



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES

Bogotá, D.C., Treinta (30) de abril de 2012

Sentencia No. 1953 .

Expediente 1000754

Demandante: Plásticos Rimax Ltda.

Demandado: Rimoplásticas S.A.

Procede la Superintendencia de Industria y Comercio a tomar la decisión de fondo respecto de la acción de competencia desleal instaurada por Plásticos Rimax Ltda. (en adelante: Rimax) contra Rimoplásticas S.A. (En adelante Rimoplásticas), para lo cual se tienen en cuenta los siguientes,

1. ANTECEDENTES

1.1. Los hechos:

Manifestó la parte accionante que desde hace más de 40 años se dedica a la fabricación y comercialización de productos elaborados a base de plástico para diversos usos, dentro de los que se puede encontrar una silla denominada “Salsa”, la cual ha venido comercializando desde el año 1997. Agregó que la labor distribución de sus productos se realiza a través de varios canales que comprenden, desde almacenes de grandes superficies, hasta pequeños establecimientos.

Expresó que la parte demandada también fabrica y comercializa productos a base de plástico y, entre ellos, una silla denominada “Brisa Confort”, la cual tiene las mismas características materiales y de diseño que tiene la silla “Salsa” antes mencionada, circunstancia que, en concepto de Rimax, resulta constitutiva de los actos de competencia desleal denunciados.

Sobre el particular, afirmó que con su silla “Brisa Confort” la accionada copió uno de los productos más importantes de Rimax –silla “Salsa”-, para lo cual en la demanda puso de presente las características físicas de los dos artículos de manera comparativa, información que se puede resumir en el siguiente cuadro:

Silla “Salsa”	Silla “Brisa confort”
Longitud de las patas delanteras: 43 cms.	Longitud de las patas delanteras: 43 cms.
Longitud de las patas traseras: 41 cms.	Longitud de las patas traseras: 41 cms.
Longitud espaldar tomada desde el asiento: 50 cms.	Longitud espaldar tomada desde el asiento: 49 cms.
Longitud espaldar tomada desde el suelo: 89 cms.	Longitud espaldar tomada desde el suelo: 89 cms.
Ancho espaldar: 45 cms.	Ancho espaldar: 45 cms.
Ancho asiento: 42 cms.	Ancho asiento: 41 cms.
Largo asiento: 40 cms.	Largo asiento: 39 cms.
Espesor de sus partes: 0.5 cms.	Espesor de sus partes: 0.4 cms.

Resaltó también la demandante que estas sillas tienen el mismo arco externo y el mismo diseño central, pues su espaldar simula un entramado de fibras con pequeños huecos cuyo propósito es permitir la respiración del cuerpo -52 huecos la de la demandante y 46 huecos

Sentencia N° 1953 de 2012

la de la demandada-, a lo que añadió que entre el espaldar y el arco externo de ambas tienen dos huecos de igual forma y tamaño.

Señaló que la silla de la demandante, así como la silla de la accionada, se comercializan en colores blanco, rojo, beige, azul, verde y negro, al paso que se identifican mediante una etiqueta de 10 centímetros que se ubica en la parte central del borde frontal de la silla.

En sentir de la actora, la silla "*Brisa Confort*" es una reproducción minuciosa y sistemática de la silla "*Salsa*" introducida al mercado de manera previa por Rimax, circunstancia que configura actos de competencia desleal por cuanto la demandada fabrica sillas que tienen las mismas características de las que previamente estaba comercializando la accionante y que ya eran reconocidas por sus diseños.

1.2. Pretensiones:

En ejercicio de la acción declarativa y de condena contemplada en el numeral primero del artículo 20 de la Ley 256 de 1996, Rimax solicitó que se declare que su contraparte incurrió en las conductas de imitación y explotación de la reputación ajena, así como que faltó a la buena fe, a las sanas costumbres y a los usos honestos en materia comercial. Consecuencialmente, requirió que se ordene a Rimoplásticas cesar la producción y comercialización de las sillas, destruir la publicidad y el molde con el que las fabrica y, finalmente, indemnizar los perjuicios causados.

1.3. Admisión y contestación de la demanda:

Mediante auto número 051 de enero 15 de 2010 se profirió auto admisorio.

La accionada, al contestar el libelo, no propuso excepciones de mérito. Alegó que la demandante no tiene una exclusividad sobre el diseño utilizado y que además este es de uso público.

Afirmó que las sillas son semejantes pero no idénticas pues es posible encontrar en ellas varias diferencias, luego no se configura el requisito de "exacta y minuciosa" que exige la ley, diferencias que además permiten a los consumidores distinguir los productos.

Expresó que al poner la etiqueta con su marca en la silla que comercializa se logra la distinción de las sillas y en consecuencia no puede haber una explotación de la reputación de la demandante, además Rimoplásticas cuenta con su propia reputación gracias a que se encuentra hace más de 30 años en el mercado.

2. CONSIDERACIONES.

Agotadas debidamente 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):

El ámbito objetivo se encuentra satisfecho en el presente asunto, por cuanto comercializar sillas similares o iguales a las de un competidor constituye un acto objetivamente idóneo para mantener o incrementar la participación en el mercado de quien lo ejecuta. De otra parte, el ámbito subjetivo de aplicación también se encuentra acreditado, dada la participación de los dos extremos procesales en el mercado de la fabricación y

Sentencia N° 1953 de 2012

comercialización de sillas hechas a base de plástico. Finalmente, las conductas denunciadas como constitutivas de competencia desleal tuvieron lugar en el mercado colombiano y fue allí donde produjeron sus efectos.

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

Rimax está legitimada por activa porque, además que acreditó su participación en el mercado de la fabricación y comercialización de sillas hechas a base de plástico, de acreditarse que la demandada se encuentra comercializando una silla similar o igual a una de las suyas, explotando con ello su reputación o creando confusión, sus intereses económicos podrían resultar afectados por la clientela que, en virtud de dicha conducta, decidiera adquirir los productos de Rimoplásticas en sustitución de los de la actora.

De otra parte, Rimoplásticas está legitimada para soportar la acción en referencia porque se demostró que comercializa una silla que cuenta con características similares a las del producto de Rimax, aspecto fundamental de la acusación contenida en la demanda.

2.3. El problema jurídico:

El problema jurídico se circunscribe a determinar si, en las condiciones que se presentan en este caso, la comercialización de una silla de plástico de características similares a las que comercializa Rimax constituye los actos de competencia desleal denunciados.

2.4. Hechos probados:

Con fundamento en las pruebas aportadas, decretadas y practicadas, es posible tener por cierto lo siguiente:

2.4.1. Según quedó acreditado a través del dictamen pericial visible a folios 132 a 155 del cuaderno 6 y del visible a folios 1 a 169 del cuaderno 9, la demandante participa en el mercado de la fabricación y comercialización de productos hechos a base de plástico, escenario en el cual comercializa una silla denominada “Salsa” por lo menos desde el año 2001 (fls. 102 y 103, cdno. 7).

La comercialización del comentado producto se llevaba a cabo aún antes de la entrada al mercado de la silla “Brisa Confort” de Rimoplásticas.

2.4.2. Como puede observarse en las fotografías que obran a folios 25 y 26 del cuaderno 1, la silla “Salsa” es una silla plástica que en su espaldar tiene un diseño que representa un entramado de fibras.

2.4.3. Según quedó acreditado a través del dictamen pericial visible a folios 132 a 155 del cuaderno 6 y del visible a folios 1 a 169 del cuaderno 9, la demandada participa en el mercado de los productos hechos a base de plástico, dentro del cual comercializa una silla denominada “Brisa Confort”. Dicho producto, según se observa en la certificación del revisor fiscal obrante a folio 35 del cuaderno 2 y de la información analizada por la auxiliar de la justicia, se comercializa desde el año 2009.

2.4.4. La silla “Brisa Confort” es una silla plástica que en su espaldar cuenta con un diseño que representa un entramado de fibras como el de la silla “Salsa” que comercializa la demandante. Así se acredita con las fotografías que obra a folios 25 y 26 del cuaderno 1.

Sentencia N° 1953 de 2012

2.4.5. De acuerdo al dictamen pericial obrante a folios 1 a 169 del cuaderno 9, en el tráfico comercial estas sillas son expuestas en los establecimientos de comercio de manera separada y distribuidas por marcas. Sobre el punto, la testigo Iveth Marina Bolívar López (fl. 173 y 174, cdno. 8), comerciante de este tipo de productos, señaló que “[*l*]a verdad nosotros las apilamos en sitios diferentes, en filas diferentes (...)”, aseveración corroborada por el señor Sergio Fernández (fls. 145 a 147, cdno. 4), quien afirmó que “[*l*]a verdad en el punto de venta se exhiben en sitios diferentes, siendo productos que no se pueden vender digamos mezclados a un mismo cliente, me explico, porque no apilan unas con otras”.

2.4.6. Según quedó constatado con el dictamen obrante a folios 1 a 169 del cuaderno 9, la silla “Salsa” y la silla “Brisa Confort” son comercializadas con precios cuya diferencia oscila entre un 35% y un 40%, diferencia que, incluso, alcanza la suma de \$5.000. En relación con este aspecto, la auxiliar de la justicia, con fundamento en una investigación de las condiciones del mercado que acá interesa, estableció que la silla de Rimax se comercializa con un precio de \$21.500, mientras que la de Rimoplásticas se ofrece con un precio de \$16.500. Esta circunstancia también pudo constatarse mediante los testimonios de César Augusto Duque Zuluaga (fls. 14 a 16, cdno. 4), Sergio Fernández (fls. 145 a 147, cdno. 4), Roque Ferrer Carcamo (fls. 92 y 93, cdno. 5) e Iveth Marina Bolívar (fls. 173 a 175, cdno. 8).

2.4.7. Las sillas mencionadas cuentan con una etiqueta en su parte frontal en la que aparece enunciada su respectiva marca, lo que pudo acreditarse a través de la fotografía aportada por la demandante, visible a folio 25 del cuaderno 1, y en el dictamen pericial obrante a folios 1 a 169 del cuaderno 9. La perito, con fundamento en la investigación de las condiciones del mercado, afirmó en las sillas siempre está la etiqueta de la marca, que esa es “la realidad del mercado”. Igualmente, los testimonios de los señores César Augusto Duque Zuluaga (fls. 14 a 16, cdno. 4), Sergio Fernández (fls. 145 a 147, cdno. 4) y Jairo Abad Gómez García (fls. 168 a 170, cdno. 5) dan cuenta de la existencia de la etiqueta en cuestión.

2.4.8. El diseño de estas sillas no se encuentra protegido por el régimen de propiedad industrial a favor de ninguna de las dos partes de este proceso.

2.4.9. La expresión “Rimax” utilizada en el mercado por la demandante es la más conocida y de mayor recordación dentro de la categoría de sillas plásticas, circunstancia de la que emerge que goza de gran reconocimiento en ese escenario. De esto dan cuenta los resultados obtenidos por la perito en el dictamen visible a folios 1 a 169 del cuaderno 9, el testimonio de Jairo Abad Gómez García (fls. 168 a 170, cdno. 5), quien afirmó que “[*l*]a gente pregunta por sillas en general, si tiene especificado entonces le ofrezco, pero la gente si pregunta más por sillas Rimax”, así como la declaración de Iveth Marina Bolívar (fls. 173 a 175, cdno. 8), quien expuso en su testimonio que “[*l*]a verdad (...) claro, reconociendo que la silla Rimax tiene una imagen muy buena por su calidad. Y muchos clientes aunque le ofrezcan la Rimo prefieren la silla Rimax porque la conocen”.

2.5. Análisis de la deslealtad de los actos de imitación, de explotación de la reputación ajena y de violación de la cláusula general imputados a la parte demandada (arts. 7º, 14º y 15º):

El Despacho procederá al análisis conjunto de las conductas imputadas a la parte demandada porque la accionante fundó la configuración de estos tipos desleales en circunstancias fácticas semejantes.

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

Sentencia N° 1953 de 2012

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”.

De esta disposición 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-, circunstancia que resulta coherente con un sistema de libre competencia como el patrio, de modo que la conducta imitativa en cuestión se hace sujeto 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.

Para precisar el contenido de este tipo desleal es importante tener claro lo que, con fundamento en lo normado en el artículo 6º de la Ley 256 de 1996 y en el marco de la disciplina de la competencia desleal, se entiende por prestación. Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que, como lo ha precisado la doctrina especializada, “[l]a *iniciativa empresarial es, como la prestación, el resultado de un esfuerzo intelectual del empresario, dado que **esta es el producto de la actividad creadora del empresario o elemento integrante de la “política empresarial”***. Es más, como apunta DOMINGUEZ, la iniciativa empresarial, aun cuando sea una creación complementaria de **la prestación -que es la actividad principal del empresario-** y de la misma forma que la prestación, es el resultado de un esfuerzo creativo del empresario, de manera que la iniciativa empresarial pretende contribuir a la realización de la misma finalidad que la prestación principal, convirtiéndose a estos efectos en un “medio competitivo” (se resalta)¹.

Es del caso aclarar que no toda prestación tiene vocación de ser el punto de partida para el análisis del acto de imitación contemplado en la Ley 256 de 1996, en tanto que aquella debe caracterizarse por identificar al empresario en el mercado, singularizarlo, debe ser tal que lo diferencie de los demás competidores, tener un mérito competitivo que pueda diferenciarse de las demás prestaciones de la misma naturaleza que normalmente se encuentran en el mercado, razón por la cual en ella -la prestación- deben estar insertos elementos que sean fruto del esfuerzo creativo del empresario, que le otorguen una ventaja concurrencial.

¹ BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela Jurisdiccional (Especialmente proceso Civil) y Extrajurisdiccional. Doctrina Legislación y Jurisprudencia. Tomo I. Consideraciones generales y objeto del proceso civil. Tirant lo Blanch. Valencia 2008. Pag. 497.

Sentencia N° 1953 de 2012

Por lo anterior, debe concluirse que el artículo 14 de la citada Ley no se refiere a una prestación estandarizada o común, pues aplicar la norma de esa manera conllevaría a que el operador judicial promoviera la creación de monopolios en contra de la libertad de competencia y concurrencia, llegando al absurdo de analizar casos de imitación de prestaciones tan universales como lo puede ser sencillamente una cama o la mesa de un comedor en los que no se incluyan elementos adicionales que le den singularidad concurrencial, que le otorguen características que las hagan distintas de las demás con un toque de originalidad, singularidad o innovación².

Es claro que la imitación de prestaciones e iniciativas empresariales no solo está permitida dentro del ordenamiento jurídico colombiano de manera expresa en el referido artículo 14 de la Ley 256 de 1996 -incluso es parte de la libertad de empresa y de competencia-, sino que además es benéfica para el mercado en la medida en que incentiva la creatividad del empresario de cara a la innovación, quien siempre va a buscar no solo seguir al líder sino también superarlo. De esa manera se logra la expansión del mercado y la reducción de precios como consecuencia de la disminución de costos de producción, consideraciones estas que, desde otra perspectiva, fortalecen las conclusiones ya planteadas respecto de que, en principio, solo puede catalogarse como desleal la actividad en comento bajo los supuestos que -de manera más precisa- pasan a explicarse a continuación.

Por una parte, la imitación puede ser desleal cuando genere **confusión sobre la procedencia empresarial de la prestación**, punto sobre el que cabe precisar que esta no es la misma confusión consagrada en el artículo 10 de la Ley 256 de 1996, la que se encuentra referida a las creaciones formales (signos distintivos, por ejemplo), pues aquella modalidad versa sobre creaciones de carácter material como a las que se refiere el artículo 14, *ibídem*, en el que lo relevante es la prestación en sí misma y no la forma en que se encuentra presentado el producto.

Por otra parte, es desleal la imitación cuando conlleva un **aprovechamiento indebido de la reputación ajena**, punto sobre el que se precisa que no todo acto de imitación que comporte un aprovechamiento de la reputación ajena puede ser sancionado como desleal, pues la norma exige que además sea indebido. Ahora, para que así pueda calificarse debe consistir en una mera copia de la prestación ajena, una verdadera usurpación, sacando provecho del reconocimiento que la prestación ajena tiene en el mercado y en la que el imitador no tome ningún tipo de medida a fin de diferenciarlas, de modo que impida a los destinatarios de las mismas reconocerlas o singularizarlas, lo anterior sin perjuicio de que en otro caso concreto puedan llegar a surgir formas diferentes de explotación indebida.

² En un asunto cuyos aspectos determinantes guardan relación con los que interesan en este caso, la Corte Suprema de Justicia precisó que "**cuando no existen, o han expirado, derechos de exclusividad derivados de la propiedad industrial** -y esta premisa es particularmente trascendente-, no es posible prohibir, meramente por ser tal, la imitación de una prestación mercantil, habida cuenta que, de un lado, se tornaría inútil la regulación relativa a la concesión de los derechos de exclusividad, que suele ser de carácter temporal y restrictiva en la materia, para dar cabida, por vía de una supuesta prohibición derivada de los supuestos mandatos de competencia desleal, a una protección **superlativa y perpetua**, con la concerniente formación de monopolios no sólo no amparados por la ley, sino, en principio, repudiados por ella, amén que se vulneraría la reglamentación de los derechos de exclusividad inherentes a la propiedad industrial en la medida en que por la senda de una hipotética proscripción de la competencia desleal se podría obtener la protección de creaciones que son dominio público por carecer de los requisitos exigidos por esa normatividad (v. gr., los relativos a la novedad de la creación o a la actividad inventiva del autor, etc.), sin olvidar que se pondría en entredicho la seguridad jurídica, toda vez que los competidores no sabrían a qué atenerse pues la regla en el punto es que una creación puede ser libremente imitada a menos que goce de un derecho de exclusividad". (Cas. Civ. Sentencia de diciembre 19 de 2005, exp. 4018).

Sentencia N° 1953 de 2012

Finalmente, no es suficiente la confusión y el indebido aprovechamiento de la reputación ajena derivados de la imitación, pues también se requiere valorar la inevitabilidad de los mismos, ya que en caso de serlo -inevitables- queda excluida la deslealtad de la práctica.

Hechas las anteriores precisiones sobre el acto desleal de **imitación**, corresponde advertir que se desestimarán las pretensiones de la demandante por los argumentos que pasan a exponerse a continuación.

De acuerdo con lo que quedó acreditado en el curso del proceso, Rimoplásticas comercializa la silla denominada "*Brisa Confort*", la cual, según puede concluirse de las pruebas, resulta ser una imitación **exacta y minuciosa** de una de las prestaciones mercantiles de la sociedad actora, que en este caso, está constituida por una silla plástica que cuenta con un diseño específico en su espaldar que representa un entramado de fibras, aspectos que en conjunto le otorgan una distinción en el mercado y le dan singularidad competitiva a la actora en tanto que ofrece un producto diferente al de otros competidores, siendo importante agregar que fue introducido en el mercado años antes que la silla de la accionada.

Sobre lo anterior, se aclara que la imitación exacta y minuciosa en este caso no deviene del hecho de que las patas delanteras de las sillas "*Salsa*" y "*Brisa Confort*" tengan 43 centímetros, que las traseras tengan 41 centímetros o que el ancho del espaldar en ambos casos sea de 45 centímetros; tampoco se desvirtúa la imitación de las condiciones de exactitud y minuciosidad aludidas porque el ancho del asiento o el espesor de sus partes tenga medidas ligeramente diferentes, pues estos no son los aspectos que constituyen el concepto de prestación acorde con lo que se explicó con antelación, la cual, se reitera, está constituida por una silla plástica que cuenta con un diseño en su espaldar que representa un entramado de fibras, pues es precisamente este especial diseño en la silla plástica el que le otorga singularidad concurrencial.

Sin perjuicio de lo anterior, no resulta suficiente la descrita imitación exacta y minuciosa para concluir que Rimoplásticas incurrió en el acto desleal consagrado en el artículo 14 de la Ley 256 de 1996, dado que -como quedó anotado- es preciso determinar si con ocasión de esa imitación la accionada causó confusión sobre la procedencia empresarial de la prestación o se aprovechó de manera indebida de la reputación de la demandante, aspectos que tampoco tuvieron ocurrencia en este caso, como puede concluirse del acervo probatorio analizado en conjunto.

Ciertamente, la parte actora no acreditó por ningún medio que los consumidores efectivamente adquirieron las sillas que imitó Rimoplásticas con la idea equivocada de estar adquiriendo la silla "*Salsa*" de Rimax, o que les atribuyeron a ambos productos el mismo origen empresarial, por lo que desde esta perspectiva no es posible acceder al cargo.

De otra parte, tampoco quedó demostrada la existencia de un riesgo de confusión en este caso, pues a pesar de la igualdad entre las prestaciones de las partes de este proceso, existen suficientes elementos -también incluidos en la prestación- que permiten diferenciarlas en el tráfico mercantil.

En efecto, el dictamen pericial visible a folios 1 a 69 del cuaderno 9, en una de sus conclusiones relacionadas con el nivel de confusión que podrían generar estas dos sillas en el mercado, señaló que "*disminuye significativamente cuando la etiqueta con la marca está presente en la silla, bajando al 25%, lo que indica que el 75% restante no se confunden y diferencian las dos sillas. Se debe tener muy presente que esta es la situación real de mercado, encontrar las sillas con etiqueta; lo que además se pudo comprobar en el sondeo*

Sentencia N° 1953 de 2012

de mercado” (fl. 33, cdno. 9)³. Lo anterior permite concluir que la etiqueta que acompaña estos productos en su presentación en el mercado, ubicada en la parte frontal de los mismos, es un elemento determinante para su distinción que claramente disminuye el riesgo de confusión, pues las hace diferentes y hace que sea más fácil distinguir una silla de la otra. Téngase en cuenta que, como lo señaló la auxiliar de la justicia y como se acreditó mediante las testimoniales recaudadas, la presencia de esta etiqueta corresponde con la realidad del mercado, en el que las sillas siempre se ofrecen con ella en su parte frontal.

Ahora bien, a pesar de que, según la prueba pericial, aun un 25% de los consumidores podrían seguir confundidas incluso con la etiqueta presente en las sillas, lo cierto es que se acreditaron en el proceso otros elementos a partir de los cuales es posible diferenciar la silla “*Salsa*” de la demandante de la silla “*Brisa Confort*” de la demandada, diluyendo completamente cualquier riesgo de confusión.

En sustento de la anterior conclusión, debe ponerse de presente que, según las testimoniales y el dictamen pericial ya referenciados, las sillas se venden a precios distintos, siendo considerablemente más costosa la de Rimax que la de Rimoplásticas, aspecto que, ciertamente, se constituye en un factor determinante de la decisión de compra del consumidor. Estos productos, según verificó por la auxiliar de la justicia, se comercializan a \$21.500 y \$16.500, respectivamente, y según se acreditó a través de los testimonios, existen diferencias en su precio que oscilan entre un 35% y un 40%, aspecto de suma importancia, pues permite al consumidor diferenciarlas al momento en que concurre al mercado con la intención de adquirir este tipo de productos.

Otro aspecto de gran trascendencia es la forma en que se acreditó que son comercializadas las sillas en los establecimientos de comercio, de lo que dan cuenta las testimoniales y el dictamen pericial (fls. 1 a 169, cdno. 9).

Es determinante resaltar que en los canales de comercialización de los que existe prueba en este proceso, al momento en que el consumidor se acerca a un establecimiento con la intención de adquirir una silla, aunque se encuentre con la de la demandante y la de la demandada en el mismo lugar, va a tener claridad sobre los productos ofertados y va a poder diferenciarlos, no solo por los elementos que ya se expusieron, sino porque además son expuestos de manera separada y divididos por marcas, aspectos a los que se debe agregar, con fundamento en las testimoniales recaudadas, que los encargados de la atención al consumidor en los canales de comercialización exponen con claridad las diferencias entre cada uno de los productos.

Sobre el particular, puede traerse a colación lo manifestado por el testigo Jairo Abad Gómez García (fls 168 a 170 cdno 5) “(...) *si a mi me preguntan por una silla, yo tengo que especificarle al cliente y decirle esta silla es así y la otra es así, si tengo Rimax le ofrezco Rimax si tengo la Rimoplásticas le ofrezco la Rimoplásticas, se llama así o asá, si tengo las dos le ofrezco las dos*”. En el mismo sentido, Iveth Marina Bolívar López (fl. 173 y 174, cdno. 8) afirmó que “*los clientes preguntan por sillas Rimax, se les da el precio y ellos preguntan por las otras marcas que están exhibidas con la Eusse, Colplast y Rimo, si la capacidad económica no le da para comprar una Rimax eligen cualquiera de las otras*”. En consecuencia, es claro que el consumidor no compra ciegamente, sino que también recibe por parte del comerciante información útil para adquirir una silla sabiendo que es de Rimax,

³ El método empleado por la auxiliar de la justicia le permitió concluir que si las sillas en cuestión se presentaran en el mercado sin la marquilla contentiva de los signos distintivos el riesgo de confusión alcanzaría el 40% de los consumidores que participaron en el ejercicio, pero que, incluidas las etiquetas, dicho riesgo se disminuyó al porcentaje referido, esto es, 25%.

Sentencia N° 1953 de 2012

de Rimoplásticas o de cualquier otro fabricante, aspectos que disminuyen aún más el aludido riesgo de confusión.

Finalmente, otro aspecto que permite diferenciar las sillas comercializadas por las partes fue puesto de presente en algunos de los testimonios recibidos: las sillas materia de análisis tienen tamaños ligeramente diferentes, pero suficientes para que las sillas “Salsa” y las “Brisa Confort” no se puedan apilar entre ellas, lo que dificulta la posibilidad de que se ofrezcan mezcladas unas con otras. Esta circunstancia fáctica la pusieron de presente César Augusto Duque Zuluaga (fls. 14 a 16, cdno. 4), Roque Ferrer Carcamo (fls. 92 y 93, cdno. 5) e Iveth Marina Bolívar (fls. 173 a 175, cdno. 8).

El segundo supuesto constitutivo de deslealtad derivado de la imitación de prestaciones -un aprovechamiento indebido de la reputación ajena- tampoco fue acreditado en este proceso.

Ciertamente, está demostrado que los productos de la demandante cuentan con un importante reconocimiento en el mercado, cualidad que puede predicarse de la silla “Salsa” en la medida que esta se identifica como un producto de Rimax, a lo que se debe añadir que la información del dictamen pericial visible a folios 132 a 155 del cuaderno 6 muestra importantes ventas de ese producto, las cuales fueron aumentando año tras año.

No obstante, lo anterior es insuficiente para establecer la deslealtad de la conducta, pues no se aportaron elementos probatorios que permitiera acreditar el carácter indebido del aprovechamiento de la reputación que ostenta la prestación de la accionante, aseveración cuyo sustento se encuentra en que ninguna prueba obra en el expediente que de cuenta de un comportamiento de Rimoplásticas a través del cual haya usurpado o tenga la capacidad de usurpar la reputación de la silla “Salsa” de Rimax. Nada se observa más allá de la comercialización de un modelo de silla que fue copiado de aquel comercializado por la actora, lo que en sí mismo no entraña deslealtad, y lejos de eso, comporta únicamente un acto de sana competencia, tolerable, permitido y, además, deseable. Adicionalmente, debe resaltarse que existen elementos de juicio que permiten descartar un carácter indebido en la conducta de la accionada, pues ella incluyó en sus productos relevantes elementos diferenciadores, y que ya se pusieron de presente a lo largo de esta providencia, aspectos que lograron un efecto diferenciador en el mercado.

A lo anterior es importante agregar que, tal como se expresó en el dictamen pericial, Rimax cuenta con un importante reconocimiento en el mercado “(...) *lo que lleva a los consumidores a pensar en una primera instancia que una marca de sillas plásticas es Rimax así no lo sea*” (fl. 24, cdno. 9), circunstancia que deja ver que para un empresario de sillas plásticas resulta sumamente complicado no tocar la reputación de Rimax, acercarse a ella o incluso explotarla -así no tenga el propósito de hacerlo- pues tiene un alto grado de recordación. Lo anterior permite colegir que en todo caso el posible aprovechamiento de la reputación de la prestación de Rimax por parte de Rimoplásticas es inevitable en este mercado particular, lo que, acorde con lo que se explicó con antelación, descarta la deslealtad de la conducta imitativa.

Puestas de este modo las cosas, se desestimarán las pretensiones fundadas en el acto de competencia desleal de imitación.

De otra parte, en relación con el acto de **explotación de la reputación ajena**, también denunciado, es pertinente señalar, a manera de precisión inicial, que este condena el aprovechamiento indebido del prestigio o fama conseguido por otro en el mercado. En este sentido y de acuerdo a las pruebas obrantes en el proceso, Rimax cuenta con una buena reputación, con un importante reconocimiento dentro del mercado de las sillas de plástico,

Sentencia N° 1953 de 2012

tanto así que el dictamen pericial visible a folios 1 a 169 del cuaderno 9 deja ver cómo las personas tienen una especial preferencia sobre los productos de esta marca⁴, aspecto del que también dieron cuenta las testimoniales practicadas.

A pesar de lo anterior, no está llamado a prosperar el cargo imputado a la demandada, dado que, según se indicó en líneas anteriores, ninguna prueba arroja certeza sobre el carácter indebido de la conducta de Rimoplásticas y, de hecho, existen elementos probatorios que excluyen aquel carácter. En consecuencia, las pretensiones fundadas en esta conducta desleal también serán desestimadas.

Finalmente, dado que dentro de las pretensiones se hizo alusión a una falta a la buena fe, a las sanas costumbres y a los usos honestos en materias comercial, el Despacho procede a analizar si en este caso se incurrió en una violación al precepto contenido en el artículo 7° de la Ley 256 de 1996, que se ha optado por denominar **cláusula general**.

En relación con la anotada conducta, es suficiente con decir que en este caso tampoco se acreditó vulneración alguna a los parámetros de conducta en comento, pues -como se ha explicado en esta providencia- Rimoplásticas, en ejercicio de su libertad de imitar las prestaciones de sus competidores -en este caso Rimax-, se limitó a participar en el mercado por medio de un comportamiento transparente y diligente, pues a pesar de haber copiado la silla "Salsa" de la demandante, lo cierto es que no ha generado con ello confusión y tampoco ha explotado indebidamente la reputación de la actora, debiéndose agregar que no se demostró ninguna otra circunstancia que pueda enmarcarse en un comportamiento de mala fe o contrario a los usos honestos en materia comercial.

3. 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 la Ley 446 de 1998, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. **Desestimar** las pretensiones de Plásticos Rimax Ltda. en virtud de lo consignado en la parte motiva de esta providencia.
2. **Condenar** en costas a la parte demandante.

NOTIFÍQUESE

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales

ADOLFO LEÓN VARELA SÁNCHEZ

Sentencia para cuaderno 9

⁴ Fl. 29, cdno. 9 " (...) *analizando los resultados por condición experimental, en la prueba sin marca el 60% prefiere Rimoplásticas; mientras que en la prueba con marca solo la prefieren el 45%; lo que permite inferir que la marca es un factor relacionado con la preferencia de los productos*".