (iv) la inducción, instigación, provocación o invitación a la ruptura contractual, independientemente que se logre la finalización del vínculo contractual.

6.11.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.12 ACTO DESLEAL POR VIOLACIÓN DE NORMAS. ARTÍCULO 18º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. 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.”

Sobre el presente acto de competencia desleal durante el período en estudio se profirieron más de 30 fallos en los que se estudiaron los actos de personas naturales y jurídicas que utilizando las redes del prestador oficial y legalmente constituido para el uso de discado internacional, realizaban el enrutamiento de llamadas al exterior con cargo al discado local, por tanto basta con reseñar solo respecto a una de ellas lo siguiente:

“(…) para la configuración del acto desleal de violación de normas, es preciso que se verifique la trasgresión de una norma jurídica del derecho positivo que regule la participación en el mercado, esto es, en el sentido abstracto de la ley, ya que para el Despacho esta conducta “pretende asegurar el funcionamiento correcto del mercado, no preservar el cumplimiento de todo el ordenamiento jurídico”, así las cosas, como ha sostenido este despacho, es preciso “prever la vulneración de una disposición vigente y desde luego aplicable a la actividad que involucra a las partes”.

“(…) no es cualquier tipo de norma vulnerada la que tipifica la conducta que ahora se estudia, sino aquellas que regulan el comportamiento concurrencial de los competidores ya que es de estas que surge la igualdad de los agentes en el mercado. Ahora bien, resulta ineludible precisar la norma que se considera violada, probar su infracción y acreditar que con ocasión de esa vulneración el participante en el mercado obtuvo un provecho que en condiciones regulares no hubiera logrado.”^{XXXV}

Sobre el punto es imprescindible anotar que debe probarse el beneficio o ventaja económica que surge con ocasión de la trasgresión normativa denunciada, pues es justamente ese elemento el que determina que la actuación haya resultado nociva en término de igualdad económico para quien actuó en cumplimiento de cierta disposición legal.

6.12.1 Exigencia probatoria.

La configuración de la conducta desleal en comento reclama la probanza de la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la infracción de una norma diferente a las contempladas en la Ley 256 de 1996; (ii) la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva como consecuencia de la anotada vulneración; y (iii) que dicha ventaja competitiva resultó significativa.

6.12.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



6.13 PACTOS DESLEALES DE EXCLUSIVIDAD. ARTÍCULO 19º DE LA LEY 256 DE 1996.

Definición. El último de los actos de deslealtad previstos en la Ley ya mencionada, indica que *“se considera desleal pactar en los contratos de suministro cláusulas de exclusividad, cuando dichas cláusulas tengan por objeto o como efecto, restringir el acceso de los competidores al mercado, o monopolizar la distribución de productos o servicios, excepto las industrias licoreras mientras éstas sean de propiedad de los entes territoriales.”*

La configuración de este acto de deslealtad en la competencia presupone la existencia de un contrato de suministro relevante en el caso particular en el cual se encuentra contenido un pacto de exclusividad.^{xxxvi}

Debe tenerse en cuenta que la cláusula de exclusividad que el ordenamiento rechaza es aquella que tiene por objeto o como efecto la reducción o anulación de la competencia a partir de la restricción del acceso de los competidores al mercado. Ciertamente, la monopolización en la distribución de productos o servicios es una situación de mercado indeseable para la eficiencia del mismo mercado. En este orden de ideas, ha de precisarse que la constitucionalidad de este artículo fue demandada y declarada mediante Sentencia C-535-97 de la Corte Constitucional, sobre la base que la norma apunta a estimular la libre competencia económica, no obstante que en ciertos casos, la cláusula de exclusividad pactada en los contratos de suministro puede erigirse en barrera de entrada a los competidores y a los demás agentes económicos en tanto la distribución de un determinado bien que se realiza a través de un solo canal

comercial, ciertamente, impide a otros empresarios participar en su colocación en el mercado, lo cual configura esta especie de deslealtad en la competencia.

Para un mejor entendimiento, a continuación señalamos algunos apartes de la providencia en mención, tales son:

“(...) De otro lado, en relación con las unidades económicas que demanden el bien como ingrediente de su proceso productivo, la exclusividad de su distribución, puede significar precios más altos de los normales o inclusive desabastecimiento del mismo. La finalidad a la que se endereza la prohibición legal, se ajusta plenamente a la Constitución que ha elevado la ley de competencia económica al rango de derecho constitucional de todas las personas (CP. art. 333).”

“(...) La persecución de una finalidad que asegura la forma de la competencia - leal -, o la de otra que busca resguardar una específica característica predicable de los mercados - libertad -, lejos de vulnerar la Constitución, contribuye a plasmarla en la realidad concreta. Con todo, es necesario precisar el cometido de la ley ya que de lo que se trata es de examinar la constitucionalidad de la limitación que ella introduce a la libertad económica.”

“(...) Dada la constitucionalidad de la finalidad pretendida con la prohibición establecida en la disposición acusada, la Corte debe proseguir su análisis y preguntarse si la medida legal resulta idónea en relación con el señalado objetivo. El veto legal a los pactos de exclusividad, si ellos tienen por objeto o generan una pérdida parcial o total de competitividad en el mercado, sin duda alguna contribuye a promover la libre competencia. En realidad, el legislador ha querido reservar la licitud de este tipo de pactos a los eventos en que no produzcan detrimento alguno a la competencia libre en los mercados. Por ello si bien la prohibición no es absoluta, de todas formas si lo es cuando se proyecta en una disminución así sea mínima de la competencia. Desde un ángulo teórico, la medida sirve al propósito pretendido por la ley.”

“(...) El problema constitucional, realmente, surge en relación con el último grupo de requisitos. La norma sería inconstitucional si comprendiera, sin discriminación alguna, todos los pactos de exclusividad. En verdad, carece de razonabilidad y proporcionalidad, asumir que la cláusula de exclusividad per se viola la Constitución Política, sin tomar en consideración su efecto real en la restricción de la competencia, para lo cual resulta forzoso

analizar entre otros factores el tipo de mercado, su tamaño, la posibilidad de que el bien pueda ser remplazado por otros, la participación de los competidores en el mercado, la existencia de poderes monopólicos u oligopólicos, el efecto de la cláusula sobre la eficiencia, la generación de poder de mercado a raíz del pacto, el efecto en los precios producidos por la estipulación, el grado de competencia existente en el mercado relevante etc.”

“Sin embargo, si la disposición acusada se interpreta correctamente, el problema constitucional se desvanece, puesto que el tipo de pacto que se proscribe es únicamente el que tiene el efecto real de restringir el acceso de los competidores en el mercado, vale decir, el que es capaz de producir de conformidad con los criterios anotados un efecto sustancial en la disminución de la competencia existente.”

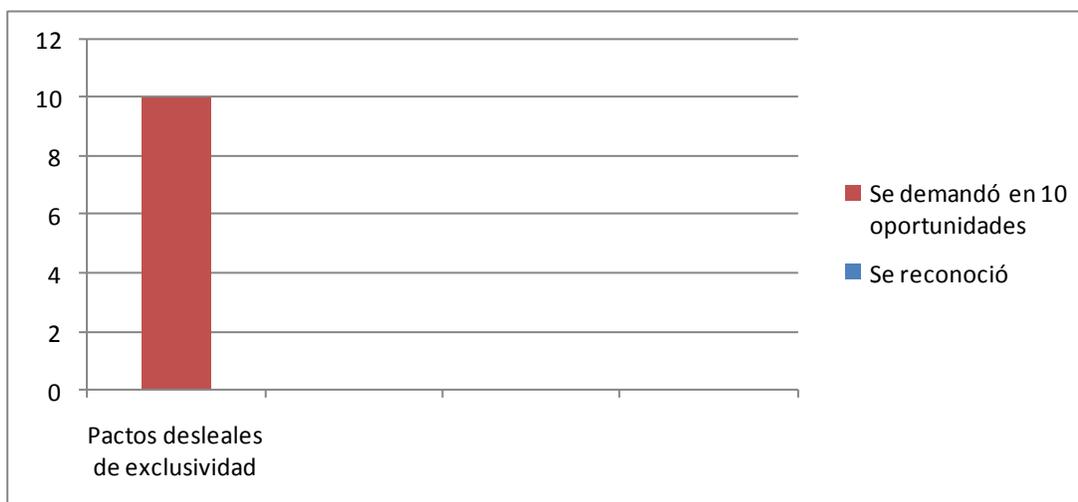
“(…) Por lo que concierne a la frase 'o monopolizar la distribución de productos o servicios', no cabe duda alguna que la disposición se ciñe a la Constitución Política. En este caso, la consecuencia del pacto de exclusividad se traduce en la generación de un mayúsculo poder de mercado. La norma supone una relación de causa-efecto, entre la cláusula de exclusividad y la adquisición de un poder monopólico en un determinado mercado de bienes o servicios. No es desproporcionado que la ley excluya una modalidad contractual que puede constituirse en la génesis de un poder monopólico. Además si del contrato emana estabilidad, la prohibición legal es necesaria y no se vislumbra alternativa diferente de su exclusión, para los efectos de mantener la libre competencia.”^{xxxvii}

Resalta que, en definitiva, la ley califica como desleal una práctica contractual restrictiva de la libre competencia. No obstante, independientemente de la intención del legislador o del error técnico en que pudo incurrir, se evidencia un resultado positivo que se concreta en que es posible aplicar el mismo régimen sancionatorio a los dos supuestos. Precisase, entonces, que la violación al régimen de prácticas comerciales restrictivas puede llegar también a configurar actos de competencia desleal si se prueba que el demandado ha ejercido este tipo de prácticas obteniendo con ello una ventaja competitiva en el mercado para sí o para un tercero.

6.13.1 Exigencia probatoria.

La configuración de la conducta desleal en comento reclama la probanza de la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la existencia de un contrato de suministro, (ii) la existencia de un pacto de exclusividad en dicho contrato de suministro, (iii) la idoneidad del pacto de exclusividad para restringir, incluso potencialmente, el acceso de los competidores al mercado, o monopolizar la distribución de productos o servicios, obteniendo con ello una ventaja competitiva en el mercado para sí o para un tercero.

6.13.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



Hasta aquí el estudio de cada uno de los actos desleales, marco sustancial y normativo cuya aplicación e interpretación ha definido las actuaciones de la SIC en dicha materia. Tal como se anunció anteriormente, existen razones de peso para considerar que se confunden las acciones de competencia desleal con aquellas que protegen y propenden por los derechos tutelados por la propiedad industrial. Y es que en varios pronunciamientos la SIC ha sido enfática en señalar que en ambos casos el objeto de tutela no es el mismo y, por ello, en muchas ocasiones la negativa a declarar las pretensiones de los demandantes parten del equivocado empleo de la acción declarativa y de condena prevista en el artículo 20 de la ley 256 de 1996, en casos en los que, en realidad, se pugna por el uso indebido de signos distintivos que no lograron traspasar el objeto de tutela de la competencia desleal, por ello, a continuación se revisará tal planteamiento de la entidad.

VII. LA DISTINCIÓN ENTRE LA ACCIÓN DE COMPETENCIA DESLEAL Y LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN INDUSTRIAL.

En sentencia No. 11 de 23 de julio de 2010, la SIC explicó ampliamente la diferencia entre las acciones en comento, y es precisamente de sus apartes de donde se extrae con claridad cuál es el laborío probatorio que en uno y otro caso, abrirá el cauce a las pretensiones siempre que, por supuesto, se cumplan con los demás requisitos de procedibilidad de la acción.

En dicha ocasión se indicó que:

“Tal como lo han dejado sentado la doctrina y la jurisprudencia³⁰, el titular de derechos sobre signos distintivos -marcas, para lo que acá interesa-, que estén siendo reproducidos, imitados o, en fin, utilizados indebidamente y sin autorización, cuenta, en línea de principio, con dos sistemas diferentes de protección que el ordenamiento jurídico le otorga con miras a reprimir las descritas conductas: la acción de competencia desleal y la derivada de las normas sobre propiedad industrial, acciones que, por estar dirigidas a tutelar objetos distintos, exigen del interesado la atención de cargas procesales diferentes para efectos de que su pretensión resulte acogida.

Ciertamente, la tutela que las normas sobre propiedad industrial confieren al titular de signos distintivos “hace nacer un tipo de protección reforzada, basada en la técnica del derecho subjetivo, sujeta a los principios de formalidad, tipicidad y publicidad, consistente en la concesión de una exclusiva erga omnes, que puede ser actuada contra cualquier imitador automáticamente, sin tener que probar otras circunstancias que la existencia de la lesión del derecho³¹”, de manera que, como el sistema de protección que ahora se comenta está orientado a materializar el ius prohibendi emanado de un derecho de exclusividad, el afectado únicamente tiene la carga de demostrar “(i) la existencia del derecho infringido y, (ii) la infracción de tal derecho, que tiene lugar cuando los terceros

30 Cfr. ASCARELLI, Tullio. Teoría de la Concurrencia y de los Bienes Inmateriales. Bosch Casa Editorial. Barcelona. 1970. Págs. 204 y ss.; MÉTKE MÉNDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial III. Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & McKenzie). Bogotá D.C. 2006. Pág. 193 y ss.; BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Tratado de Derecho Industrial. Editorial Civitas. Madrid, 1978. Pág. 324 y ss.; Tribunal Superior de Bogotá, providencia de agosto 5 de 2003, M.P. Edgar Carlos Sanabria Melo; Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 509 de enero 24 de 2004 y Sentencia No. 002 de 2008, entre otras providencias.

31 BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Tratado de Derecho Industrial. Editorial Civitas. Madrid, 1978. Pág. 324.

*realizan las conductas que expresamente se prohíben por las normas que delimitan el alcance de ese derecho*³².

De otro lado, la protección que ofrecen las normas prohibitivas de la deslealtad en la competencia no está encaminada a la defensa del signo distintivo en sí mismo, sino a garantizar la libre y leal competencia económica asegurando que, a la hora de competir, los participantes en el mercado observen los deberes de conducta a los que hacen referencia los parámetros normativos contemplados en el artículo 7º de la Ley 256 de 1996³³, de donde se sigue, entonces, que la disciplina que ahora se comenta está dirigida a proteger “el desarrollo de la actividad y la probabilidad de obtener las utilidades que puedan derivarse de ella en un régimen de competencia”, interviniendo “para reprimir, prescindiendo del derecho absoluto sobre los signos, la confusión con los productos o con la empresa o, en general, con la actividad de otro empresario”³⁴. En esta medida, la prosperidad de la acción de competencia desleal está condicionada a que el demandante acredite, entre otras cosas, (i) la legitimación de las partes, (ii) la existencia de un acto concurrencial (iii) ejecutado mediante la infracción de los deberes de conducta mencionados con antelación, y (iv) la idoneidad de la referida infracción para “exteriorizarse o materializarse en el tráfico mercantil”³⁵.

En consonancia con lo anterior, y conforme con lo que han dejado establecido la doctrina y la jurisprudencia, la utilización indebida de un signo distintivo no es suficiente, por sí misma, para configurar un acto de competencia desleal vinculado a la propiedad industrial, pues “el bien (de propiedad industrial, se aclara) en sí mismo considerado no es objeto de un acto de competencia desleal”, debiéndose entender que la conducta desleal se configura si el bien de propiedad industrial se usa “como medio o instrumento para lograr el efecto que la ley pretende reprimir (...) en materia de signos distintivos, estos constituyen el medio para producir la confusión, que es el hecho que la norma pretende evitar”³⁶; de donde se sigue, entonces, que el análisis que corresponde adelantar en los casos en que se trata de averiguar la existencia de un acto de competencia

32 MÉTKE MÉNDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial III. Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & McKenzie). Bogotá D.C. 2006. Pág.194.

33 Sanas costumbres mercantiles; principio de la buena fe comercial, usos honestos en materia industrial o comercial y la garantía de la libertad de decisión del comprador o consumidor y del funcionamiento concurrencial del mercado.

34 ASCARELLI, Tullio. Teoría de la Competencia y de los Bienes Inmateriales. Bosch Casa Editorial. Barcelona. 1970. Pág. 204.

35 BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Op. Cit. Pág. 332.

36 MÉTKE MÉNDEZ, Ricardo. Op. Cit. Pág. 198.

desleal fundado en la utilización indebida de signos distintivos, no puede estar limitado a establecer la mera infracción a un derecho de propiedad industrial, sino que debe encaminarse, entre otras cosas, a determinar si dicha utilización indebida genera un riesgo de confusión en el mercado. Así lo ha precisado la jurisprudencia al señalar que el comentado examen “no se refiere propiamente al análisis de confundibilidad de los signos distintivos (...) ya que esto es un tema regulado en otra normativa. Se trata, entonces, de determinar si dichos actos, en relación con un competidor determinado, generan confusión en el público consumidor respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor”³⁷.

Por supuesto, la utilización indebida de signos distintivos ajenos no es una conducta que resulte indiferente o intrascendente en el marco de la acción de competencia desleal, como lo ha sostenido este Despacho en reiteradas oportunidades³⁸.

En efecto, existen determinados asuntos caracterizados por unas especiales condiciones -de naturaleza, destinación o comercialización de los productos o servicios de los que se trate- en los que se impone colegir, como única conclusión razonable sobre la base de las reglas de la experiencia, que la referida utilización indebida de los signos distintivos y la consecuente existencia de determinados productos cuya presentación al público se lleva a cabo de la misma manera, es una conducta idónea para generar en el mercado, efectiva o potencialmente, un riesgo de confusión entre los productos así identificados.

Entre las comentadas condiciones vale anotar -entre otras- el que los productos distinguidos con el signo en cuestión sean del mismo tipo, vinculados o de uso complementario; que sean publicitados a través de los mismos o similares medios, que se comercialicen mediante canales idénticos, y que estén destinados a la misma clase de consumidor, en especial cuando se trata de bienes o servicios cuya adquisición no suponga un especial grado de atención.

Con el propósito de clarificar lo recién anotado piénsese que si en el mercado concurrieran dos productos idénticos cuya adquisición no implicara un grado especial de atención, dirigidos al mismo público

37 Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia de noviembre 23 de 2007, proceso 149-IP-2007.

38 Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 8325 de marzo 25 de 2003 y Auto No. 554 de mayo 6 de 2009.

objetivo, que fueran publicitados a través de los mismos medios y comercializados mediante los mismos canales, en el caso en que esos dos productos fueran presentados al público de manera idéntica, o de tal forma que se hiciera pensar al consumidor que tienen un mismo origen empresarial, no habría otra conclusión razonable a la que ya fue referida, esto es, que la comentada situación es idónea para que, al menos potencialmente, se genere confusión entre los consumidores en relación con los productos en cuestión.

En los comentados eventos, entonces, le corresponderá a quien se le imputa la realización del acto desleal acreditar que a pesar de la utilización indebida de signos distintivos ajenos, en el mercado no se presenta, ni puede llegar a presentarse, el aludido peligro de confusión, debiéndose aclarar, con base en el artículo 306 del C. de P. C., que si con las pruebas disponibles en el proceso se desvirtúa la mencionada conclusión, no podría el juez acceder a la pretensión del afectado relacionada con la declaración de la deslealtad de la conducta”.

En virtud de lo anterior, debe verificar el demandante si los hechos que alega corresponden en realidad a conductas que van más allá de una infracción marcaria, al estudiar actos desleales como la confusión, el engaño e incluso la imitación, se dejó claro que en muchos casos una infracción al régimen de propiedad industrial es el punto de partida de la deslealtad, pero ello requiere que el fin concurrencial y los demás presupuestos propios del trámite previsto en la Ley 256 de 1996 se cumplan.

6.14.1 Exigencia probatoria.

La declaración de la conducta desleal en comento exige la probanza de la concurrencia de los siguientes elementos: (i) en forma amplia, la existencia de un acto vinculado a la propiedad industrial; en forma específica y enunciativa, la existencia de un acto capaz de crear confusión respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor (ii) la infracción con dicho acto de los usos y prácticas comerciales honestas.

6.14.2 Estadística sobre el número de providencias en la que se declaró su infracción.



VIII. HALLAZGOS ACERCA DE LAS CAUSAS Y EFECTOS DE LA DISMINUCIÓN DE LA PRESENTACIÓN DE DEMANDAS POR COMPETENCIA DESLEAL.

7.1. Sobre el punto, vale la pena recordar que el objeto del presente estudio consiste no solo en aportar una mirada al interior de la SIC y a partir de sus propios pronunciamientos esquematizar la manera correcta de demandar actos de competencia desleal, sino también, de identificar cuáles fueron los fenómenos que generaron que en el período de estudio se presentara una baja considerable en la presentación de demandas.

De hecho, la primera de las causas, sin duda, fue la denegación de gran parte de las pretensiones de las demandadas, la carga probatoria resultaba exigente y encaminada sin excepción alguna a encontrar configurados todos los presupuestos de procedencia de la declaración de deslealtad, rigurosidad en la que además, las demandadas carecían del empleo correcto de los medios de prueba.



Conforme el anterior esquema, es evidente que en el 71% de las demandas no se logró acreditar los supuestos fácticos demandados, no se emplearon las pruebas adecuadas no se observó el lleno de requisitos sustanciales de cada acto a la luz

de la Ley 256 de 1996. Por ejemplo, fue común que actos desleales como la desviación de clientela se denegarán porque no se acreditó siquiera cuál era el mercado relevante en que participaba el actor, no se probó que el competidor concurriera al mercado en la pugna de sus clientes o, que tal vez, estos hubiesen optado por elegir al competidor del actor bajo esquemas de confusión o descrédito, se abstuvieron de probar la reputación, fama o reconocimiento propio pasando por alto que era ese su laborío a fin de imputar a otro el aprovechamiento de ese renombre.

Así pues son muchas las falencias o carencias probatorias que llevaron al fracaso las solicitudes de las demandas.

7.2. En segundo lugar, es claro que solo a partir del año 2010 el Grupo de Competencia Desleal emprendió la labor de descongestionar sus procesos y resolver aquellos radicados incluso 5 años atrás, los tiempos lentos y dilatados de respuesta de la entidad sin duda desmotivaron la interposición de acciones, para ello basta indicar que en el año 2006 solo se profirieron 12 sentencias, en el 2007 12 fallos, en el 2008 tan solo 7 sentencias, en el 2009 se profirieron 21 fallos y en el 2010 se alcanzaron 30. Para los años 2011 y 2012, hubo un cambio significativo que repuntó tales cifras, en el 2011 se conocieron 96 pronunciamientos y para el 31 de diciembre de 2012, la Delegatura alcanzó una cifra de 102 fallos entre proceso abreviado y verbal.

Por lo anterior, resultaría dable concluir que para un litigante promedio los tiempos de respuesta de la SIC no resultaban nada distintos que los de la justicia ordinaria y, tratándose de competencia a prevención, la ponderación de costos del proceso también resultaba relevante, por ello tal vez se desincentivó la presentación de acción de esta naturaleza en la entidad.

7.3. Otro factor importante y que sin duda marco la disminución de demandadas, alude a la implementación del proceso verbal en el trámite de las demandas, es un sistema que exige de todas las partes como se dijo al inicio del presente trabajo, que no muchos litigantes y participantes en el mercado se atreven a enfrentar. De entrada, recuérdese que la estimación obligatoria de perjuicios supone análisis financieros y contables que tienen costos, que suponen revelar información neurálgica de los comerciantes y que exige el planteamiento real, aterrizado y concreto de la afectación por las presuntas actuaciones desleales.

De tal suerte que ya no basta con afirmar sin sustento probatorio alguno que se sufrió un daño, que hubo un menoscabo económico o patrimonial.

En el tema probatorio, obsérvese como el sistema oral supone la intermediación y contradicción de la prueba en el marco de una única diligencia, no en todos los casos se cuenta con argumentos de defensa sólidos y son precisamente los debates alrededor de cada medio de convicción los que engranan el caso así, la habilidad para interrogar a la contraparte, la práctica de testimonios, la contradicción del dictamen pericial, entre otros, son momentos procesales cuyo aprovechamiento marca el éxito de ciertas pretensiones. Son pocos quienes asumen ese reto y se preparan para una actuación libre de escritos de amplias consideraciones y pocas pruebas, de verdadero sustento fáctico que en adición, se insiste, se encamine por la vía correcta.

7.4. En menor cantidad pero no menos importante surgen aquellos casos en que el paso del tiempo bajo el fenómeno extintivo de la prescripción, marco el fracaso de las pretensiones. No solo porque se configuraron los supuestos normativos sino porque en esos casos la falta de inmediatez o aviso oportuno del acto desleal hacían todavía más difícil probar lo denunciado.

7.5. A lo anterior se suma el desconocimiento de actuaciones como las medidas cautelares y las diligencias preliminares de comprobación, encaminadas justamente a la conservación de la prueba y por supuesto, a la imperiosa necesidad de evitar o suspender las conductas de deslealtad.

En nuestro concepto son esas las principales causas del descenso en la presentación de demandadas.

IX. CONCLUSIONES

1. Durante los años 2006 a 2012 la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales recibió alrededor de 600 demandas por competencia desleal de las cuales, e admitieron aproximadamente 300.
2. En el período en cuestión, se profirieron 280 sentencias definitivas.
3. Solo en el 71% de los procesos admitidos y respecto a los cuales se profirió fallo definitivo, prosperaron las pretensiones y se declaró la existencia de actos de deslealtad.
4. Acorde con el siguiente cuadro, el acto desleal más demandado fue el de desviación de clientela y el que menos solicitudes presentó fue el de pactos desleales de exclusividad. El acto más declarado en sentencia fue el de Violación de normas seguido de la cláusula o prohibición general, en tanto el de pactos desleales de exclusividad en el período estudiado no prosperó en ninguna de las 10 demandas en que se alegó su existencia.

Acto Desleal	No. Demandadas	No. de Sentencias en que se declaró su existencia
7° Prohibición general.	176	32
8° Desviación de clientela.	198	12
9° Desorganización	56	6
10° Confusión	144	19
11 Engaño	94	11
12 Descrédito.	54	11
13 Comparación.	17	12
14 Imitación	79	1
15 Explotación de la reputación ajena.	133	6
16 Violación de secretos.	36	1
17 Inducción a la ruptura contractual	65	4
18 Violación de normas.	88	34
19 Pactos desleales de exclusividad.	10	0

5. El esquema de oralidad y proceso verbal demanda de funcionarios, las partes, apoderados, auxiliares de la justicia y demás intervinientes en procesos de esta naturaleza habilidades y destrezas mayores respecto del esquema escrito. Deberá apuntarse, por tanto, a la capacitación de los funcionarios como verdaderos jueces que decidan dichas causas, a los demás como aptos participantes del ejercicio jurisdiccional.
6. La exigencia y rigurosidad probatoria exige de las partes el correcto aprovechamiento de los medios de convicción y un conocimiento profundo del marco de los actos desleales de la Ley 256 de 1996 para evitar encauzar pretensiones que están bajo el amparo de ámbitos de protección distinto a la competencia desleal.
7. En todas las demandas de competencia desleal, deberán probarse además de los presupuestos de cada acto, el cumplimiento de los ámbitos objetivo, subjetivo y territorial, así como la legitimación por activa y pasiva para que proceda el estudio de las conductas tachadas de deslealtad.
8. La infracción a la prohibición general consagrada en el artículo 7° de la Ley en comento se configura cuando se superan el examen preliminar de los supuestos de procedencia a los que se aludió anteriormente (ámbitos y legitimación), se acredite la existencia de un acto con fines concurrenciales, que el acto haya sido ejecutado mediante la infracción de las sanas costumbres mercantiles, el principio de la buena fe comercial, los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado, siempre que dichas conductas no sean susceptibles de declaración de otro acto o actos de deslealtad.
9. El acto desleal de desviación de clientela se acredita con la existencia de un acto concurrencial, realizado por cualquier participante del mercado que tenga por objeto o como efecto desviar la clientela, la infracción de las sanas costumbres mercantiles, los usos honestos en materia industrial o comercial bajo los parámetros de lo que es entendido por sanas costumbre mercantiles y, la existencia de consumidores que tuviesen como propósito adquirir sus productos, pero como consecuencia de la conducta del demandado éstos hayan modificado su decisión de compra o que el acto tenga la potencialidad de viciar su decisión de compra, variando su preferencia mercantil a los productos ofrecidos por el demandado.

10. El acto desleal de desorganización se acredita con la existencia de la existencia de un acto concurrencial, entendiéndose por este el acto idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien la realiza o de un tercero y la desorganización efectiva o el riesgo de desorganización de la empresa en su interior, de las prestaciones que ofrece o del establecimiento ajeno.
11. En cuanto al acto desleal de confusión deberá acreditarse como presupuesto adicional a los postulados de procedencia aplicables a todos los demás actos, la idoneidad que dicho acto reporta para provocar, incluso potencialmente, en los consumidores un error sobre la identidad del producto o de la empresa de la que proceden los productos o servicios que se le ofrecen.
12. En cuanto al acto desleal de engaño, ha de probarse la idoneidad que dicho acto reporta para inducir, incluso potencialmente, al consumidor en error respecto de la naturaleza, el modo de fabricación o distribución, las características, aptitud en el empleo, calidad y cantidad de los productos, entre otros.
13. El descredito como acto desleal, exige acreditar que el acto tuvo la idoneidad o aptitud objetiva para perjudicar, incluso potencialmente, el prestigio o buen nombre del competidor en el mercado, mediante la emisión o divulgación pública de manifestaciones que sean inexactas, falsas e impertinentes, el prestigio, buen nombre o reputación comercial con que cuenta o contaba el demandante y que éste se utilizó para su divulgación medio que hicieron públicas las manifestaciones que demeritan al competidor.
14. La comparación como desleal, exige probar que el acto consistió en la comparación pública de la actividad, las prestaciones mercantiles o el establecimiento propios o ajenos con los de un tercero, (iii) la inexactitud de la comparación por vía de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de verdaderas o la alusión de extremos que no se análogos, ni comprobables que, tal como se anotó en los ejemplos transcritos, podrá consistir en omitir propiedades del producto que son rasgos propios de su composición o bien, en la superación de cualidades con bases no comparables entre un producto y otro.

15. Por su parte, en el acto desleal de imitación debe demostrarse que dicho acto apunte a la imitación exacta y minuciosa o sistemática de las prestaciones (productos) de un tercero. que dicho acto de imitación sea idóneo para generar, incluso potencialmente, confusión acerca de la procedencia empresarial de las prestaciones (no de sus medios formales de identificación –signos distintivos-, en tal caso nos encontraremos en el acto de competencia desleal por confusión).
16. Respecto a la explotación por reputación ajena, debe evidenciarse que el demandante goza de determinada reputación mercantil susceptible de aprovechamiento por el demandado y que el demandado se valió o utilizó esa reputación para promocionar sus productos y afianzar su propio posicionamiento en el mercado a partir de la buena imagen o renombre de su competencia en el consumidor.
17. La violación de secretos se declarará cuando se pruebe la existencia de información secreta y de difícil accesibilidad, el valor comercial de dicha información, la toma de medidas razonables para mantener en secreto dicha información, la divulgación o explotación no autorizada de dicha información, sea que se tuvo acceso legítimo a ella bajo el deber de reserva, sea que se accedió a ella en forma ilegítima por vía de espionaje o procedimientos análogos. (En este acto de competencia desleal no es necesario probar la finalidad concurrencial ni la intención del sujeto activo de la conducta e, incluso, en ciertos eventos los factores objetivo y territorial).
18. La inducción a la ruptura contractual, se hallará probada ante la existencia de una relación calificada de competencia, es decir, debe tratarse competidores en el mercado, la existencia de un acto de irrupción, por parte del sujeto activo de la conducta, en las relaciones contractuales de su competidor con clientes, proveedores o trabajadores, que la finalidad de dicha irrupción sea procurar que los clientes, proveedores o trabajadores infrinjan los deberes contractuales que contrajeron con este, den por terminado regularmente dicho vínculo o aprovechen una infracción contractual ajena (en los dos últimos eventos, deberá probarse que el acto de irrupción tuvo por objeto la expansión de un sector industrial o empresarial o estuvo acompañada de circunstancias tales como el engaño, la intención de eliminar a un competidor del mercado u otros análogos) y, en determinados casos, o bien, la inducción, instigación, provocación o invitación a la ruptura contractual, independientemente que se logre la finalización del vínculo contractual.

19. Habrá violación de normas cuando se acredite la infracción de una norma diferente a las contempladas en la Ley 256 de 1996 y la efectiva realización en el mercado de una ventaja competitiva como consecuencia de la anotada vulneración aunado a que dicha ventaja competitiva resultó significativa.

20. La existencia de un contrato de suministro, la existencia de un pacto de exclusividad en dicho contrato de suministro, la idoneidad del pacto de exclusividad para restringir, incluso potencialmente, el acceso de los competidores al mercado, o monopolizar la distribución de productos o servicios, obteniendo con ello una ventaja competitiva en el mercado para sí o para un tercero.

X. ANEXOS

- 10.1 Manual de Competencia Desleal incluido en el Sistema Integral de Calidad y gestión SIGI de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 10.2 Resolución de la SIC 028 de 2012
- 10.3 Diagrama del procedimiento abreviado incluido en el Sistema Integral de Calidad y gestión SIGI de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 10.4 Diagrama del procedimiento verbal incluido en el Sistema Integral de Calidad y gestión SIGI de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 10.5 Diagrama de medidas cautelares incluido en el Sistema Integral de Calidad y gestión SIGI de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 10.6 Diagrama de diligencias preliminares de comprobación incluido en el Sistema Integral de Calidad y gestión SIGI de la Superintendencia de Industria y Comercio.
- 10.7 Carpetas con la totalidad de los archivos de las sentencia proferidas entre 2006 y 2012.

XI. BIBLIOGRAFIA

-
- ⁱ Acorde con el Decreto 2153 de 1992.
- ⁱⁱ Modificado por el Decreto 1687 del 14 de mayo de 2010.
- ⁱⁱⁱ Facultad que había sido dada, inicialmente, al Superintendente de Industria y Comercio.
- ^{iv} Cas. Civ. Sentencia de agosto 18 de 2002, exp. 6888.
- ^v Sentencia 6 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{vi} *Ibídem.*
- ^{vii} Sentencias 4 y 20 de 2009 y 1 y 14 de 2010. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{viii} Consultar para mayor información a propósito de este tema las Sentencias 6, 8 y 12 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{ix} Diccionario de la Real Academia Española. Consulta vía internet.
- ^x BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Págs. 323 a 325.
- ^{xi} Sentencia 6 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xii} Sentencia 848 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xiii} BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant Lo Blanch. Pág. 386.
- ^{xiv} Sentencia 6 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xv} Sentencia 6 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xvi} Sentencia 12 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xvii} Sentencia 51 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xviii} Sentencia 6 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xix} Sentencia 8 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xx} Sentencia 38 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.
- ^{xxixxi} MASSAGUER FUENTES, José. Citado en: BARONA VILAR, Silvia. *Op. Cit.* Pág. 578.

^{xxii} La jurisprudencia ha precisado que *"cuando el efecto de la interpretación literal de una norma conduce al absurdo o a efectos contrarios a la finalidad buscada por la propia disposición, es obvio que la norma, a pesar de su aparente claridad, no es clara, porque las decisiones de los jueces deben ser razonadas y razonables. El intérprete tiene entonces que buscar el sentido razonable de la disposición dentro del contexto global del ordenamiento jurídico-constitucional conforme a una interpretación sistemática-finalística"*.

^{xxiii} Sobre este particular, téngase en cuenta que la jurisprudencia ha dejado establecido que se *"debe preferir, entre las diversas interpretaciones de las disposiciones aplicables al caso, aquella que produzca efectos, sobre aquella que no, o sobre aquella que sea superflua o irrazonable"* (Corte Constitucional. Sentencia C-569 de 2004).

^{xxiv} MASSAGUER FUENTES, José. Citado en: BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Pág. 571.

^{xxv} MÉTKE MENDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial (II). Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & Mckenzie). Bogotá D.C., 2006. Pág. 88.

^{xxvi} ESCUDERO, Sergio. La Protección de la Información no Divulgada. En: Los Retos de la Propiedad Industrial en el siglo XXI. Página 321.

^{xxvii} BARONA VILAR, Silvia. *Op. Cit.* Págs. 566 y ss.

^{xxviii} Cfr. Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091. En el mismo sentido: MÉTKE MENDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial (III). Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & Mckenzie). Bogotá D.C., 2006. Págs. 212 y ss. y ASCARELLI, Tullio. Teoría de la Concurrencia y de los Bienes Inmateriales. Editorial Bosch. Barcelona. 1970. Págs. 233 y ss.

^{xxix} El contenido del artículo 16 de la Ley 256 de 1996 es idéntico al del artículo 13 de la Ley 3ª de 1991 de España, excepto que en aquella normativa se excluyó el inciso final de esta que, literalmente, dispone: *"No obstante, será preciso que la violación haya sido efectuada con ánimo de obtener provecho, propio o de un tercero, o de perjudicar al titular del secreto"*.

^{xxx} Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091. Agregó la Corporación que *"[b]asta, entonces, se reitera, una culpa cualquiera. Inclusive, si antes de la reclamación judicial o extrajudicial al competidor, éste había incurrido en actos de competencia aptos para generar los efectos lesivos previstos por el art. 75, aunque estas conductas no pudieran calificarse en principio de intencionales o culposas, de todas formas el comerciante afectado estaría legitimado y tendría interés para pretender la cesación de tales conductas porque a partir de la reclamación al demandado, éste sería consciente del daño potencial que estaría generando, y por ende su actuación admitiría desde ese momento, por lo menos, el carácter de culposa"*.

^{xxxi} Cas. Civ. Sentencia de diciembre 16 de 2010, exp. 05001-3103-010-2000-00012-01.

^{xxxii} Cfr. Cas. Civ. Sentencia de junio 1º de 2009, exp. 11001-3103-039-2000-00310-01.

^{xxxiii} *"Si de un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvo las excepciones de los artículos 2350 y 2355"*.

^{xxxiv} Sentencia 23 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.

^{xxxv} Sentencia 9 de 2011. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.

^{xxxvi} Sentencia 5137 de 2012. Grupo de Competencia Desleal, Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales. Superintendencia de Industria y Comercio.

^{xxxvii} Corte Constitucional. Sentencia C-535-97.