



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

Bogotá, D.C., 06 FEB 2013

Sentencia No. SE-11-366

Expediente No. 07040975

Demandante: PIT PRINTER IMAGING & TECHNOLOGY S.A.

Demandados: JUAN CARLOS BAYÓN PRADILLA Y OTROS.

Procede la Superintendencia de Industria y Comercio a tomar la decisión de fondo respecto de la acción de competencia desleal instaurada por Pit Printer Imaging & Technology S.A. (en adelante: PIT) contra Juan Carlos Bayón Pradilla y las sociedades Componentes de Colombia S.A. (en adelante: Componentes), Industrias Toms Ltda. (en adelante: Toms), Best Carbon S.A. (en adelante: Best), BPA Office Supplies Ltda. (en adelante: BPA) y Gold Toner Technology S.A. (en adelante: Gold), para lo cual se tienen en cuenta los siguientes,

### 1. ANTECEDENTES

#### 1.1. Los hechos de la demanda:

Luego de hacer referencia a los conceptos básicos en el mercado de insumos e implementos utilizados para la impresión láser, la actora afirmó que las empresas Pit, Best, Toms y Gold se dedican a la remanufactura de cartuchos para impresoras, así como que Componentes es el representante en Colombia de Static Control Components Inc.<sup>1</sup> -tercero en el asunto- (en adelante: Static) y se dedica al suministro de los insumos necesarios para la actividad de dichas empresas. Igualmente señaló que Best, socio principal de Gold, adquiere de ésta los productos remanufacturados y se dedica a comercializarlos, al igual que Toms y BPA.

Particularmente, detalló que Juan Carlos Bayón fungió como representante legal de PIT entre el 20 de enero del 2000 y el 9 de agosto del 2005, periodo dentro del cual le fue cedido el 16% de participación en la sociedad. Así mismo, que desde sus comienzos PIT adquirió los insumos directamente a Static, constituyéndose ésta en su principal proveedor, al punto de representar el 95% de los materiales utilizados para el desarrollo de su actividad.

Señaló que en el transcurso de la relación comercial entre la demandante y Static, los socios de PIT plantearon la posibilidad de convertirse en representante para Colombia de los productos de Static, frente a lo cual encontraron oposición por parte de Juan Carlos Bayón -que para ese momento era el representante legal de PIT-, quien manifestó que a *"una compañía como Static Control, no le interesaba darle la representación"* a PIT en razón a que ésta se dedicaba a la remanufactura y podría configurarse un *"conflicto de intereses al ser competidor de sus propios clientes"*.

Afirmó PIT que, con posterioridad a lo anterior, Juan Carlos Bayón informó a la junta de socios que Componentes se había convertido en la representante de Static para Colombia, por lo cual Componentes sería, a partir de ese entonces, el proveedor exclusivo de PIT.

Reveló la demandante que a mediados del 2005 sus socios se percataron que Componentes - aquella empresa que se había convertido en representante de Static- fue constituida por los competidores de PIT con la participación de Juan Carlos Bayón, a través de *"terceras personas"*, entre las cuales se encontraban, por parte de Juan Carlos Bayón, su esposa y su cuñado, que

<sup>1</sup> Según dijo es la empresa más importante a nivel mundial en cuanto a la distribución de insumos se refiere.

Sentencia N° 366 de 2013

había sido trabajador de PIT; por parte de las empresas Best y Gold, la cónyuge del representante legal y, por parte de Toms, la gerente administrativa, que a su vez es cónyuge del representante de Toms.

Narró que el 9 de agosto de 2005 terminó el vínculo laboral entre PIT y Juan Carlos Bayón y que, una vez retirado de su cargo como representante legal, en los documentos dejados por éste se encontraron papeles de la sociedad Componentes, en donde se evidenció que entre los administradores de dicha sociedad estaba la cónyuge y el cuñado de Juan Carlos Bayón.

Además, y con ocasión de lo anterior, denunció que Componentes utilizó, para su labor, *"el mismo agente de aduana de PIT"* y que Juan Carlos Bayón, cuando aún era representante de esta sociedad, exigió a dos de sus empleados que *"copiaran todos los informes de calidad (ISO) y la información técnica sobre el proceso de remanufactura y técnica de producción"*.

Manifestó que Juan Carlos Bayón, en compañía de algunos competidores de PIT constituyó, por interpuestas personas, a Gold, empresa competidora directa de PIT que procedió a advertir a los proveedores de ésta *"que si seguían vendiéndole... no volvería a comprarles sus productos"*.

Detalló que con posterioridad a la salida de Juan Carlos Bayón de PIT, las sociedades demandadas, con apoyo de éste, indujeron a la terminación de los contratos de trabajo de *"la mayoría de los empleados de PIT"*, entre los que se encontraban *"los empleados más capacitados técnicamente, de mayor nivel directivo de la empresa, o de aquellos que tenían conocimiento comercial del negocio"*. Acto seguido, procedió a enlistar los funcionarios que renunciaron a PIT y pasaron a serlo de las diferentes sociedades demandadas, al tiempo que afirmó que Juan Carlos Bayón instaló un software de propiedad de PIT en BPA.

En relación con BPA, apuntó que entre sus socios están Juan Carlos Bayón, su esposa y dos ex empleadas de PIT, y que ésta se dedica a la comercialización ante clientes de PIT, de productos remanufacturados por las empresas Best y Toms.

Afirmó que PIT *"había comenzado los procesos de ventas con clientes, que terminaron comprándole a BPA"*, en virtud a que *"el proceso ya había sido iniciado por los mismos funcionarios"*, quienes al momento de finiquitar los negocios ya hacían parte de *"una nueva razón social"*. Advirtió que para este propósito, Juan Carlos Bayón sustrajo la base de datos de clientes y la información confidencial de PIT, que utilizó para, por ejemplo, ofrecer precios inferiores a los de PIT entre el 5 y 10%.

En cuanto a la demandada Gold, señaló que fue constituida por personas relacionadas directamente con Best y Componentes para centralizar la fuerza directiva y administrativa a través de Juan Carlos Bayón, así como para obtener el *know how* técnico por la vinculación de extrabajadores de PIT.

De igual manera, que aunque Juan Carlos Bayón no aparece como accionista o administrador de dicha sociedad, es quien la *"maneja"*, dado que, por ejemplo, el correo electrónico de notificaciones judiciales de Gold corresponde al propio de Juan Carlos Bayón y los cheques de Gold *"vienen con la firma"* de Juan Carlos Bayón.

También denunció la demandante, que una vez se retiró Juan Carlos Bayón de PIT, la empresa Componentes subió los precios a PIT, por encima de los que tenía para sus competidoras Best, Toms y Gold.

Finalmente, procedió a hacer hincapié en la relación que vincula a todos los demandados, para luego exponer por qué considera que incurrieron en actos de competencia desleal.

Sentencia N° 3661 de 2013**1.2. Pretensiones:**

La parte actora, en ejercicio de la acción declarativa y de condena prevista en el numeral 1° del artículo 20 de la Ley 256 de 1996, solicitó que se declare que la conducta que imputó a su contraparte resultó contraria a lo dispuesto en los artículos 8° (desviación de la clientela), 9° (desorganización), 10 (confusión), 14 (imitación), 16 (violación de secretos) y 17 (inducción a la ruptura contractual) de la Ley 256 de 1996.

En consecuencia, pidió que se les condene a remover los efectos de los actos denunciados, a indemnizar los perjuicios ocasionados por dichas conductas y que se les prohíba su ejecución.

**1.3. Admisión y contestación de la demanda:**

Mediante auto No. 1653 de 2007 se admitió la demanda (fls. 164 y 165, cdno. 2).

Los demandados contestaron de la siguiente manera:

- **Juan Carlos Bayón:** Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda por cuanto, según dijo, no cometió los actos desleales denunciados.

Como excepciones de mérito propuso las siguientes: i) ejercicio legítimo de facultades constitucionales y legales, ii) mala fe del demandante, iii) cosa juzgada, iv) indebido uso de la jurisdicción e indebida interpretación de la competencia entregada a la entidad, v) existencia de un pacto arbitral, vi) pretensiones ajenas a los demandados, vii) ilegitimidad por pasiva, viii) derecho a explotar la experiencia laboral, ix) inexistencia de los denominados secretos empresariales, x) información pública, y xi) mala fe en la aplicación de la ley procesal.

Como sustento de lo anterior, reconoció haber ostentado la representación legal de PIT "por más de 5 años" y que, debido a su gestión, en 2001 lo hicieron socio.

Afirmó que en el año 2004, junto a Roberto Jaramillo y Gabriel Gómez, exploraron la alternativa de crear una sociedad con el objeto de importar insumos para la remanufactura de cartuchos para impresoras láser, por lo que el 23 de marzo de ese año se constituyó la sociedad Componentes, con la participación de su esposa y cuñado.

Señaló que como consecuencia de lo anterior, durante el primer semestre del año 2005 PIT lo desvinculó y, además, inició acciones civiles y comerciales en su contra, lo que terminó en la audiencia de conciliación llevada a cabo el 26 de septiembre del mismo año, en donde las partes llegaron a un acuerdo y, por tanto, los hechos anteriores a dicha data son objeto de cosa juzgada.

Aceptó que, con posterioridad, apoyó la gestión de Componentes, entre otras actividades profesionales y apuntó que fueron los empleados de PIT quienes lo buscaron para poner a su disposición sus hojas de vida.

Reconoció que el 1° de abril del 2006 fue contratado como asesor de la empresa Gold y que posteriormente se hizo accionista, pero subrayó que dicha empresa se dedica a fabricar y suministrar cartuchos a diferentes marcas, sin llegar al consumidor final, por lo que, dijo, no compete directamente con PIT.

- **BPA Office Supplies Ltda.:** Se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda argumentando, en lo fundamental, que aunque Juan Carlos Bayón fue socio fundador, una vez constituida con posterioridad "a la mayoría de los hechos relatados en la demanda", ésta constituye una persona jurídica diferente a sus socios y que, a pesar de ejercer competencia con PIT, la demanda fue motivada "por su incomodidad, de tener un nuevo

*competidor en el mercado*".

Como excepciones de mérito propuso las siguientes: i) inexistencia de las conductas imputadas, ii) legitimidad de la conducta comercial de la demandada, iii) falta de legitimidad en la causa por pasiva, iv) inexistencia de nexo causal entre los hechos relatados y las conductas imputadas, y v) pretensión de enriquecimiento indebido.

- **Industrias Toms Ltda.:** También se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y formuló como excepciones de mérito las siguientes: i) ejercicio leal de la libre empresa, ii) ejercicio leal de las facultades de libre asociación, iii) abuso del derecho, iv) falta de competencia, v) improcedencia parcial de pretensiones, vi) cosa juzgada, vii) enriquecimiento sin causa, viii) inexistencia de los denominados secretos empresariales y su imposible aprovechamiento, ix) inexistencia de nexo entre las conductas de competencia adelantadas por la demandada en el mercado y los perjuicios que alega la demandante, y x) falta de fundamento, sustentación y prueba de los perjuicios.

Fundó sus excepciones en que, según afirmó, ha actuado dentro de los parámetros legales y constitucionales tales como el desarrollo de la libertad de empresa y asociación; así mismo, que PIT pretende que se le reconozca una ventaja en mercados de los que no es participe y que esta Superintendencia no es competente para pronunciarse respecto de algunos puntos alegados. Por otra parte, señaló que en virtud del acuerdo conciliatorio, las partes ya solucionaron todos los hechos anteriores, por lo que la indemnización aquí pretendida llevaría al enriquecimiento injusto de PIT.

Finalmente, afirmó que no existen los secretos ni los perjuicios que PIT alegó.

- **Gold Toner Technology S.A.:** De igual manera se opuso a las pretensiones de la demanda y presentó como excepciones de mérito las siguientes: i) ejercicio de facultades constitucionales y legales, ii) abuso en la interpretación de las normas, iii) derecho al libre desarrollo de la personalidad y derecho al trabajo, iv) inexistencia de los denominados secretos empresariales, v) el demandante carece de derechos exclusivos sobre el diseño de sus empaques, vi) no se pactó ninguna cláusula u obligación de no concurrencia, vii) el retiro de los empleados obedeció a sus decisiones autónomas, viii) falta de legitimidad en la causa por pasiva, ix) falta de legitimidad en la causa por activa al no haberse cumplido el requisito de procedibilidad del art. 25 de la Ley 222 de 1995, e x) inexistencia de daño en sentido jurídico.

Para sustentar sus excepciones alegó que su actividad no es igual a la de PIT, en tanto que se dedica a la remanufactura de productos que solamente son vendidos a Toms, Best y BPA, por lo que, según dijo, no llega a los consumidores finales. Añadió que el ofrecimiento laboral a empleados de otra empresa no puede ser considerado como desleal y que PIT no cuenta con los secretos que dice tener.

- **Componentes de Colombia S.A.:** Se opuso a las pretensiones y propuso como excepciones de mérito las siguientes: i) ejercicio de la libre empresa, ii) inexistencia de las conductas desleales señaladas por la demandante, iii) inexistencia de vínculo contractual forzado, iv) inexistencia de mercado relevante común, v) falta de competencia, vi) improcedencia parcial de pretensiones, vii) cosa juzgada, viii) enriquecimiento sin causa, ix) inexistencia de perjuicio, y x) abuso del derecho.

Sustentó lo anterior, principalmente, con base en que no es competidor de PIT en tanto que se dedica a la importación y reventa de insumos para la remanufacturación de cartuchos para impresoras.

- **Best Carbon S.A.:** Igualmente se opuso a las pretensiones de la demanda, al tiempo que formuló como excepciones de mérito las siguientes: i) ejercicio de facultades constitucionales y

legales, ii) abuso en la interpretación de las normas, iii) derecho al libre desarrollo de la personalidad y derecho al trabajo, iv) inexistencia de los denominados secretos empresariales, v) el demandante carece de derechos exclusivos sobre el diseño de sus empaques, vi) no se pactó ninguna cláusula u obligación de no concurrencia, vii) el retiro de los empleados obedeció a sus decisiones autónomas, viii) falta de legitimidad en la causa por pasiva, y ix) inexistencia de daño en sentido jurídico.

Como sustento de lo anterior afirmó que ha desarrollado su actividad comercial conforme a la Ley; que la demandante pretende eliminar por esta vía a sus competidores, que PIT no tenía los secretos empresariales que alega violados y que el ofrecimiento laboral a empleados de otra empresa no puede ser considerado como desleal.

### **1.3.1. Demanda de Reconvención presentada por Best Carbon S.A.**

Dentro del término para contestar la demanda, Best Carbon S.A. demandó en reconvención a PIT.

#### **1.3.1.1. Los hechos de la demanda de reconvención presentada por Best Carbon S.A.**

Manifestó que el 14 de octubre de 2005 conformó una Unión Temporal con la empresa Offimonaco Ltda. cuyo propósito fue presentarse a la licitación pública No. 19 del Consejo Superior de la Judicatura (en adelante: CSJ), la cual les fue adjudicada. En consecuencia, suscribieron el contrato No. 54 de 2005 con el objeto de proveer a nivel nacional los insumos para impresión. Aclaró que PIT no participó en dicho proceso.

Señaló que según el contrato de la Unión Temporal, ésta duraría hasta un año después de la liquidación del contrato, que se dio el 2 de marzo de 2007, es decir, que la Unión Temporal iba hasta el 1º de marzo de 2008.

Denunció que el 10 de diciembre de 2006 PIT conformó una Unión Temporal con Offimonaco con el fin de participar en las licitaciones que abriera el CSJ, lo que sucedió el 8 de mayo de 2007, proceso del cual resultaron adjudicatarias, según dijo, gracias al ofrecimiento de los productos de Best que contaban con el reconocimiento del CSJ a causa del contrato antes citado. Adicionalmente, señaló que nunca fue enterada por parte de esta Unión Temporal acerca de su intención de ofrecer al CSJ sus productos.

#### **1.3.1.2. Pretensiones de la demanda de reconvención presentada por Best Carbon S.A.**

Pidió que se declare que la conducta de PIT resultó contraria a lo dispuesto en los artículos 7º (prohibición general), 10 (confusión), 15 (explotación de la reputación ajena) y 17 (inducción a la ruptura contractual) de la Ley 256 de 1996. En consecuencia, pidió que se le prohíba a PIT realizar actos de competencia desleal en contra de Best.

#### **1.3.1.3. Admisión y contestación de la demanda de reconvención presentada por Best Carbon S.A.**

Mediante auto No. 2905 de 2007 se admitió la demanda de reconvención.

Al momento de contestar, PIT se opuso a la prosperidad de las pretensiones argumentando, básicamente, que los supuestos fácticos de cada una de las conductas denunciadas no se cumplen en este asunto y, por tanto, corresponde desestimarlas.

Sentencia N° 366<sup>1</sup> de 2013**1.4. Trámite procesal:**

Por medio del auto No. 317 del 22 de febrero de 2008 (fl. 8, cdno. 6) las partes fueron citadas a la audiencia de que trata el artículo 101 del C. de P. C. (fls. 35 a 48, cdno. 6). Mediante auto No. 179 del 18 de febrero de 2009 (fls. 175 a 184, cdno. 6) se decretaron las pruebas del proceso y, posteriormente, a través del auto No. 23433 del 23 de agosto de 2012, se corrió traslado para alegar de conclusión.

Al momento de alegar de conclusión la parte demandante se refirió a las pruebas que, en su sentir, dan cuenta de la comisión de los actos desleales denunciados.

Por otra parte, los demandados insistieron en que a lo largo de la actuación se corroboró la inexistencia de los actos de competencia desleal.

**2. CONSIDERACIONES**

Agotadas las etapas procesales y dado que no se presentan nulidades que impidan proferir un fallo de fondo, procede el Despacho a decidir la instancia en los siguientes términos:

**2.1. Ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996 (arts. 2º, 3º y 4º, L. 256/96):**

El ámbito objetivo está superado en el presente asunto toda vez que el hecho de hacer uso de la condición de representante legal de una empresa para realizar alianza con competidores de ésta a efectos de debilitar su participación en el mercado, es un acto objetivamente idoneo para mantener o incrementar la de dichos competidores en aquel escenario. Adicionalmente, está demostrado que las partes participan en el mercado de la remanufactura de cartuchos para impresoras, haciendo la aclaración de que los demandados intervienen en diversos eslabones de la cadena de producción y comercialización de este tipo de productos en el territorio nacional, aspectos que permiten tener por superados, también, los ámbitos subjetivo y territorial de aplicación de la Ley de Competencia Desleal.

**2.2. Legitimación de las partes (arts. 21 y 22, L. 256/96):**

La parte demandante está legitimada por activa porque, con las declaraciones recibidas durante la actuación, el dictamen pericial, así como las diferentes inspecciones judiciales realizadas, se demostró que participa en el mercado de la remanufactura de cartuchos para impresoras, a lo que debe agregarse que la conducta denunciada, consistente, *grosso modo*, en el aprovechamiento indebido de la condición de representante legal de la accionante para, en asocio con los competidores, realizar actuaciones en perjuicio de la actora, podría afectar sus intereses económicos en la medida en que, de resultar ciertos los fundamentos de la demanda, las situaciones descritas podrían implicar la reducción de su participación en el mercado.

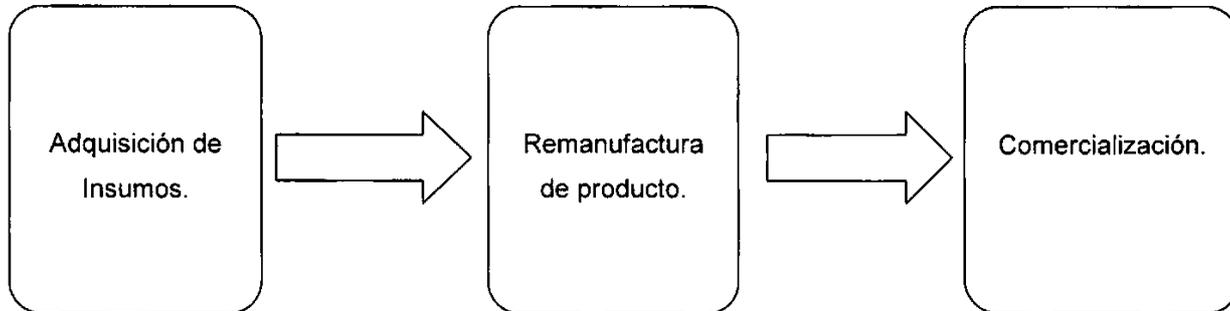
Por su parte, la pasiva está legitimada para soportar la acción en referencia, pues se acreditó, con las pruebas citadas, que además de participar en los diferentes escalones de dicho escenario, existe, en la mayoría de los casos, interrelación entre todos los demandados.

**2.3. El problema jurídico:**

El problema jurídico en este caso se centra en establecer si el hecho de que el representante legal de una compañía constituya vínculos comerciales con los competidores de ésta, en las circunstancias propias que ofrece este asunto, configura los actos de competencia desleal denunciados.

## 2.4. Descripción del mercado de la remanufactura de cartuchos para impresoras.

### 2.4.1. Etapas para la producción y comercialización.



### 2.4.2. Descripción de las actividades de las partes.

**Pit Printer Imaging & Technology S.A.:** Interviene individualmente en cada una de las tres etapas señaladas, es decir, adquiere directamente los insumos a diferentes proveedores, realiza la remanufactura de los cartuchos y los comercializa a usuarios finales. Así se evidenció durante la inspección judicial realizada en sus instalaciones.

**Juan Carlos Bayón:** Se desempeñó como representante legal de PIT desde 1999 -aunque en la demanda se señaló que lo fue a partir del 20 de enero del 2000- hasta el 9 de agosto de 2005 (fls. 43 y 44, cdno. 1). Colaboró con la constitución de la empresa Componentes en calidad de asesor; posteriormente, fungió como asesor de Gold y constituyó, junto a otras personas, la empresa BPA (Fl. 48, cdno. 7, interrogatorio de parte de Juan Carlos Bayón).

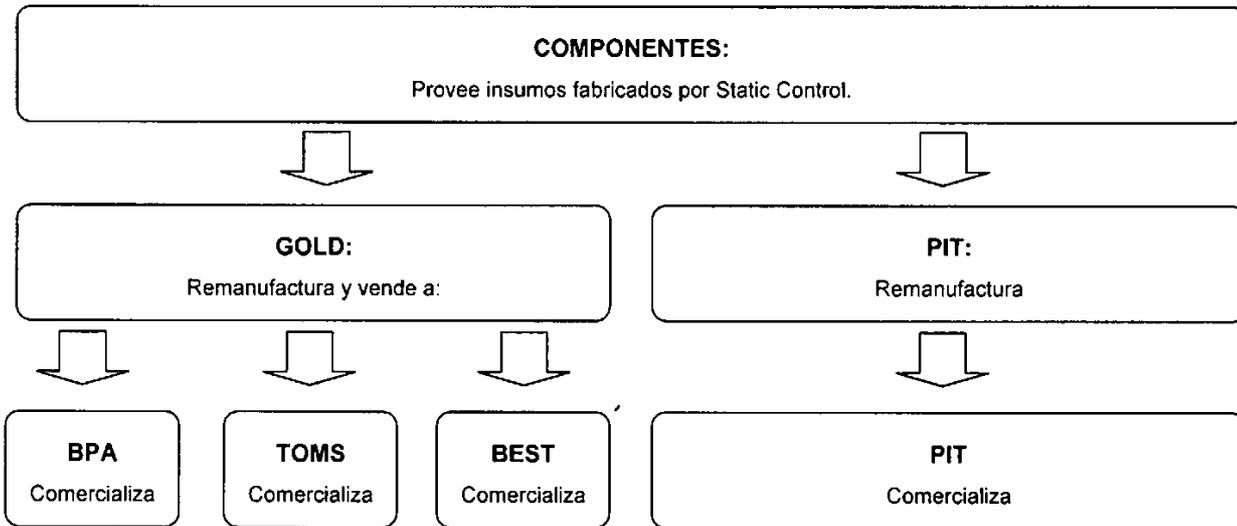
**BPA Office Supplies Ltda.:** Fue constituida por dos exempleadas de PIT, Juan Carlos Bayón y su esposa. Se dedica a la comercialización de cartuchos remanufacturados que identifica con su marca "Tónica", es decir, no realiza la remanufactura de los cartuchos, sino que los adquiere actualmente de Gold y, antes, de Toms y Best (Fl. 25, cdno. 8, interrogatorio de parte de BPA).

**Industrias Toms Ltda.:** También intervenía en las tres etapas de producción y comercialización. No obstante, luego de la constitución de Gold, es ésta de quien adquiere los cartuchos remanufacturados (Fl. 18, cdno. 8, interrogatorio de parte de Toms).

**Gold Toner Technology S.A.:** Una vez constituida como "la planta de remanufactura" de Best, es quien interviene en el proceso de adquisición de insumos para la posterior remanufactura de cartuchos, los que vende, principalmente, a Best, Toms y BPA (Fl. 28, cdno. 8, interrogatorio de parte de Gold).

**Componentes de Colombia S.A.:** Se constituyó el 23 de marzo de 2004 por, entre otros, la esposa y el cuñado de Juan Carlos Bayón, cuando éste era representante legal de PIT. Su participación en el mercado de la remanufactura de cartuchos consiste en que adquirió la distribución para Colombia de la marca internacional de insumos Static Control Components Inc. (Fl. 20, cdno. 8, interrogatorio de parte y Fls. 1 a 4, cdno. 25).

**Best Carbon S.A.:** Previo a la constitución de Gold intervenía en toda la cadena de producción; posterior a ello, se dedica a la comercialización de cartuchos remanufacturados que adquiere de Gold (Fl. 28, cdno. 8, interrogatorio de parte).

Sentencia N° 366<sup>7</sup> de 2013**2.4.3. Flujograma de cómo se interrelacionaban las partes al momento de la demanda principal:****2.5. Consideración previa.**

Debe tenerse en cuenta que en la presente decisión no se pronunciará el Despacho respecto de la posibles faltas a los deberes de administrador contempladas en la Ley 222 de 1995 por parte de Juan Carlos Bayón como representante legal de PIT, por cuanto al momento de subsanar la demanda, PIT retiró de las pretensiones los actos de violación de normas y de violación a la prohibición general, circunstancia que significa que en el acto introductorio de este proceso la actora no pretendió la declaración de dichos tipos desleales, de manera que, acorde con el inciso 2º del artículo 305 del C.P.C., el Despacho no puede pronunciarse al respecto.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante advertir que, en cualquier caso, estas controversias fueron materia de la conciliación celebrada por las partes (folios 77 a 81 y 93 a 97, cdno. 1).

En efecto, en la referida acta de conciliación se observa claramente que en el hecho primero de los asuntos conciliados, se hace referencia a las "discrepancias" debido a que Juan Carlos Bayón, siendo socio y representante de PIT, "participa, a su vez, en forma indirecta en otra compañía, la cual vende insumos utilizados para remanufactura de cartuchos", haciendo referencia, sin duda, a la empresa Componentes. Además, en el párrafo final, PIT renunció a iniciar cualquier "reclamación judicial o extrajudicial, por la vía civil, comercial... relativa al conflicto relacionado en este acuerdo, el cual incluye lo siguiente:... c) [c]ualquier conflicto referente a la calidad de socio directo o indirecto del señor JUAN CARLOS BAYÓN PRADILLA en la sociedad COMPONENTES DE COLOMBIA S.A."

**2.6. Análisis de la deslealtad de los actos concurrenciales ejecutados por la demandada:****2.6.1. Actos de desviación de la clientela (art. 8º, L. 256/96):**

El artículo 8º de la Ley de Competencia Desleal determina que "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 y comercial".

Para efectos de acreditar la ocurrencia del presente acto desleal, es indispensable demostrar, de un lado, que la clientela de los productos de PIT se abstuvo, efectiva o potencialmente, de

Sentencia N° **3667** de 2013

adquirirlos para luego obtener los comercializados por alguna de las sociedades demandadas y, del otro, que lo anterior se hubiese logrado de manera contraria al principio de la buena fe comercial o a las sanas costumbres mercantiles o a 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 clientes que de no haber mediado la referida conducta reprochable, hubiesen preferido la oferta mercantil de la actora.

Puestas de este modo las cosas, corresponde evacuar el análisis respecto de cada una de las demandadas y, de ser el caso, de la participación que tuviera Juan Carlos Bayón.

Sobre el particular debe apuntarse que la acusación consiste, básicamente, en que Juan Carlos Bayón utilizó la información de los clientes de PIT en beneficio de los demandados, para lo cual la entregó a las sociedades demandadas, quienes desviaron la clientela de PIT a sus propias prestaciones.

Ahora bien, en relación con la empresa **Gold**, teniendo en cuenta que se dedica a la remanufactura de cartuchos para proveer principalmente a BPA, Toms y Best, sin accesar o compartir la clientela de PIT, no es necesario ahondar en el estudio de esta conducta respecto de dicha sociedad, máxime si se tiene en cuenta que no hay elementos de juicio para sostener que haya participado en la desviación de clientes de PIT a las demás sociedades demandadas.

En relación con la sociedad **Componentes** debe llegarse a la misma conclusión, esto es, que en razón a que su participación en el mercado se circunscribe a la distribución de insumos para la remanufactura, en donde sus clientes actualmente son, para lo que interesa a este proceso, PIT y Gold y, anteriormente, Best y Toms, no comparte clientela de PIT. Adicionalmente, no hay evidencia a lo largo del expediente que indique que esta persona jurídica haya realizado actividades tendientes a desviar deslealmente la clientela de PIT hacia las demás sociedades demandadas.

En cuanto a las compañías **Best** y **Toms**, empresas que al igual que PIT comercializan los cartuchos ya remanufacturados, debe concluirse que brillan por su ausencia los elementos configurativos del tipo en estudio. En efecto, PIT no demostró que su clientela se hubiese abstenido de adquirir los cartuchos remanufacturados por ella y que, en su lugar, prefirió optar por los cartuchos remanufacturados por Best y por Toms y, por obvias razones, tampoco, que para ello Best y Toms lo hayan logrado de manera contraria al principio de la buena fe comercial o a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial y comercial.

Tratándose de **BPA**, empresa constituida por **Juan Carlos Bayón** en socio con su esposa y dos exempleadas de PIT, una de las cuales, Flor Angela Piñeros, funje como representante legal, debe resaltarse que al rendir declaración de parte, que obra a folio 25 del cuaderno 8, afirmó que en efecto esta empresa contactó a clientes que anteriormente lo fueron de PIT (min. 38).

Al respecto, señaló que se trata de personas que pertenecen a su círculo de "amigos", primer grupo de clientes potenciales -entorno- que suele ser objeto de la actividad de cualquier "comercial" y que, precisamente por esa condición de cercanía, "ellos están con uno donde uno esté, si uno es un buen comercial", a lo que añadió que luego de salir de PIT esos clientes la contactaron telefónicamente para seguir trabajando con ella, a sabiendas que ya no laboraba en PIT (mins. 38 y 39).

Por otra parte, es obvio que Juan Carlos Bayón, en su calidad de representante legal de PIT, tuvo acceso a toda la información de dicha empresa, en particular, para lo que acá interesa, conocimiento de los clientes de la actora.

Sentencia N° **366<sup>ra</sup>** de 2013

Ahora bien, el nudo que corresponde desatar está en hallar si BPA incurrió en el acto desleal de desviación de clientela, teniendo en cuenta las premisas antes advertidas.

Para ello, pártase por precisar que aunque está demostrada la desviación de la clientela de PIT, tal como lo confesó BPA, solamente se hablará de la deslealtad de dicha conducta en el evento en que se demuestre que ocurrió por su actuar contrario a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial y comercial.

Puestas de este modo las cosas, es claro para el Despacho que PIT se abstuvo de probar, en principio, que no fueron los clientes los que contactaron a Flor Angela Piñeros y, luego, que fue BPA, por intermedio de sus socios o empleados, quienes, aprovechando la información que poseían, los contactaron para, de manera desleal, pretender que se abstuvieran de adquirir los productos de PIT para adquirir los de BPA.

En efecto, aunque es cierto que clientes que anteriormente eran atribuibles a PIT pasaron a serlo de BPA, de los testimonios y demás medios probatorios recaudados, incluidas las inspecciones judiciales, no puede colegirse que tal desviación sea el resultado de un actuar contrario a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial y comercial.

Por lo anterior, las alegaciones que sustentan el comentado acto, se tendrán como no probadas.

Por último, en relación con la imputación relacionada con que, supuestamente, PIT *"había comenzado los procesos de ventas con clientes, que terminaron comprándole a BPA"*, en virtud a que *"el proceso ya había sido iniciado por los mismos funcionarios"*, quienes al momento de finiquitar los negocios ya hacían parte de dicha empresa, lo cierto es que no dejó de ser una simple afirmación que no fue objeto de demostración.

### **2.6.2. Acto de desorganización (art. 9º, L. 256/96):**

Consagra la norma que *"[s]e considera desleal toda conducta que tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno"*.

Como puede notarse la Ley prevé dos situaciones, a saber, i) que la conducta haya generado la desorganización (por efecto) o, ii) que sea idónea para desorganizar (por objeto).

Sobre el primer supuesto, se impone concluir que no se demostró que las conductas reprochadas hayan ocasionado el quebrantamiento de la organización de la empresa accionante, toda vez que, además de la ausencia de cualquier medio de prueba sobre el particular, durante su interrogatorio de parte desmintió estar en causal de disolución (fl. 52, CD 2, track 2, min. 13), por el contrario, aceptó ser *"una compañía con poco endeudamiento"* que *"ha logrado mantenerse financieramente sana"* (fl. 52, CD 1, track 3, min. 34).

Ahora bien, el estudio que centra la atención del Despacho, consiste en establecer si las conductas endilgadas conjuntamente a los demandados eran idóneas para desorganizar internamente a PIT.

Para ello, conviene memorar la posición adoptada por esta Delegatura, la cual puede sintetizarse en que el acto desleal de desorganización se configura cuando se ejecuta toda conducta que, contrariando el principio de buena fe mercantil, tenga por objeto o como efecto desorganizar internamente la empresa, las prestaciones mercantiles o el establecimiento ajeno<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 4183 de 2012 y No. 3289 de 2012.

Sentencia N° 366 de 2013

De igual manera, debe tenerse presente que 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<sup>3</sup>.

Sobre el particular, de tiempo atrás este Despacho ha dejado establecido que “[l]a institución de la competencia desleal vigila los medios empleados para competir y los descalifica sólo cuando los mecanismos empleados son desleales, pues cuando son leales, así se desvíe la clientela, se afecte la posibilidad de ganancia de un competidor, o se cause un perjuicio a este como consecuencia de la disminución de sus ingresos o su desaparición del mercado, dichos efectos serán legítimos (...)”<sup>4</sup>.

Ya en materia, este Despacho ha dejado establecido que el tipo desleal en comento se configura cuando la conducta esté encaminada “a privar al competidor de los empleados que por razón de sus conocimientos puedan considerarse como parte fundamental de la empresa, es decir, aquellos trabajadores técnicos o especializados que poseen los secretos de la empresa y que pueden calificarse como de confianza, de modo que la simple sustracción de personal secundario (Aseadores, porteros, etc.) no constituye un acto que amenace con provocar desorganización interna de la empresa para la cual prestaban sus servicios”<sup>5</sup>.

Aplicando las anteriores consideraciones de carácter teórico a nuestro asunto, es claro que la conducta de la pasiva no configuró el acto de competencia desleal en estudio, dadas las siguientes razones:

En primer lugar, la creación de Componentes con el objeto de adquirir la distribución -no exclusiva- de Static Control Components Inc., empresa productora de insumos para la remanufactura de cartuchos, no puede considerarse como constitutiva o apta para desorganizar a PIT. La razón, porque aunque se comprobó, con el dictamen pericial cuya objeción no prosperará, como se detallará más adelante, que Componentes vendió los insumos a PIT a un mayor precio que a Best, Toms y BPA, con posterioridad a la salida de Juan Carlos Bayón, PIT igual podía seguir importando los insumos directamente de Static, como en efecto lo hizo (así lo afirmó su representante legal durante el interrogatorio, CD 2, track 1).

Adicionalmente, aclárese que los precios ofrecidos a PIT por parte de Componentes, según el mismo dictamen pericial, están por encima del costo en un 10 %, es decir, representan un margen de ganancia para Componentes del 10% en relación con el precio que adquiere de Static, sin que PIT se preocupara por demostrar que esta cantidad excedía un margen razonable para una empresa con la cual no tenían ningún vínculo distinto al comercial, es más, tampoco existen razones para cuestionar el por qué a las empresas de su mismo grupo sí les vendía con un margen menor.

<sup>3</sup> Cfr. BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Editorial Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Págs. 323 a 325.

<sup>4</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 10 de 2005.

<sup>5</sup> ALMONACID SIERRA, Juan Jorge y GARCÍA LOZADA, Nelson Gerardo. Derecho de la Competencia. Editorial Legis. 1ª Edición. Bogotá. 1998. Pág. 274.

## Sentencia N° 3667 de 2013

En segundo lugar -y de lo cual se ahondará al tratar los actos de inducción a la ruptura contractual y violación de secretos-, el hecho de emplear a ciertos exfuncionarios de PIT, quienes al decir de su representante legal algunos renunciaron de manera voluntaria y otros fueron despedidos (fl. 52, CD 2, track 2, mins. 1 a 13 y hecho 4.3.20.1. de la demanda), tampoco puede tenerse como apto para lograr la desorganización de PIT.

En efecto, aunque PIT afirmó en su demanda que en una reunión de despedida a Juan Carlos Bayón éste ofreció a los empleados de PIT que *"les ayudaba a conseguir trabajo"*, esta supuesta invitación no se demostró, pues lo único existente en el proceso que pretende acreditar dicho suceso es la declaración extraproceso rendida por Héctor Marceliano Pachón ante el notario 44 del Círculo de Bogotá (fls. 13 y 14, cdno. 2), la que, en razón a que no fue ratificada (artículos 299 y 229 del C.P.C.), no puede ser apreciada por el Juez (Cas. Civ., sentencia del 19 de noviembre de 2001, expediente No. 6406<sup>6</sup>).

Así las cosas, lo que emana del expediente es que, como lo afirmó el representante de PIT, las personas que renunciaron lo hicieron de manera voluntaria y no, como lo dice la demanda, motivados por la insinuación de Juan Carlos Bayón con la intención de desorganizar internamente a PIT.

Por lo tanto, el hecho de que algunos de esos funcionarios -algunos despedidos y otros que renunciaron- pasaran a trabajar a algunas de las sociedades demandadas, no es una circunstancia configurativa del acto desleal en estudio, pues habría sido una situación no imputable a las accionadas en los términos antes señalados.

Finalmente, aunque es cierto que las demandadas comparten proveedores con PIT, además de aquellos insumos provenientes de Static Control, tales como cartuchos vacíos, ello no implica que por serlo de las demandadas no lo sean de PIT, es más, los testimonios de los proveedores Claudia Laverde Beltrán y Raúl Alfonso Muñoz (fls. 145 y 150, cdno. 7) dan cuenta que este negocio se desarrolla de manera informal y sin relaciones contractuales estables; por el contrario, son los mismos proveedores quienes, la mayoría de las veces, cuentan con un número determinado de unidades de cartuchos vacíos que recolectan y los ofrecen a las empresas remanufacturadas, por lo que esta situación de ninguna manera puede entenderse como suficiente para desorganizar a PIT.

### 2.6.3. Actos de confusión e imitación (arts. 10 y 14, L. 256/96):

Según el artículo 10 de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de **confusión**, que impide al consumidor ejercer *"su capacidad volitiva y decisoria a la hora de intervenir en el mercado"*<sup>7</sup>, 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** -que no a proveedores- un error *"sobre la identidad de la empresa de la que proceden los productos o servicios"* que se le ofrecen<sup>8</sup>, sin que para su configuración se requiera la efectiva materialización de tal efecto en el mercado, pues solamente se exige la existencia de un riesgo, es decir, la potencialidad real para confundir<sup>9</sup>. Al respecto, claro ha dejado este Despacho que el acto desleal en cuestión comprende tanto la confusión directa<sup>10</sup> como la denominada confusión indirecta<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> "(...) la apreciación en un proceso de este tipo de declaraciones, esto es, de las que se recibieron con fines judiciales, requiere de su ratificación, como mecanismo indispensable para garantizar, de una parte, el pleno ejercicio del derecho de contradicción, y de la otra, la intermediación del Juez del conocimiento en el recaudo del medio de prueba".

<sup>7</sup> BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Pág. 294.

<sup>8</sup> *Ibidem*. Pág. 357.

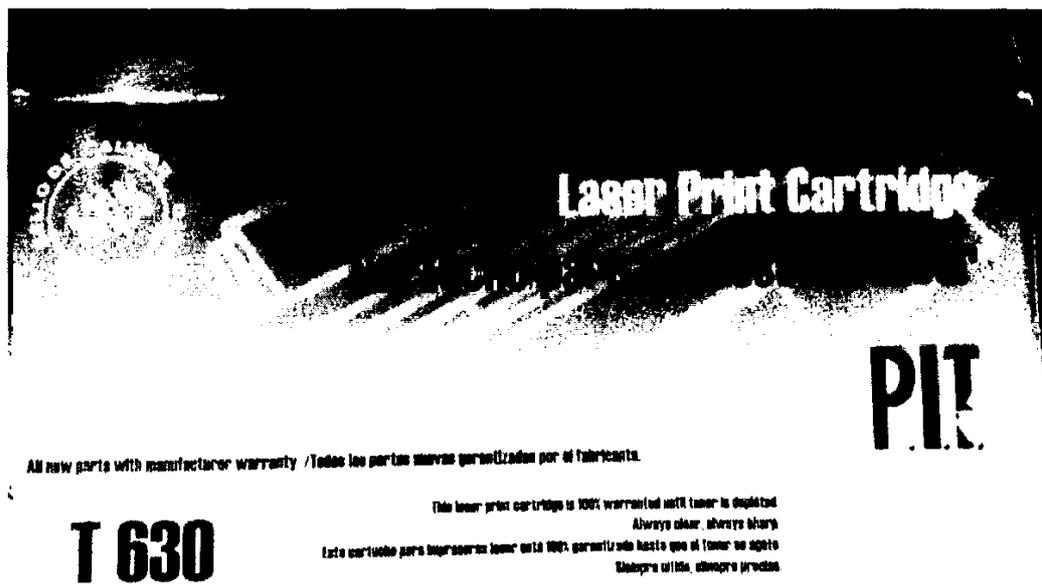
<sup>9</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Auto No. 1841 de 2010. En el mismo sentido: Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091.

<sup>10</sup> Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial dentro del proceso No. 32-IP-2009.

En cuanto a la alegada **imitación**, la Ley 256 de 1996, en su artículo 14, dispone que “[l]a 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”.

Es necesario precisar que de conformidad con los artículos 10 y 14 de la Ley de Competencia Desleal y con lo que han dejado establecido la jurisprudencia y la doctrina especializada<sup>12</sup>, 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 este caso concreto, las creaciones formales de los productos ofrecidos por BPA y Best no presentan el riesgo de ser confundidos directa o indirectamente con los ofrecidos por PIT. A esta conclusión se arriba teniendo en cuenta, de un lado, que los empaques de Best, además de ser completamente diferentes, están claramente identificados con la marca de su fabricante, al igual que los de PIT, como se observa en seguida:



<sup>11</sup> SÁNCHEZ SABATER, Laura. Actos de Confusión. En: MARTÍNEZ SANZ, Fernando (director). Comentario Práctico a la Ley de Competencia Desleal. Editorial Tecnos. Madrid. 2009. Pág. 79.

<sup>12</sup> Cas. Civ. Sentencia de diciembre 19 de 2005, exp. 4018; BARONA VILAR, Silvia. *Op. Cit.* Págs. 347 y ss. y 493 y ss.; LLOBERGAT HURTADO, María Luisa. Temas de Propiedad Industrial. Editorial La Ley - Actualidad. Madrid. 2002. Págs. 422 y ss.; <sup>12</sup> SÁNCHEZ SABATER, Laura. Actos de Confusión. En: MARTÍNEZ SANZ, Fernando (director). Comentario Práctico a la Ley de Competencia Desleal. Editorial. Tecnos. Madrid. 2009. Págs. 79 y ss.; PORTELLANO DÍEZ, Pedro. Actos de Imitación. En: MARTÍNEZ SANZ, Fernando (director). *Op. Cit.* Págs. 169 y ss.

Sentencia N° 366 de 2013



Y, de otro lado, que BPA identifica sus productos con su marca propia "Tonika", la cual dista mucho de la apariencia de PIT como se puede observar:



Siendo así las cosas, es claro para este Despacho que, de un lado, no es posible que un consumidor promedio adquiera un producto de Best o de BPA pensando que se trata de uno de PIT o que, por lo menos, lo adquiera pensando que se trata de uno con el mismo origen empresarial y, de otro lado, no existe prueba en el plenario que permita colegir que tal situación sí se presentó.

En cuanto a la supuesta imitación, de entrada debe excluirse del análisis a la empresa Componentes, en razón a que no ofrece las mismas prestaciones mercantiles que PIT.

Igual suerte correrán las demandadas Best, Toms y Gold, las dos primeras, porque éstas ofrecen dichas prestaciones desde 1999 y 1995 respectivamente (fls. 1 a 3 y 8 a 12, cdno. 2), es decir, con anterioridad a PIT y, la última, por cuanto fue creada como la planta de remanufactura de Best.

Ahora bien, en relación con BPA y su socio Juan Carlos Bayón, quien fue representante legal de PIT y constituyó, junto a dos ex empleadas de ésta, aquella sociedad, el punto medular está en establecer si imitaron los productos de PIT, *verbigracia*, los cartuchos remanufacturados.

Como punto de partida, para el Despacho es evidente que en el artículo 14 de la Ley 256 de 1996 se resalta, en primera medida, una regla general según la cual la imitación de prestaciones mercantiles e iniciativas empresariales dentro del mercado es una práctica permitida, no reprochable *per se* -siempre y cuando la creación empresarial no se encuentre amparada por un derecho de exclusiva-, de modo que la conducta imitativa en cuestión se hace objeto de desvalor únicamente por excepción bajo los supuestos que la misma norma consagra, en primera medida, por la existencia de un derecho de exclusiva y, en segunda, por las dos excepciones allí

contempladas, que prohíben la imitación que genera confusión sobre el origen empresarial de las prestaciones y la que comporta indebido aprovechamiento de la reputación ajena.

Por lo anterior, debe tenerse en cuenta que al momento de analizar el comportamiento de un comerciante bajo la norma señalada, no es suficiente que se constate que efectivamente se imitaron las prestaciones mercantiles o las iniciativas empresariales de otro competidor, pues además es necesario que con ocasión de esa imitación se haya causado confusión sobre la procedencia empresarial de la prestación o que esa conducta comporte un aprovechamiento indebido de la reputación ajena, ya que solamente en esa medida la imitación puede ser calificada como desleal<sup>13</sup>.

Con base en lo anterior, en el *sub lite* se tiene que el producto de PIT, cartuchos remanufacturados, no está amparado por un derecho de exclusiva, de igual manera, como se señaló anteriormente, que los productos de BPA no presentan un riesgo de confusión, directa o indirecta y, finalmente, no se demostró, ni siquiera se alegó, que la empresa emprendida por BPA implicó el aprovechamiento indebido de la reputación de PIT, la cual, de hecho, tampoco se probó.

#### 2.6.4. Acto de violación de secretos (art. 16, L. 256/96):

De conformidad con el artículo 16 de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de violación de secretos se configura -entre otras hipótesis- 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"*, aspecto al que se debe agregar que, acorde con lo que ha dejado establecido reconocida doctrina en concordancia con la normativa comunitaria en materia de propiedad industrial (Decisión 486 de 2000), por información secreta se entiende *"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"*<sup>14</sup>.

Sobre la base de lo anotado resulta improcedente acceder a la pretensión relacionada con este comportamiento desleal denunciado, pues no existe prueba en el expediente que acredite que la demandante tenía información de carácter confidencial; por el contrario, PIT, durante su interrogatorio, reconoció no poseer secretos empresariales (fl. 52, CD 1, track 32, mins. 6 a 7).

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que la información relacionada con la remanufactura de cartuchos está al alcance de los usuarios de la internet sin restricción alguna. Así lo declaró el testigo Juan de Brigard (fl. 57, cdno. 7, CD 2, min. 29) y se confirmó con la documental obrante a folios 219 a 264 del cuaderno 2 y folios 1 a 97 del cuaderno 4, que contiene instructivos para remanufacturar cartuchos.

<sup>13</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 1953 de 2012.

<sup>14</sup> 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. Con fundamento en lo anterior este Despacho ha establecido los elementos que configuran el carácter secreto de determinada información Al respecto ha precisado: *"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'; (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', 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"*. Cfr. Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencia No. 1647 de 2011.

Sentencia N° 366<sup>r</sup> de 2013**2.6.5. Acto de inducción a la ruptura contractual (art. 17, L. 256/96):**

El artículo 17 de la ley 256 de 1996 dispone que *"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."*

Con fundamento en la transcrita definición legal, en reiteradas oportunidades este Despacho ha precisado que los elementos constitutivos del acto desleal en estudio, en lo que concierne a este caso en particular, son los siguientes<sup>15</sup>:

- a) La existencia de una relación contractual entre el sujeto pasivo de la conducta desleal y el agente inducido, así como la terminación regular de dicho vínculo.
- b) La irrupción en la relación contractual referida en el literal anterior, por parte del sujeto activo de la conducta, con el propósito de motivar la terminación regular de dicho vínculo. Este es el alcance del verbo rector de la conducta, la acción de inducir, que ha sido definida por la Real Academia de la Lengua como el acto de *"instigar, persuadir, mover a uno, ocasionar, causar"*, con lo que puede colegirse que dicha actuación no es espontánea sino provocada por otro o *"impulsada desde otro comportamiento externo que lleva a realizar una actuación que, sin ese impulso, no se hubiera realizado"*<sup>16</sup>.
- c) El conocimiento de la terminación regular del contrato en cuestión por parte del agente inductor.
- d) Finalidades como la expansión de un sector industrial o empresarial o la intención de eliminar a un competidor del mercado.
- e) La utilización de medios reprochables como el engaño u otros análogos.

Sobre la base de lo anterior, procede el Despacho a señalar el fundamento por el cual el acto desleal de inducción a la ruptura contractual no puede tenerse por configurado, resaltando para ello que los elementos constitutivos de la conducta no se presentan en este caso, como quiera que no se demostró que los demandados, en particular Juan Carlos Bayón, hubieran irrumpido en la relación entre los empleados y PIT para lograr su ruptura, o utilizado elementos como el engaño u otros análogos.

En efecto, como se señaló anteriormente (num. 2.6.2.), no se demostró que durante la reunión de su despedida, Juan Carlos Bayón hubiese inducido a los trabajadores de PIT a renunciar para, posteriormente, irse a trabajar para cualquiera de las demandadas.

Dicho esto, no pueden tenerse por ciertos los hechos denunciados con base en las meras afirmaciones de la demandante, en tanto que, como lo ha dejado establecido reiteradamente la jurisprudencia, *"las atestaciones de las partes que favorezcan sus intereses, carecen, en el sistema procesal civil colombiano, de importancia probatoria a menos que se encuentren corroboradas con otras pruebas, caso en el cual su eficacia proviene de éstas y no de la aserción de la parte"*<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencias No. 6 de 2005, No. 7 y 8 de 2007, y No. 17 de 2011.

<sup>16</sup> BARONA VILLAR, Silvia. Competencia Desleal. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia 2008. Tomo I, pág. 590

<sup>17</sup> Cas. Civ. Sentencia de octubre 31 de 2002, exp. 6459, reiterada en la sentencia de abril 3 de 2008, exp. 1999-00142-01.

## Sentencia N° 3667 de 2013

En consecuencia, se tendrá por no probada la conducta de inducción a la ruptura contractual.

**3. Consideraciones de la demanda de reconvención presentada por Best Carbon S.A.:****3.1. Ámbitos de aplicación de la Ley 256 de 1996 (arts. 2º, 3º y 4º, L. 256/96):**

El ámbito objetivo está superado toda vez que el hecho de constituir una unión temporal con el fin de participar en un proceso de licitación es un acto objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado. Adicionalmente, está demostrado que las partes participan en el mercado de la remanufactura de cartuchos para impresoras, aspectos que permiten tener por superados los ámbitos subjetivo y territorial de aplicación de la Ley de Competencia Desleal.

**3.2. Legitimación de las partes (arts. 21 y 22, L. 256/96):**

La parte demandante está legitimada por activa porque, como ya se dijo, se demostró que participa en el mercado de la remanufactura de cartuchos para impresoras; además, el 14 de octubre de 2005 constituyó una unión temporal con Offimonaco para participar en una licitación pública abierta por el Consejo Superior de la Judicatura para el suministro de insumos para impresión (fls. 4 a 6, cdno. 5) y, posteriormente, participó de manera independiente a la señalada unión temporal, con el mismo fin, en la licitación No. 6 de 2007 (fls. 127 a 185, cdno. 5), por lo que la conducta denunciada, esto es, que PIT habría conformado de manera desleal una unión temporal con Offimonaco para participar en el mismo proceso licitatorio y que, adicionalmente, ofreció productos de Best sin estar autorizada para ello, lo que, en últimas, le favoreció al punto que le fue adjudicada la licitación, podría afectar sus intereses económicos en la medida en que, de resultar ciertos los fundamentos de la demanda, las situaciones descritas podrían implicar la reducción de su participación en el mercado.

Por su parte, PIT está legitimada para soportar la acción en referencia, pues se acreditó, con las documentales citadas, que además de participar en la citada licitación, resultó ser su adjudicataria (fls. 109 a 116, cdno. 7).

**3.3. El problema jurídico:**

El problema jurídico en este caso se centra en establecer si el hecho de conformar una unión temporal con un miembro de otra para participar en un proceso de licitación ofreciendo productos de un competidor, constituye los actos de competencia desleal denunciados.

**3.4. Análisis de la deslealtad de los actos concurrenciales ejecutados por la demandada:****3.4.1. Actos de confusión, explotación de la reputación ajena, inducción a la ruptura contractual y de la prohibición general (arts. 10, 15, 17 y 7º, L. 256/96):**

Como se mencionó atrás (num. 2.6.3.), el acto de **confusión** se da en dos casos específicos, el de la confusión directa y el de la indirecta. Sobre esa base, debe concluirse que Best no demostró que el Consejo Superior de la Judicatura haya contratado el suministro de insumos para impresión con PIT, con la errada idea que estaba adquiriendo los insumos de Best o que, por lo menos, les atribuyera algún tipo de vínculo y que, por esa razón, decidió contratar con PIT.

Acorde con la Ley 256 de 1996, el acto desleal de **explotación de la reputación ajena** se configura por "*el aprovechamiento en beneficio propio o ajeno, de las ventajas de la reputación industrial, comercial o profesional adquirida por otro en el mercado*". Así definida la conducta en cuestión, es claro que en este caso no se verificó, pues la parte demandante no demostró, como le correspondía, que tuviera una reputación en el mercado. En efecto, Best no aportó elemento

Sentencia N° 366<sup>a</sup> de 2013

de prueba alguno que permitiera acreditar la existencia de un reconocimiento en el mercado, circunstancia fáctica que no puede tenerse por cierta atendiendo simplemente a sus afirmaciones. En esa medida, dada la inexistencia de una reputación en cabeza de la accionante, no puede afirmarse que su contraparte la hubiera aprovechado de alguna manera.

En relación con la presunta **inducción a la ruptura contractual**, debe anotarse que no obra prueba de que PIT hubiese interferido en la relación comercial entre Best y Offimonaco, como tampoco que hubiera interferido en el desarrollo de la unión temporal que conformaron, pues lo único cierto es que PIT también conformó unión temporal con esa empresa, mas no, que la haya inducido a terminar su relación con Best.

Por otra parte, es obvio que en este asunto, por tratarse de un proceso de licitación, que estaba en su etapa pública y abierta de convocatoria, no hay lugar a que se hable de inducción a una ruptura contractual porque, precisamente, aún no existía siquiera un contrato al que se pudiera inducir a ruptura y, además, PIT lo que hizo fue participar en dicho proceso de selección.

Finalmente, nada se acreditó en relación con la vulneración de la **prohibición general** de competencia desleal prevista en nuestro ordenamiento en el artículo 7° de la Ley 256 de 1996, pues ninguna de las pruebas obrantes en el plenario demuestra o lleva a pensar que el comportamiento de PIT se haya ejecutado actuando por fuera de los parámetros de la buena fe, contrariando las sanas costumbres mercantiles o los usos honestos en materia industrial o comercial, aspectos que se hacen imposibles de evaluar en este proceso ante la evidente falencia probatoria.

A lo anterior cabe agregar que la cláusula mencionada 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 específicos contemplados en los artículos 8° a 19 de la citada Ley 256<sup>18</sup>, razón por la cual su invocación no resulta viable cuando los tipos alegados no se configuraron por ausencia de prueba, razones por las que tampoco es posible acoger las pretensiones con base en la comentada prohibición general.

#### **4. Se resuelve la objeción por error grave a un dictamen pericial.**

A propósito de la objeción por error grave, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil<sup>19</sup>, *"reiterando doctrina precedente (CCXXV, segunda parte, p. 455), ha establecido que "(...) los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos"* (G. J. Tomo LII, pág. 306) *pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven"*.

De esta forma y atendiendo a la consideración expuesta, cumple advertir que la objeción formulada no prosperará por cuanto las bases en que tuvieron sustento las conclusiones del auxiliar Julio Maldonado no fueron equivocadas, antes bien, se ciñeron a la labor encomendada utilizando los métodos que en su saber y entender le llevarían al resultado solicitado. Cosa distinta es que sus conclusiones no hayan sido favorables a una parte y, en consecuencia, ésta

<sup>18</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Sentencias Nos. 1948, 824, y 1393 de 2012, entre otras.

<sup>19</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Auto de 8 de septiembre de 1993, CCXXV, segunda parte, p. 455.

Sentencia N° 3661 de 2013

no se encontró a gusto con el dictamen. Como sustento de lo anterior hay que tener en cuenta las siguientes consideraciones:

En primer lugar, resulta pertinente indicar que la labor encomendada al perito de acuerdo con lo establecido en la diligencia en que se llevó a cabo su posesión, tenía como objetivo "*determinar y cuantificar*" los perjuicios que, por cuenta del presunto daño emergente y lucro cesante, se habrían generado a PIT como consecuencia de las conductas denunciadas. Así pues, su función principal era determinar o tasar unos perjuicios, con base en unos supuestos de hecho, de acuerdo con sus conocimientos, utilizando los medios que considerara idóneos para responder con la labor encomendada.

En segundo lugar, las conclusiones a las que llegó, las efectuó de conformidad con los lineamientos preestablecidos, respondiendo las preguntas que le fueron formuladas.

Por último, basta indicar que los argumentos de la objeción no van más allá de poner en tela de juicio la confiabilidad del dictamen mismo y, específicamente, las conclusiones a las que llegó el perito, situación que no comporta que el dictamen tenga bases equivocadas o que el perito haya cambiado las "*cualidades propias del objeto examinado*", ni sus atributos, "*por otras que no tiene*", de tal manera que sus errores sean de la magnitud advertida.

En este sentido, como el dictamen no modificó las cualidades o atributos propios del objeto examinado ni tomó como objeto de observación o análisis una cosa fundamentalmente distinta de la que fue materia de dictamen, no es posible declarar la existencia de un error grave en la comentada experticia.

En todo caso, téngase en cuenta que como fueron desestimadas las pretensiones declarativas formuladas por la parte demandante y que, por esa razón, no hay lugar a estudiar los fundamentos de las condenatorias, es innecesario que en este caso se aborde una tarea de valoración del dictamen pericial, específicamente en lo relacionado con la alegada ausencia de fundamentos de las conclusiones del perito.

#### **5. Agencias en derecho.**

En cumplimiento de lo previsto en los artículos 392 y 393, numeral 2° (modificado por el artículo 19 de la Ley 1395 de 2010) del Código de Procedimiento Civil, este Despacho fijará las agencias en derecho correspondientes a la primera instancia del proceso a cargo de la parte demandante (tanto en la demanda principal como en la de reconvencción), para lo cual se tendrán en cuenta los lineamientos previstos en el artículo 393, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil, así como las tarifas establecidas por el Consejo Superior de la Judicatura mediante Acuerdo 1887 del 26 de junio del 2003, modificado por el Acuerdo 2222 del 10 de diciembre del 2003.

#### **DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Delegatura para Asuntos Jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas por el artículo 24 del Código General del Proceso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

#### **RESUELVE**

**PRIMERO:** Desestimar las pretensiones de PIT en la demanda principal, en virtud de lo consignado en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Condenar en costas a la parte demandante.

Sentencia N° 366 de 2013

Para el efecto se fija por concepto de **Agencias en derecho**, la suma equivalente al uno por ciento (1%) del valor de la indemnización que se pretendía por parte de la demandante.

En tal virtud, **la suma que se decreta a favor de la parte demandada asciende a la cantidad de treinta y cuatro millones seiscientos setenta y cinco mil ochocientos setenta y ocho pesos (\$34.675.878)** a cargo del extremo demandante y que deberán pagarse proporcionalmente a cada uno de los demandados.

**Secretaría** proceda a liquidar las costas.

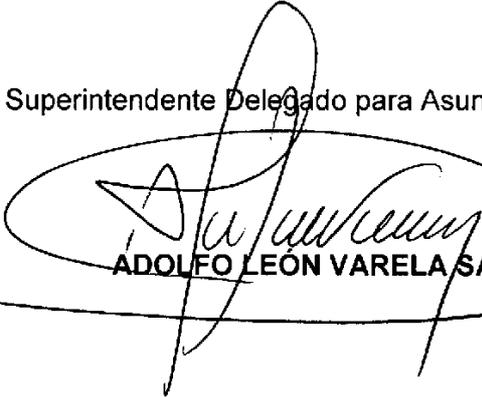
**TERCERO: Desestimar** las pretensiones de Best en la demanda de reconvencción, en virtud de lo consignado en la parte motiva de esta providencia.

**CUARTO: Condenar** en costas a la parte demandante en reconvencción. Para el efecto, dado que se trató de una acción simplemente declarativa, se fija por concepto de **Agencias en derecho**, la suma equivalente a cinco (5) salarios mínimos mensuales legales vigentes<sup>20</sup> que ascienden a dos millones novecientos cuarenta y siete mil quinientos pesos m/l. (\$2.947.500) a cargo del extremo demandante en reconvencción.

**Secretaría** proceda a liquidar las costas.

**NOTIFÍQUESE**

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales



**ADOLFO LEÓN VARELA SÁNCHEZ**

<sup>20</sup> El SMLMV se estableció para el año 2013 en la suma de \$589.500.