



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

Bogotá, D.C., Veintinueve (29) de febrero de 2012

Sentencia No. 780

Expediente: 05046347

Demandante: Bayer S.A.

Demandado: Tecnoquímicas S.A.

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

1. ANTECEDENTES

1.1. Partes:

Demandante: Bayer tiene por objeto social, entre otros, *“la fabricación y comercialización de toda clase de productos, tanto químicos, como farmacéuticos, veterinarios, agroquímicos, colorantes, cosméticos, biogénéticos, mecánicos o eléctricos, para uso medicinal, odontológico, veterinario, agrícola e industrial”* (fls. 28 a 34, cdno. 1).

Demandado: Tecnoquímicas tiene por objeto social, entre otros, *“la fabricación, el envasado, la importación, la exportación, la venta y distribución de productos biológicos y químicos, medicamentos o productos farmacéuticos, perfumería o efectos de tocador, productos veterinarios, agrícolas y alimentos naturales y/o productos de consumo popular de cualquier naturaleza y servicios en general.”* (fls. 35 a 41, cdno. 1).

1.2. Los hechos de la demanda:

Bayer afirmó que participa en el mercado de la fabricación y comercialización del producto acetato de aluminio, que distingue con la marca “Acid-Mantle” y con una presentación comercial autorizada por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (en adelante: Invima) que tiene características exclusivas y originales en lo relacionado con la etiqueta y el envase del producto, presentación que ha sido el resultado de todo un proceso evolutivo. Agregó que el producto en cuestión es comercializado en los principales canales de distribución, principalmente a través de supermercados como Cafam, Carulla, Colsubsidio, Ley, Carrefour, Confandi, La 14, Olímpica, etc., así como en la mayoría de las farmacias existentes en el país.

Señaló que Tecnoquímicas participa en el mismo mercado mediante la comercialización del acetato de aluminio “Acid-Ness”, producto que la demandada presenta en aquel escenario mediante una reproducción de los aspectos característicos de la presentación comercial de “Acid-Mantle”, en especial en lo relacionado con el uso de una marca similar y el diseño de la etiqueta y del envase. Señaló también que, para consolidar su imitación y obtener derechos de propiedad sobre elementos previamente usados y poseídos en el comercio por Bayer, la accionada solicitó el registro de las características gráficas del producto de la accionante, según consta en los expedientes números 2004127252 y 2004127257, cuyos trámites se adelantaban para la fecha de presentación de la demanda ante la División de Signos Distintivos de esta entidad.

1.3. Pretensiones:

Bayer, en ejercicio de la acción declarativa y de condena prevista en el numeral 1º del artículo 20 de la Ley 256 de 1996, solicitó que se declare que la conducta que imputó a su contraparte

Sentencia N° 780 de 2012

resultó contraria a lo dispuesto en los artículos 7º (prohibición general), 8º (desviación de la clientela), 10º (confusión), 11º (engaño), 14º (imitación) y 15º (explotación de la reputación ajena) de la Ley 256 de 1996. Pidió, consecuencialmente, que se condene a Tecnoquímicas a remover los efectos de las conductas desleales denunciadas, a abstenerse de fabricar y comercializar acetato de aluminio en la presentación que motivó este proceso y, además, a indemnizar los perjuicios causados a la actora (fl. 4, cdno. 1).

1.4. Admisión y contestación de la demanda:

El 26 de mayo de 2005 se profirió el auto No. 2068 (fl. 113, cdno. 2), mediante el cual se admitió la demanda que dio origen a este proceso. Una vez notificada de esta providencia, Tecnoquímicas se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas en el referido libelo señalando que existe una marcada diferencia en la presentación de los productos de las partes, pues mientras que la actora identifica el suyo con la marca "Acid-Mantle", la demandada emplea las marcas "Acid-Ness" y "MK", signo este que permite distinguir claramente el origen empresarial de su acetato de aluminio en tanto que es una marca líder que identifica la mayoría de productos comercializados por Tecnoquímicas.

En cuanto a las alegadas similitudes en el diseño y disposición de colores de los productos, afirmó que, por regla, la imitación es permitida siempre que no de lugar a conductas desleales, circunstancia que -en su concepto- no se presenta en este caso por las diferencias que refirió respecto de los signos distintivos empleados por las partes para identificar sus productos.

En todo caso, señaló que en cuanto a los envases de los productos se aprecian relevantes diferencias consistentes en la forma de las tapas de los productos y las tonalidades del azul utilizado en las mismas, siendo la de Bayer ovalada y de color Pantone 2746 C azul mientras que la de Tecnoquímicas es rectangular y de color Reflex azul C. Acerca de la palabra "loción" indicó que simplemente identifica el producto, y que el hecho de que ella se anote en el empaque obedece a una exigencia legal del Invima, a lo que agregó que no es cierto que dicha expresión resaltada en forma igual o siquiera parecida en ambos productos, pues en el de Bayer va en sentido vertical y en color Pantone 348 C verde, mientras que en el de Tecnoquímicas se encuentra en sentido horizontal y en color Pantone 360 C verde. En lo que atañe a las letras utilizadas en ambos productos advirtió que son diferentes y que tienen colores distintos, en tanto que, con referencia a la información de la composición de los productos, sus indicaciones, contraindicaciones, contenido, ingrediente activo y condiciones de comercialización, afirmó que es una información que, por exigencia del Invima, todo producto debe contener.

Aclaró adicionalmente que el alegato de Bayer se fundamenta en registros sanitarios expedidos por el Invima, los que resultan irrelevantes para este caso debido a que la obligación de solicitar aprobación previa de aquella entidad para la importación, fabricación y comercialización de productos farmacéuticos, así como sobre las etiquetas empleadas en los mismos, es un requisito legal que recae sobre todos los participantes en el mercado, dentro de los que se incluye también Tecnoquímicas.

1.5. Trámite procesal:

Por medio del auto No. 5131 del 30 de octubre de 2006 (fl. 364, cdno. 3) las partes fueron citadas a la audiencia de que trata el artículo 101 del C. de P. C., diligencia que se llevó a cabo el 21 de noviembre de 2006 (fls. 365 a 367, cdno. 3). Mediante auto No. 0053 del 29 de enero de 2007 (fls. 178 a 182, cdno. 3) se decretaron las pruebas del proceso y, posteriormente, a través de auto No. 0053 de 19 de diciembre de 2011 (fl. 177, cdno. 8), se corrió traslado a las partes para alegar, oportunidad en la que insistieron en las posiciones que habían dejado establecidas en sus respectivos actos de postulación.

Sentencia N° 780 de 2012

Se debe resaltar que Bayer puso en conocimiento de este Despacho dos circunstancias sobrevinientes que, en su concepto, deben determinar una decisión favorable a sus pretensiones: de un lado, la expedición de la Resolución No. 55.454 de octubre 15 de 2010, mediante la cual la Delegatura para la Propiedad Industrial de esta Superintendencia confirmó la denegatoria del registro de la marca mixta “Acid-Ness” por considerar que con el mismo se iba “a perpetrar, facilitar o consolidar el acto desleal de confusión” en relación con el producto “Acid-Mantle”; del otro, la medida cautelar decretada por el Juzgado Tercero de lo Civil de Pichincha (Ecuador) en contra de la aquí demandada en consideración a que, en su concepto, imitó las características gráficas y de empaque del producto de Bayer.

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:

El ámbito objetivo se verifica el presente caso por cuanto está demostrado que los actos señalados como desleales, que bien pueden agruparse en la comercialización del producto acetato de aluminio a través de la utilización de signos distintivos similares y confundibles a los de otro concurrente al mercado, son idóneos para mantener o incrementar la participación en ese escenario de la demandada. Respecto de los ámbitos subjetivo y territorial, basta indicar que existe suficiente evidencia de la participación de las partes en el mercado colombiano mediante los productos “Acid-Mantle” y “Acid-Ness” (fls. 57, cdno. 2, 33 a 157 cdno. 3).

2.2. Legitimación:

Partiendo de la participación en el mercado de la demandante, el procesamiento, distribución y comercialización por parte de la pasiva de acetato de aluminio con su marca “Acid-Ness”, a través de la utilización de signos distintivos similares y confundibles a los de la actora, con una presentación externa muy similar a la suya, utilizando los mismos canales de venta y dirigidos a un público en común, resulta suficiente para afectar los intereses económicos de Bayer. Por su parte, la demandada se encuentra legitimada para soportar las consecuencias de la acción de la referencia, pues en el expediente se encuentra acreditado que comercializa el producto acetato de aluminio identificado con la marca “Acid-Ness” utilizando signos distintivos similares a los empleados para identificar los productos del demandante.

2.3. El problema jurídico:

El problema jurídico se concreta en determinar si, en las condiciones que se presentan en este asunto, tiene una connotación desleal el que Tecnoquímicas, para presentar en el mercado su producto “Acid-Ness”, hubiese empleado elementos característicos de la presentación comercial del producto “Acid-Mantle”.

2.4. Análisis de la deslealtad de los actos concurrenciales ejecutados por la demandada:**2.4.1. Actos de confusión (art. 10°, L. 256/96):**

Consideraciones teóricas: De conformidad con el artículo 10° de la Ley 256 de 1996, el acto desleal de confusión, que atenta especialmente contra el interés del consumidor consistente en “*garantizar su capacidad volitiva y decisoria a la hora de intervenir en el mercado*”¹, se configura

¹ BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Pág. 294.

Sentencia N° 780 de 2012

en los eventos en que se ejecuta en dicho escenario y con fines concurrenciales cualquier conducta que resulte idónea para provocar en los consumidores un error *“sobre la identidad de la empresa de la que proceden los productos o servicios”* que se le ofrecen², sin que para su configuración sea indispensable la efectiva materialización de tal efecto perjudicial en el mercado, pues -como lo ha dejado establecido este Despacho- para ello basta con la existencia de un riesgo de confusión, esto es, de la potencialidad real de la conducta en cuestión para confundir³.

Es pertinente indicar que dentro del concepto del acto desleal en análisis se incluyen tanto los casos en los que *“el consumidor, al adquirir un producto, piensa que está adquiriendo otro”* (confusión directa)⁴, como aquellos en los que se presenta el denominado riesgo de asociación, que se produce cuando el consumidor reconoce la diferencia entre los productos o servicios de que se trate y su distinto origen empresarial, *“pero de algún modo se le ha llevado a pensar que existe una relación entre ambas [empresas], ya sean vínculos comerciales, pertenencia al mismo grupo empresarial, etc.”* (confusión indirecta)⁵. Es del caso resaltar que las dos circunstancias comentadas tienen una trascendental relevancia en la libre decisión de mercado que se debe garantizar al consumidor, en tanto que este último *“puede perfectamente preferir un producto a otro sólo por la confianza que le reporta la marca o la empresa vendedora, a la que asocia un determinado status de calidad o prestigio y que hace que incluso esté dispuesto a pagar un precio superior al del resto de productos”*⁶.

Ahora bien, tal como lo han dejado sentado la doctrina y la jurisprudencia⁷, el titular de derechos sobre signos distintivos -marcas, para lo que acá interesa-, que estén siendo reproducidos, imitados o, en fin, utilizados indebidamente y sin autorización, cuenta, en línea de principio, con dos sistemas diferentes de protección, aparte de las acciones penales, que el ordenamiento jurídico le otorga con miras a reprimir las descritas conductas: la acción de competencia desleal y la derivada de las normas sobre propiedad industrial, acciones que, por estar dirigidas a tutelar bienes jurídicos distintos, exigen del interesado la atención de cargas procesales diferentes para efectos de que su pretensión resulte acogida.

Ciertamente, la tutela que las normas sobre propiedad industrial confieren al titular de signos distintivos *“hace nacer un tipo de protección reforzada, basada en la técnica del derecho subjetivo, sujeta a los principios de formalidad, tipicidad y publicidad, consistente en la concesión de una exclusiva erga omnes, que puede ser actuada contra cualquier imitador automáticamente, sin tener que probar otras circunstancias que la existencia de la lesión del derecho”*⁸, de manera que, como el sistema de protección que ahora se comenta está orientado a materializar el *ius prohibendi* emanado de un derecho de exclusividad, el afectado únicamente tiene la carga de demostrar *“(i) la existencia del derecho infringido y, (ii) la infracción de tal derecho, que tiene lugar cuando los terceros realizan las conductas que expresamente se prohíben por las normas que delimitan el alcance de ese derecho”*⁹.

² *Ibidem*. Pág. 357.

³ Superintendencia de Industria y Comercio. Auto No. 1841 de 2010. En el mismo sentido: Cas. Civ. Sentencia de noviembre 19 de 1999, exp. 5091.

⁴ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Interpretación Prejudicial dentro del proceso No. 32-IP-2009.

⁵ 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.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Cfr. ASCARELLI, Tullio. Teoría de la Concurrencia y de los Bienes Inmateriales. Bosch Casa Editorial. Barcelona. 1970. Págs. 204 y ss.; MÉTKE MÉNDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial III. Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & McKenzie). Bogotá D.C. 2006. Pág. 193 y ss.; BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Tratado de Derecho Industrial. Editorial Civitas. Madrid, 1978. Pág. 324 y ss.; Tribunal Superior de Bogotá, providencia de agosto 5 de 2003, M.P. Edgar Carlos Sanabria Melo; Superintendencia de Industria y Comercio, Resolución No. 509 de enero 24 de 2004 y Sentencia No. 002 de 2008, entre otras providencias.

⁸ BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Tratado de Derecho Industrial. Editorial Civitas. Madrid, 1978. Pág. 324.

⁹ MÉTKE MÉNDEZ, Ricardo. Lecciones de Propiedad Industrial III. Raisbeck, Lara, Rodríguez y Rueda (Baker & McKenzie). Bogotá D.C. 2006. Pág.194.

Sentencia N° 780 de 2012

De otro lado, la protección que ofrecen las normas prohibitivas de la deslealtad en la competencia no está encaminada a la defensa del signo distintivo en sí mismo, sino a garantizar la libre y leal competencia económica asegurando que, a la hora de competir, los participantes en el mercado no transgredan los deberes de conducta a los que hacen referencia los parámetros normativos contemplados en los artículos 7º a 19 de la Ley 256 de 1996¹⁰, de donde se sigue, entonces, que la disciplina que ahora se comenta se ocupa del *“mantenimiento de mercados altamente transparentes y competitivos, [a lo que] se añade una evidente preocupación para evitar que prácticas concurrenciales incómodas para los competidores puedan ser calificadas, simplemente, por ello, de desleales”*¹¹. En esta medida, la prosperidad de la acción de competencia desleal está condicionada a que el demandante acredite, entre otras cosas, (i) la legitimación de las partes, (ii) la existencia de un acto concurrencial en el mercado (iii) ejecutado vulnerando los deberes de conducta tipificados en la ley de competencia desleal y (iv) la idoneidad de la referida infracción para *“exteriorizarse o materializarse en el tráfico mercantil”*¹².

En consonancia con lo anterior, y conforme con lo que han dejado establecido la doctrina y la jurisprudencia, la utilización indebida de un signo distintivo no es suficiente, por sí misma, para configurar un acto de competencia desleal vinculado a la propiedad industrial, pues *“el bien (de propiedad industrial, se aclara) en sí mismo considerado no es objeto de un acto de competencia desleal”*, debiéndose entender que la conducta desleal se configura si el bien de propiedad industrial se usa *“como medio o instrumento para lograr el efecto que la ley pretende reprimir (...) en materia de signos distintivos, esto es, si constituye el medio para producir la confusión, que es el hecho que la norma pretende evitar”*¹³; de donde se sigue, entonces, que el análisis que corresponde adelantar en los casos en que se trata de averiguar la existencia de un acto de competencia desleal fundado en la utilización indebida de signos distintivos, no puede estar limitado a establecer la mera infracción a este derecho, sino que debe encaminarse, entre otras cosas, a determinar si dicha utilización indebida genera un riesgo de confusión desleal en el mercado. Así lo ha precisado la jurisprudencia al señalar que el comentado examen *“no se refiere propiamente al análisis de confundibilidad de los signos distintivos (...) ya que esto es un tema regulado en otra normativa. Se trata, entonces, de determinar si dichos actos, en relación con un competidor determinado, generan confusión en el público consumidor respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor”*¹⁴.

Por supuesto, la utilización indebida de signos distintivos ajenos no es una conducta que resulte indiferente o intrascendente en el marco de la acción de competencia desleal, como lo ha sostenido este Despacho en reiteradas oportunidades¹⁵. En efecto, existen determinados asuntos caracterizados por unas especiales condiciones -de naturaleza, destinación o comercialización de los productos o servicios de los que se trate- en los que se impone colegir, como única conclusión razonable sobre la base de las reglas de la experiencia, que la referida utilización indebida de los signos distintivos y la consecuente existencia de determinados productos cuya presentación al público se lleva a cabo de la misma manera, es una conducta idónea para generar en el mercado, efectiva o potencialmente, un riesgo de confusión entre los productos así identificados.

Entre las comentadas condiciones vale anotar -entre otras- el que los productos distinguidos con el signo en cuestión tengan conexidad competitiva, esto es, sean del mismo tipo, vinculados o de

¹⁰ Sanas costumbres mercantiles; principio de la buena fe comercial, usos honestos en materia industrial o comercial y la garantía de la libertad de decisión del comprador o consumidor y del funcionamiento concurrencial del mercado.

¹¹ BARONA VILAR, Silvia. Competencia Desleal. Tutela jurisdiccional -especialmente proceso civil- y extrajurisdiccional. Tomo I. Tirant Lo Blanch. Valencia. 2008. Pág. 290.

¹² BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. Op. Cit. Pág. 332.

¹³ METKE MÉNDEZ, Ricardo. Op. Cit. Pág. 198.

¹⁴ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia de noviembre 23 de 2007, proceso 149-IP-2007.

¹⁵ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 8325 de marzo 25 de 2003 y Auto No. 554 de mayo 6 de 2009.

Sentencia N° 780 de 2012

uso complementario; que sean publicitados a través de los mismos o similares medios, que se comercialicen mediante canales idénticos, y que estén destinados a la misma clase de consumidor, en especial cuando se trata de bienes o servicios cuya adquisición no suponga un especial grado de atención.

Con el propósito de clarificar lo recién anotado piénsese que si en el mercado concurrieran dos productos idénticos cuya adquisición no implicara un grado especial de atención, dirigidos al mismo público objetivo, que fueran publicitados a través de los mismos medios y comercializados mediante los mismos canales, en el caso en que esos dos productos fueran presentados al público de manera idéntica, o de tal forma que se hiciera pensar al consumidor que tienen un mismo origen empresarial, no habría otra conclusión razonable a la que ya fue referida, esto es, que la comentada situación es idónea para que, al menos potencialmente, se genere confusión entre los consumidores en relación con los productos en cuestión.

Siguiendo la misma línea, debe concluirse que en aquellos eventos en que se trate de productos cuya adquisición supone un grado de atención más elevado y, además, en el conjunto de su presentación comercial se incluyen diferencias relevantes y sustanciales que resulten idóneas para llamar la atención de un consumidor que, en ese caso, sería mucho más atento, no puede concluirse razonablemente la configuración del acto desleal en estudio.

Debe agregarse que las consideraciones plasmadas hasta este punto son también aplicables a lo casos en los que se trate de la reproducción del “*trade dress*” de determinado producto, esto es, “*la suma de elementos decorativos y de presentación que identifican un producto o establecimiento, que en su conjunto generan la existencia de una percepción por parte del consumidor al confrontarlos (...) tales como el tamaño y la forma de los empaques y los envases, los colores usados, el tipo de letras, las leyendas genéricas, y en general, la combinación de elementos que visualmente identifican al producto*”¹⁶. En efecto, en estos eventos la tarea del juez no se concreta en establecer si se presentó la reproducción en cuestión, sino en determinar si esa circunstancia constituye, efectiva o potencialmente, el acto desleal de confusión.

Sobre la base de las anteriores consideraciones teóricas, corresponde ahora analizar la estrategia de comercialización de seguimiento al líder y su relación con el acto desleal que se viene comentando.

Sobre el particular, dentro de las estrategias de comercialización que pueden utilizar los competidores para “*alcanzar sus objetivos de crecimiento y rentabilidad*”¹⁷ la literatura especializada reconoce, entre muchas otras, las que propenden por “*dar al producto cualidades distintivas importantes para el comprador y que le diferencien de las ofertas de los competidores*”¹⁸ (estrategia de diferenciación), aquellas dirigidas a la “*obtención de un coste unitario bajo en relación con los competidores*” (estrategia del liderazgo en costes)¹⁹, las que pretenden orientar el producto o servicio a satisfacer las necesidades de un segmento o grupo particular de consumidores sin dirigirse al mercado en general (estrategia del especialista)²⁰, y otras encaminadas a que el competidor “*adopta un comportamiento adaptativo alineando sus decisiones a las tomadas por la competencia. En vez de atacar al líder, estas empresas persiguen un objetivo de coexistencia pacífica y de reparto conciente del mercado, alineando su actitud a la del líder reconocido en el mercado*” (estrategia del seguidor)²¹.

¹⁶ JALIFE DAHER, Mauricio. Comentarios a la Ley de la Propiedad Industrial. Citado en: Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 55.454 de 2010.

¹⁷ LAMBIN, JEAN-JACQUES. MARKETING ESTRATÉGICO. MacGrawHill. Tercera Edición. Pág. 321.

¹⁸ Ibídem, pág. 338.

¹⁹ Ibídem, pág. 338.

²⁰ Ibídem, pág. 339.

²¹ Ibídem, pág. 353.

Sentencia N° 780 de 2012

En el marco de esas numerosas y muy variadas estrategias se encuentran las de seguimiento al líder, que consisten en la reproducción o imitación de las características definitorias de la categoría del producto de que se trate, características que son determinadas por el líder de la misma. El propósito de esta estrategia de comercialización es que el competidor se habilite para comunicar a los consumidores que el producto que ofrece satisface las mismas necesidades que el del líder y que, en esa medida, es un sustituto del mismo y una opción alterna de compra.

La aplicación de la estrategia de mercado en comento encuentra una contundente justificación en aquellos eventos en los que la referencia determinante del consumidor no es el producto en sí mismo -acetato de aluminio, en este caso- sino el producto líder de la categoría “Acid-Mantle”, continuando con este ejemplo-, pues si se prohibiera al competidor que su presentación contuviera elementos similares a la del líder se llegaría a una situación en la que el consumidor no podría percibir aquel producto como un sustituto de este y, en consecuencia, nunca llegaría a considerarlo como una opción. Esta conclusión se fundamenta en que, como lo ha dejado establecido la doctrina especializada, el proceso cognitivo que desarrolla un consumidor enfrentado a la gran cantidad de productos colocados a su disposición en canales como supermercados y droguerías -principalmente consistentes en el empleo de góndolas en las que el producto está al alcance del comprador- para efectos de identificar concretamente las ofertas que encuentra, consiste en (i) atribuir determinadas características -función, beneficios, defectos- a un producto que tiene determinada presentación (categorización) y, posteriormente, (ii) atribuir esas mismas características a los demás productos que tienen una apariencia similar, en tanto que, si bien reconoce que se trata de productos diferentes, los interpreta como pertenecientes a la misma categoría (generalización)²².

La estrategia de comercialización de seguimiento al líder ofrece, principalmente, dos tipos de ventajas: desde el punto de vista del consumidor, lo habilita para identificar más fácilmente la oferta de productos que tiene a su disposición encaminados a satisfacer una determinada necesidad y, adicionalmente, para adoptar sus decisiones de compra de manera mucho más ágil, a lo que se debe agregar que, debido a la introducción de nuevos competidores que tienen la posibilidad de ser percibidos por el público tradicional del producto de que se trate como sustitutos del líder, los precios tienden a bajar debido al incremento de la oferta. Desde la perspectiva organizacional, la estrategia que se comenta *“permite consolidar el desarrollo de los productos y construir la demanda para los desarrollos tecnológicos ya logrados. Al encontrar la saturación del mercado, la necesidad de satisfacer nuevas necesidades, la convergencia de nuevas tecnologías que faciliten otros desarrollos, será momento para la innovación”*²³.

Analizada la estrategia de comercialización que se viene comentando a la luz de las consideraciones relacionadas con la naturaleza y configuración del acto de competencia desleal de confusión, debe concluirse que aquella resulta legítima si el seguimiento o la imitación de las características del producto líder se limita a comunicar a los consumidores que el producto del competidor hace parte de la misma categoría a la que pertenece el del líder y, por tanto, constituye una opción de compra que podría reemplazarlo, siempre que el competidor en cuestión, además de la reproducción de determinados aspectos característicos necesaria para el referido propósito, incluya diferencias relevantes que permitan diluir el riesgo de que un producto sea adquirido pensando que es el otro o que ambos tienen el mismo origen empresarial.

Caso concreto: Aplicando las anteriores consideraciones teóricas al asunto *sub lite* debe concluirse que en el presente caso no puede considerarse que existe el riesgo de que “Acid-Ness” sea adquirido por un consumidor pensando que es “Acid-Mantle” o que, aunque

²² Cfr. ARBOLEDA ARANGO, Ana María. Dos dimensiones de la estrategia “*me too*”: consumidor y organización. Universidad Icesi. Artículo publicado en CS No. 5, enero – junio 2010. Págs. 123 – 147.

²³ *Ibidem*. Pág. 139.

Sentencia N° 780 de 2012

reconozca la diferencia entre ambos, piense que tienen un mismo origen empresarial, en la medida en que, si bien entre las presentaciones existen semejanzas evidentes, lo cierto es que los productos bajo estudio son considerados como medicamentos y son percibidos por los consumidores como un “producto medicinal”, lo que supone consumidores mucho más atentos al momento de efectuar su decisión de compra, circunstancia a la que se debe agregar que Tecnoquímicas incluyó dos diferencias que, ante ese especial consumidor, diluyen cualquier riesgo de confusión: de un lado, una diferencia considerable en el precio de los productos, lo que debe llamar la atención del comprador atento dado su mayor grado de cuidado, y, del otro, el producto “Acid-Ness” está amparado y se publicita también mediante la utilización de la marca sombrilla “MK”, que establece un claro origen empresarial que de ninguna manera podría ser relacionado con Bayer.

En sustento de la anterior conclusión, téngase en cuenta que las partes presentan sus productos de la manera que en las líneas siguientes se pasa a explicar:

En primer lugar, Bayer presenta el producto identificado con la marca “Acid-Mantle” de la siguiente forma:



El envase es de color blanco y de forma ovalada, su tapa es de color pantone 2746 C azul (fl. 51, cdno. 1) y tiene la palabra “loción” en sentido vertical con letras color blanco dentro de una figura de color pantone 348 C verde, expresión que identifica el producto y que se anota en el empaque por ser una exigencia legal del Invima (fl. 51, cdno. 1). En la parte superior del envase se encuentra el signo distintivo “Acid-Mantle N”, mientras que en su parte inferior se encuentra el signo distintivo “Bayer”. Por último, y siendo ésta una exigencia del Invima, en la etiqueta del producto se indica la composición del mismo, sus indicaciones, contraindicaciones, contenido, ingrediente activo y que es de venta libre.

En relación con lo anterior debe precisarse que Bayer es titular de la marca mixta “Acid-Mantle”, registro conferido por la Superintendencia de Industria y Comercio, como consta en el certificado No. 49.079, vigente hasta el 29 de julio de 2011 (fls. 99, cdno. 2, 79 y 80, cdno. 3). La actora cuenta con registro sanitario otorgado por el Invima para la importación, fabricación y comercialización de sus productos farmacéuticos y las etiquetas del que interesa en este proceso fueron aprobadas por aquella entidad (fls. 176 y 177, cdno. 6).

Sin embargo, es preciso aclarar, con fundamento en las respuestas que presentaron la Dirección Nacional de Derechos de Autor y la Dirección de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio a sendos oficios remitidos por este Despacho, que el diseño del empaque del producto “Acid-Mantle” de Bayer no se encuentra registrado como obra protegida por el derecho de autor y no existe derecho alguno de propiedad industrial sobre signos mixtos o tridimensionales que incorporen aquella expresión (fls. 149 a 152, cdno. 7, y 52 a 61, cdno. 8).

En segundo lugar, Tecnoquímicas presenta el producto identificado con la marca “Acid-Ness” de la siguiente manera:

Sentencia N° 780 de 2012

El envase es de color blanco y de forma rectangular, su tapa es de color reflex azul C (fl. 37, cdno. 3), tiene la palabra “loción” en sentido horizontal escrita en letras color blanco dentro de una figura de fondo color pantone 360 C verde, expresión que identifica el producto y se anota en el empaque por exigencia legal del Invima (fl. 37, cdno. 3). Debajo de la referida palabra se encuentra el signo distintivo “Acid-Ness”, en el medio del envase se encuentra el signo distintivo “MK” y, por último, siendo ésta una exigencia del Invima, en la etiqueta se indica la composición del producto, sus indicaciones, contraindicaciones, contenido, ingrediente activo y que es de venta libre.

Acorde con las certificaciones visibles a folios 47 a 57, 61 y 62, 66 a 73, 81 a 86 del cuaderno 3, Tecnoquímicas es titular de las marcas nominativa “Acid-Ness” y “MK”, entre otras, y cuenta con el registro sanitario No. 2004M-0003534 para fabricar y vender el producto “Acid-Ness” (fl. 2, cdno. 10).

Como se puede apreciar, las presentaciones de los productos tienen evidentes semejanzas:



Coinciden en que el de Tecnoquímicas no solo incluye la denominación “Acid-Ness” en presentación similar a la denominación “Acid-Mantle” como texto protagónico en su identificación, sino que también ostenta formas y colores similares.

En efecto, se puede advertir que los envases de los productos, que tienen formas similares, coinciden en el color blanco, las tapas, también parecidas, son de color azul; en sus presentaciones se encuentra incluida la palabra loción con letras de color blanco dentro de una figura de color verde y, por último, en sus etiquetas se indica la composición del producto, sus indicaciones, contraindicaciones, contenido, ingrediente activo y que son de venta libre.

No obstante lo anterior, las comentadas semejanzas son insuficientes para que las presentaciones de los productos resulten confundibles, dada la naturaleza del producto y las determinantes diferencias que pasan a explicarse.

Sentencia N° 780 de 2012

En cuanto a la naturaleza de “Acid-Mantle” y “Acid-Ness”, debe ponerse de presente que son productos farmacéuticos y así son percibidos por los consumidores, aspecto fáctico que se encuentra acreditado por el acuerdo de las partes sobre el particular, las facturas aportadas como prueba -que los incluyen como medicamentos- y los estudios y presentaciones relacionados con “Acid-Mantle” (fls. 176 y 177, cdno. 6). La comentada circunstancia supone, entonces, que los consumidores de este tipo de productos aplican un mayor grado de atención a la hora de efectuar su decisión de compra, por lo que se trata de personas más cuidadosas y susceptibles de las diferencias en las presentaciones del producto en cuestión, aspecto acreditado con la declaración testimonial de Isabel Navia, quien afirmó que *“los consumidores de productos OTC²⁴ son muy cuidadosos en la escogencia de un medicamento fijándose en características como fecha de vencimiento, laboratorio fabricante, componentes, contraindicaciones, entre otros”* (fls. 145 a 150, cdno. 8).

En el contexto que ofrece la comentada naturaleza de los productos en cuestión, debe llamarse la atención en que además de algunas diferencias menores en cuanto a que el envase de Bayer es de forma ovalada y el de Tecnoquímicas es rectangular, la tapa del producto de Bayer es de color pantone 2746 C azul (fl. 51, cdno. 1) mientras que el de Tecnoquímicas es de color reflex azul C (fl. 37, cdno. 3), la palabra loción en la presentación de Bayer se encuentra ubicada en sentido vertical y en el de Tecnoquímicas en sentido horizontal, entre otros, es preciso resaltar dos aspectos de la presentación y condiciones de comercialización del producto “Acid-Ness” que impiden la generación de un riesgo de confusión con “Acid-Mantle”:

En primer lugar, una considerable diferencia de precios. De conformidad con las facturas de compra de los productos “Acid-Mantle” y “Acid-Ness” que fueron allegadas por las partes (fls. 73 y 74, cdno. 2, 97 y 99, cdno. 3, 79 y 80, cdno. 9, y 90 y 93, cdno. 10), se evidencia una diferencia de entre mil cuatrocientos treinta pesos (\$1.430) y mil setecientos cincuenta pesos (\$1.750) en el valor de los productos en cuestión, circunstancia que no escaparía a la atención de un consumidor más atento enfrentado a esos artículos en las góndolas de un supermercado o una farmacia al momento de efectuar su decisión de compra, dada la naturaleza del producto que interesa en este asunto.

Sobre este punto es determinante resaltar que la diferencia en cuestión es idónea para diluir en riesgo de confusión denunciado en la medida en que Bayer no demostró, como le correspondía, que para el consumidor de “Acid-Mantle”, al momento de efectuar su decisión de compra, no resulta relevante el precio del producto, esto es, que la persona que compra dicho producto en las góndolas de supermercados o farmacias lo toma sin percatarse del precio como factor determinante para decidir si lo adquiere o no, aspecto en relación con el cual ninguna prueba se aportó. En estas condiciones se impone atender la regla general en esta materia y concluir que el precio de los productos “Acid-Mantle” y “Acid-Ness” sí es relevante y decisivo para el consumidor que se enfrenta a los mismos, conclusión que se fortalece teniendo en cuenta que existen al interior del proceso elementos de juicio que así lo sugieren. En efecto, en las presentaciones que se hicieron de “Acid-Mantle” para Bayer una de las ventajas que se le atribuyeron a dicho producto por parte de los consumidores fue que se trata de *“un producto de excelente calidad, con un precio muy bajo”* (fl. 367, cdno. 6).

En segundo lugar, Tecnoquímicas incluyó un determinante elemento diferenciador de los productos: como texto protagónico, en el centro del envase de “Acid-Ness” incluyó la marca MK, que ostenta un gran reconocimiento en el mercado justamente por las grandes inversiones que

²⁴ Producto farmacéutico autorizado para venta libre o sin prescripción médica. Los productos O.T.C. están destinados a prevenir, aliviar o tratar signos, síntomas o enfermedades leves que no exigen en la práctica una intervención médica y que, además, su uso, en la forma, condiciones y dosis previstas no entraña, por su amplio margen de seguridad, peligros para el consumidor. La utilización de los productos O.T.C quedarán bajo consejo profesional. Definición tomada de la página web http://www.verbionat.com/labs/index.php?option=com_content&task=view&id=19&Itemid=35

Sentencia N° 780 de 2012

ha efectuado la demandada en su publicidad, aseveración esta cuyo fundamento se encuentra en que, acorde con la publicación obrante a folio 263 del cuaderno No. 3, Tecnoquímicas es la sexta empresa en Colombia que hace mayores inversiones en publicidad, condiciones estas que imponen concluir que los consumidores pueden identificar claramente el origen empresarial del producto referido. Adicionalmente, los catálogos de establecimientos como Farmacity y Carrefour acreditan que la sociedad accionada publicita "Acid-Ness" en conjunto con los demás productos que hacen parte de su portafolio, identificados todos con la marca sombrilla "MK" (fls. 73 y 74, cdno. 2).

Puestas de este modo las cosas, teniendo en cuenta que la naturaleza de los productos que acá interesan implican en el consumidor un mayor involucramiento o atención a sus características y presentación en general al momento de efectuar su decisión de compra, las semejanzas de los envases de "Acid-Mantle" y "Acid-Ness" no son suficientes para generar confusión alguna, pues las determinantes diferencias en cuanto a la presentación (inclusión de la marca sombrilla "MK") y condiciones de comercialización de los productos (un precio más bajo del producto de Tecnoquímicas) impiden que el mencionado consumidor, mucho más atento que al momento de realizar compras de otro tipo, llegue a adquirir un producto pensando que es el otro o a pensar que ambos, aunque diferentes, tienen un mismo origen empresarial.

Desde luego que la conclusión anterior no se desvirtúa por las autorizaciones sanitarias concedidas por el Invima a Bayer y a la presentación de "Acid-Mantle" ni por las circunstancias que la actora interpretó como hechos sobrevinientes relevantes para este asunto.

Ciertamente, los actos administrativos proferidos por el Invima para autorizar la fabricación y comercialización de "Acid-Mantle" son actuaciones que distan mucho de cumplir el cometido que la demandante pretende atribuirles, pues estos son simplemente autorizaciones legales que todo importador, productor, fabricante o comercializador de productos sujetos a la vigilancia de la referida entidad debe solicitar como requisito previo para su introducción en el territorio Colombiano.

En relación con este punto no puede pasarse por alto que las funciones del Invima -que determinan el ámbito de su competencia y el objeto de sus pronunciamientos, en especial del registro sanitario que expide- están relacionadas con la preservación y mejoramiento de la salud humana mediante el control sanitario de los alimentos y medicamentos²⁵, razón por la que no es posible atribuir un alcance más extenso a sus pronunciamientos, mucho menos hasta el punto de abordar ámbitos que, como el de la lealtad de los medios utilizados al competir, resultan ajenos a las funciones del referido Instituto y a la teleología del registro sanitario que expide.

En cuanto a lo que Bayer denominó hechos sobrevinientes relevantes para la decisión de este asunto, corresponde dejar muy claro que la decisión de la Delegatura para la Propiedad Industrial de esta Superintendencia, consistente en negar el registro de la marca "Acid-Ness"

²⁵ Según lo ha definido la jurisprudencia con fundamento en la normativa pertinente, el Invima "tiene por objeto la ejecución de políticas en materia de vigilancia sanitaria y de control de calidad de medicamentos, productos biológicos, alimentos, bebidas, cosméticos y otros productos que puedan tener impacto en la salud individual y colectiva (Art. 245 de la Ley 100 de 1993), [así como] garantizar la salubridad pública en Colombia, ejerciendo inspección, vigilancia y control sanitario de carácter técnico y científico (Decreto 194)", para lo cual cuenta, entre otras funciones, con la de expedir registros sanitarios, que es el "documento expedido por la autoridad sanitaria competente, mediante el cual se autoriza a una persona natural o jurídica para fabricar, envasar, e importar un alimento con destino al consumo humano" (art. 2º, Dec. 3075 de 1997), de donde se sigue, añade este Despacho con apoyo en la misma jurisprudencia, que "el registro sanitario tiene como objeto otorgar una licencia para que puedan circular unos productos alimenticios, farmacéuticos, insecticidas o plaguicidas registrados, sujetos a unas especificaciones", pero siempre dentro del ámbito de actuación de la entidad encargada de su expedición que, como se explicó, "cumple funciones relacionadas con la salud pública", para lo cual "atiende el control sanitario de los productos". Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia de junio 11 de 2009. C.P. William Giraldo Giraldo. Rad. 11001-03-27-000-2005-00010-00 (15558).

Sentencia N° 780 de 2012

porque -en su concepto- existen indicios para concluir que serviría para la perpetración del acto desleal de confusión, así como la decisión del Juzgado Tercero de lo Civil de Pichincha (Ecuador), consistente en decretar medidas cautelares contra Tecnoquímicas debido a la reproducción de determinados aspectos característicos de la presentación de "Acid-Mantle", además de no ser vinculantes para este Despacho en la medida en que la presente decisión se profiere en ejercicio de las facultades jurisdiccionales conferidas a la Superintendencia de Industria y Comercio, no tienen el alcance que les atribuyó Bayer.

Ciertamente, acorde con lo que ha dejado establecido la Corte Constitucional, las funciones jurisdiccionales que este Despacho ejerce con fundamento en la Ley 446 de 1998 y el artículo 116 de la Constitución Política son las mismas *"que ejercen los jueces de la República en virtud de la Ley 256 de 1996"*²⁶, puesto que *"en los casos en los cuales una Superintendencia ejerce funciones jurisdiccionales, esa autoridad administrativa se convierte en un juez que debe interpretar la ley, darle aplicación, dirimir conflictos y aplicar el derecho en casos específicos. En virtud del principio de unidad jurisdiccional, dichas entidades comienzan a compartir la estructura jurisdiccional de quien tenía la competencia originalmente"*²⁷, a lo que se debe agregar, por resultar determinante para este asunto, que la actuación de este Despacho se debe desarrollar con pleno respeto de los *"principios de la administración de justicia: independencia, imparcialidad, libertad institucional y autonomía"*²⁸.

En estas condiciones es evidente que lo decidido por la Delegatura para la Propiedad Industrial o por un juzgado de Ecuador, acorde con lo dispuesto en el artículo 230 de la Constitución Política, no es vinculante para este Despacho, pues su decisión es independiente y autónoma respecto de cualquier otra autoridad.

En todo caso, aunque las decisiones invocadas por la parte demandante se consideraran de incidencia para la resolución del presente asunto, lo cierto es que las mismas no conllevarían la prosperidad de las pretensiones de Bayer.

En primer lugar, la decisión de la Delegatura para la Propiedad Industrial señala específicamente su alcance, que en ningún momento es absoluto o definitivo. En la Resolución No. 55.454 de 2010 se establece claramente que para la denegación de la solicitud de registro de una marca en aplicación de lo dispuesto en el artículo 137 de la Decisión 486 de 2000²⁹ *"esta Superintendencia no necesita concluir la existencia del acto de competencia desleal, cuestión que queda relegada a la Autoridad Nacional Competente, pues se entiende que el indicio razonable del que se pueda inferir la posible comisión de un acto de competencia desleal es algo de menor envergadura que el acto de competencia desleal plenamente probado"*. En estas condiciones, aunque la Delegatura para la Propiedad Industrial hubiera podido considerar que las condiciones que se presentaban en este caso constituían indicios razonables para concluir que la solicitud de registro que acá interesa se presentó para perpetrar un acto desleal de confusión, lo cierto es que analizado en toda su extensión el caso que dio lugar al presente proceso se debe concluir, con fundamento en lo que se ha expuesto hasta este punto, que la conducta de Tecnoquímicas no resultó constitutiva del referido acto.

En segundo lugar, así -en gracia de discusión- tuviera que admitirse, con apoyo en la decisión del Juzgado Tercero de lo Civil de Pichincha (Ecuador), que Tecnoquímicas reprodujo algunos aspectos característicos de la presentación de "Acid-Mantle", lo verdaderamente relevante es que en la presentación y las condiciones de comercialización de su producto "Acid-Ness" existen

²⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-649 de 2001.

²⁷ Corte Constitucional. Sentencias C-558 de 1994, C-1641 de 2000 y C-415 de 2002.

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-415 de 2002.

²⁹ Acorde con la norma comentada se podrá denegar la solicitud de registro *"cuando la oficina nacional competente tenga indicios razonables que le permitan inferir que un registro se hubiese solicitado para perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal"*.

Sentencia N° 780 de 2012

diferencias que diluyen cualquier riesgo de confusión.

En conclusión de todo lo expuesto, dado que la conducta de Tecnoquímicas se limitó a reproducir determinadas características del producto “Acid-Mantle” para poder comunicar al consumidor que “Acid-Ness” es un producto que hace parte de la misma categoría, incluyendo relevantes diferencias que impiden que un producto sea adquirido pensando que se trata del otro o que tienen el mismo origen empresarial, es evidente que no se configura la conducta desleal de confusión.

2.4.2. Actos de violación a la prohibición general, de desviación de la clientela y de explotación de la reputación ajena (arts. 7º, 8º y 15º, L. 256/96):

Teniendo en cuenta que la conducta de Tecnoquímicas, consistente en presentar su producto farmacéutico empleando aspectos generales de la presentación comercial del líder de la categoría, incluyendo importantes aspectos distintivos que permiten una clara identificación del origen empresarial de “Acid-Ness”, todo con el propósito de comunicar al público consumidor que este producto hace parte de la categoría que lidera “Acid-Mantle”, considera el Despacho que en este caso no se presentó un aprovechamiento de la reputación del medicamento de Bayer, pues la referencia al mismo se empleó para comunicar la presencia en el mercado de un sustituto y no para obtener ventaja de la imagen del producto líder.

En el mismo sentido, es claro que Tecnoquímicas se limitó a aplicar una estrategia de mercado ampliamente reconocida por la doctrina especializada, en condiciones que permitieron al consumidor comprender los diferentes orígenes empresariales de los productos, conducta que, por sí misma, no puede ser considerada contraria a los parámetros normativos contemplados en los artículos 7º y 8º de la Ley 256 de 1996.

2.4.3. Actos de engaño (art. 11, L. 256/96):

Teniendo en cuenta el contenido de la acusación formulada por la parte demandante, se impone delimitar las conductas tipificadas como actos de engaño en la Ley de Competencia Desleal y, en especial, el objeto sobre el cual recae ese comportamiento, resaltando las diferencias que, en ese contexto, se presentan con el acto desleal de confusión. En tal sentido resulta necesario precisar que, de conformidad con los artículos 10 y 11 de la Ley 256 de 1996, los actos desleales de engaño y confusión se caracterizan por su aptitud para inducir a error a las personas a las que se dirige; sin embargo, en el acto de engaño el error se circunscribe a la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos y se proyecta sobre la actividad, prestaciones mercantiles o el establecimiento, lo que constituye 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 un producto (creación formal)³⁰.

Aplicando las anteriores consideraciones de carácter teórico al asunto en análisis, es claro que no se configuró el acto desleal de engaño por cuanto, conforme a los hechos expuestos en la demanda, Tecnoquímicas no dirigió su conducta a inducir en error a los destinatarios sobre los productos en cuestión (prestaciones mercantiles), sino a reproducir aspectos característicos de los medios formales de identificación de los mismos.

³⁰ En esta providencia no se hará referencia a la denominada singularidad competitiva que debe caracterizar a la prestación mercantil o iniciativa empresarial objeto del acto desleal de imitación, en tanto que no es un aspecto necesario para resolver el asunto *sub lite*.

Sentencia N° 780 de 2012

2.4.4. Actos de imitación (Art. 14, L. 256/96):

Es necesario precisar que de conformidad con los artículos 10° y 14° de la Ley 256 de 1996 y con lo que han dejado establecido la jurisprudencia y la doctrina especializada³¹, 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)³².

Aplicando las anteriores consideraciones de carácter teórico al asunto en análisis, es claro que no se configuró el acto desleal de imitación porque, aunque Tecnoquímicas reprodujo algunos aspectos característicos de la presentación del producto "Acid-Mantle" en su producto "Acid-Ness", esa circunstancia, por sí sola, no conlleva la configuración de la comentada conducta, en tanto que no se dirigió sobre los productos en cuestión (prestaciones mercantiles), sino sobre medios formales de identificación (signos distintivos).

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

PRIMERO: Desestimar las pretensiones de Bayer S.A.

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

NOTIFÍQUESE

El Superintendente Delegado para Asuntos Jurisdiccionales

ADOLFO LEÓN VARELA SÁNCHEZ

³¹ 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.; ³¹ 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.

³² En esta providencia no se hará referencia a la denominada singularidad competitiva que debe caracterizar a la prestación mercantil o iniciativa empresarial objeto del acto desleal de imitación, en tanto que no es un aspecto necesario para resolver el asunto *sub lite*.