

**LA PROTECCION DEL SECRETO EMPRESARIAL E INDUSTRIAL PARA  
PREVENIR CONDUCTAS DE COMPETENCIA DESLEAL<sup>1</sup>**

**PONENCIA**

**1er CONGRESO DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS JURIDICOS DE CONSUMO Y  
LA COMPETENCIA**

**“Sociedad de Consumo y Los Derechos de los Consumidores”**

**ALBA MARCELA SALDAÑA BETANCOURTH\***

**Primaverazul26@gmail.com**

**JHON JAIRO GÓMEZ AMAYA\***

**jotagomez14@hotmail.com**

**RESUMEN**

Para prevenir Conductas de Competencia Desleal, es necesario tener en cuenta que el objeto de la regulación de los actos de competencia desleal es garantizar la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal.

Se constituye entonces como competencia desleal, todo acto que sea contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial que tenga, entre otras: La Desviación de la clientela, la desorganización interna de la empresa, la utilización

---

<sup>1</sup> PONENCIA 1er CONGRESO DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS JURIDICOS DE CONSUMO Y LA COMPETENCIA “Sociedad de Consumo y Los Derechos de los Consumidores”, 14 de julio de 2011, en el auditorio de la UNIVERSIDAD DE MEDELLÍN.

\* Estudiantes de último semestre de DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS de la INSTITUCIÓN UNIVERSITARIA DE ENVIGADO.

de indicaciones incorrectas, la comparación pública de la actividad y aquellas que sin autorización de su titular divulguen o exploten secretos industriales.

**PALABRAS CLAVES:** Secreto, Empresa, Industria, Competencia Desleal, Mercado, Costumbres Mercantiles, Buena Fe, y Consumidor.

## **ABSTRACT**

To prevent unfair competition behaviors, it is necessary to note that the purpose of the regulation of unfair competition is to ensure free and fair economic competition by prohibiting acts of unfair competition and behavior.

It is constituted unfair competition, any act that is contrary to honest practices in industrial or commercial matters have included: The deviation of clients, the company's internal disorganization, the use of incorrect indications, public comparison activity and those without the owner's authorization to disclose or explode trade secrets.

## **INTRODUCCION**

El objetivo de este artículo, es el de brindar una idea sobre la información confidencial o no divulgada o guardada como secreto, características que deben reunir dicha información según las normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual (ADPIC<sup>2</sup>), ejemplos de información no divulgada, medidas a tomar por las

empresas para su protección, ventajas y desventajas cuando la información satisface los criterios de patentabilidad, así como casos en los que las empresas podrán beneficiarse de la protección de los secretos comerciales, todas las empresas tienen secretos comerciales. Algunas de ellas son sumamente conscientes de la importancia que revisten esos secretos, pero muchas empresas sólo toman conciencia de la importancia de esos secretos cuando la competencia trata de hacerse con sus listas de clientes o planes de comercialización, o de ponerse en

---

<sup>2</sup> El Acuerdo de la OMC (Organización Mundial de Comercio) sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio

contacto con sus empleados y copiar su manera de hacer negocios. Ahí es cuando se dan cuenta de que sus productos son valiosos y que hay que protegerlos.

Cada vez son más las empresas que toman conciencia de que la información y los conocimientos valiosos son los que les confieren una ventaja respecto de la competencia.

La información confidencial original, los conocimientos y la competencia constituyen una cualidad competitiva que contribuye a atraer clientes a empresas. Gran parte de esa información valiosa puede parecer insignificante, por lo que no siempre se reconoce su importancia.

También son muchas las empresas que no son conscientes de que la información confidencial forma parte de lo que se considera propiedad intelectual, algo a lo que suele referir como secretos comercial, y que goza de protección en el marco de la legislación.

Por otro lado las compañías se encuentran muchas veces atrapadas entre dos frentes: la necesidad de establecer relaciones duraderas con los clientes, los accionistas y los proveedores, lo que exigen que revelen cada vez más información sobre

sus productos, procedimientos y sistemas, además de la necesidad de salvaguardar los secretos comerciales que son fundamentales para llevar a buen puerto sus actividades. Llegar a un equilibrio a ese respecto no es cosa fácil.

## **COMPETENCIA DESLEAL**

La ley 256 de 1996 o de competencia desleal, en concordancia con el numeral 2 del artículo 10 bis del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, se considera que constituye competencia desleal:

*“Todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia comercial o industrial, o bien cuando este encaminado a afectar o afecten la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado”.*

El objeto de la regulación de los actos de competencia desleal es garantizar la libre y leal competencia económica,

mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado.

Uno de los principios más importantes e imperantes en los actos de competencia desleal es el principio de la buena fe comercial.

Existe un convenio llamado “El Convenio de París” el cual fue realizado con el fin de garantizar la protección de la Propiedad Industrial, en donde se regula una protección eficaz contra la competencia desleal a lo cual están obligados todos los países de la Unión para asegurar a sus nacionales, actualmente la conforman 173 países miembros y Colombia se adhirió a este convenio el 3 de septiembre de 1996.

### **SUPUESTOS ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL**

Se constituye entonces como competencia desleal, todo acto que sea contrario a los usos honestos en

materia industrial o comercial que tenga por objeto o efecto, entre otras:

1. La **Desviación de la clientela**, siempre que sea contraria a las sanas costumbres mercantiles o a los usos honestos en materia industrial o comercial. (Art. 8, Ley 256 de 1996)
2. Aquellas conductas que pretendan **desorganizar internamente la empresa**, y **crear confusión** e Inducir al público a **error o engaño** sobre dicha actividad. (Art. 9, 10 y 11, Ley 256 de 1996)
3. La utilización de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, con el fin de desacreditar la actividad comercial. (Art. 12, Ley 256 de 1996)
4. La **comparación pública** de la actividad cuando en esta se utilice indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas. (Art. 13, Ley 256 de 1996).
5. Aquellas que sin autorización de su titular, **divulguen o exploten secretos industriales** o empresariales a los que se haya tenido conocimiento legítimamente pero con el deber de reserva, o ilegítimamente.

Tendrá así mismo la consideración de desleal, la adquisición de secretos por medio de espionaje o procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan. (Art. 16, Ley 256 de 1996)

Sobre este último punto cabe destacar que todas las empresas tienen secretos comerciales y cada vez son más las empresas que toman conciencia de que la información y los conocimientos valiosos es lo que les confiere una ventaja respecto de la competencia. De ahí la importancia que revisten esos secretos.

Otras en cambio, solo vienen a tomar conciencia cuando la competencia trata de apropiarse de sus listas de clientes o planes de comercialización, o de ponerse en contacto con sus empleados y copiar su manera de hacer negocios. Ahí es cuando se dan cuenta de que sus productos son valiosos y que hay que protegerlos.

## **SECRETO INDUSTRIAL**

Entendido como todo conocimiento reservado sobre ideas, productos o procedimientos industriales que el empresario desea mantener ocultos, por ser un valor competitivo para la empresa y constituye un tipo de información utilizada de manera continua en las operaciones industriales.

## **DEFINICION Y MARCO LEGAL DEL SECRETO COMERCIAL (Marce)**

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) considera como secreto toda información comercial confidencial que otorgue a una empresa una ventaja competitiva y cualquier tipo de información que pueda tener importancia para su propietario, información que no debe ser de conocimiento público y que el propietario se ha esforzado por mantener secreta.

El Art. 260 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina considera secreto empresarial, cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y sea susceptible de

transmitirse a un tercero. Los secretos comerciales abarcan los secretos industriales y los empresariales.

La utilización no autorizada de dicha información por personas distintas del titular se considera práctica desleal y violación del secreto comercial.

Entre las prácticas claramente desleales se incluye el espionaje comercial o industrial, el incumplimiento de contrato y el abuso de confianza.

El secreto industrial o empresarial ha sido definido por la doctrina como el conocimiento reservado sobre ideas, productos o procedimientos industriales que, el empresario por su valor competitivo para la empresa, desea mantener oculto.

El titular del secreto empresarial deberá mantener el secreto en total reserva mediante mecanismos que de acuerdo con las características del secreto resulten razonables para su protección, es decir que eviten que la información sea de conocimiento general e impidan un fácil acceso a la misma.

## **CARACTERÍSTICAS DE LA INFORMACIÓN NO DIVULGADA**

- a) Que sea secreta, es decir, que no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para las personas que estén en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión;
- b) Tenga un valor comercial; y
- c) Haya sido objeto de medidas razonables para mantenerla secreta, por parte de la persona que legítimamente la controla.

## **MEDIDAS PARA PROTEGER LA INFORMACIÓN NO DIVULGADA**

Las empresas deben tomar todas las medidas necesarias para proteger de manera eficaz la información no divulgada. Entre estas medidas se incluyen:

1. Determinar si la información es patentable y, en caso afirmativo, si no estaría mejor protegido mediante una patente;
2. Limitar la divulgación del material confidencial, asegurándose que

únicamente un número limitado de personas conocen el secreto y que éstas son conscientes que se trata de información confidencial;

3. Incluir acuerdos o cláusulas de confidencialidad en los contratos firmados por los empleados. No obstante, de conformidad con la legislación de numerosos países, los empleados deben respetar la confidencialidad debida a su empleador aunque no existan dichos acuerdos.
4. Asegurar físicamente el lugar donde se conserven los secretos industriales;
5. Marcar como “confidencial” los documentos respectivos; se debe evitar el caer en la tentación de marcar todos los documentos, porque esa indicación perdería importancia y terminaría por ser ignorada.
6. Imponer una contraseña para acceder a la información.
7. Firmar acuerdos de confidencialidad con interlocutores comerciales siempre que se divulgue información confidencial.

Al realizarse un acto de competencia desleal se presenta un caso de responsabilidad civil contractual o extracontractual en el cual aparecen tres elementos que son:

- A. La falta.
- B. El perjuicio.
- C. El nexo causal entre la falta y el perjuicio.

Para que la falta sea considerada como acto de competencia desleal debe encajar dentro de uno de los siguientes supuestos:

1. Que la conducta sea desleal o contraria a la ley.
2. Que la conducta haya sido realizada en el mercado, es decir, en el escenario en que tanto oferentes como consumidores buscan satisfacer necesidades propias y ajenas;
3. Que la conducta haya sido realizada por cualquier persona, independientemente de su calidad de comerciante. En Colombia las normas sobre competencia desleal se aplican a todos los participantes en el mercado sean o no

comerciantes, sean o no competidores.

4. Que la conducta tenga una finalidad concurrencial, quiere decir que la conducta haya sido realizada con el fin de mantener o incrementar la participación en el mercado del actor o de un tercero;
5. Que la conducta produzca o esté llamada a producir efectos en el mercado Colombiano, sin importar del lugar donde haya sido desarrollada.

Para complementar esta información traemos Algunas sentencias proferidas por la Superintendencia de Industria, Comercio y Turismo: sobre competencia desleal.

Sentencia No. 012, del 11 de marzo de 2011. Expediente 03081969.

Sentencia 18, del 20 de octubre de 2010. Expediente 04120579.

Sentencia No. 16, del 13 de octubre de 2010. Expediente 0304478.

Sentencia No. 05, del 03 de abril de 2006. Expediente 04091692.

Sentencia No. 006, del 22 de octubre de 2008. Radicación 03102960.

Sentencia No. 11, del 11 de marzo de 2011. Expediente 05027040.

Sentencia No. 003, del 10 de febrero de 2011. Expediente 06070677.

Sentencia No. 006, del 22 de octubre de 2008. Radicación 03102960

## Conclusiones

Con base a lo expuesto podemos concluir que hay un gran desconocimiento sobre el secreto a nivel Empresarial e Industrial, en todos los ámbitos, empezando por el empresario, pasando por el Abogado litigante y terminando con los Jueces sobre su concepto, sus requisitos y las condiciones que en Colombia se estiman para que se presente efectivamente un acto violatorio del secreto industrial o empresarial.

La falla probatoria más grande que hay en este asunto, es la incapacidad de probar que existe un secreto industrial o empresarial.

Desde este punto de vista, se puede notar que la mejor enmienda para evitar menoscabos por violación al secreto empresarial son **los acuerdos de confidencialidad y cláusulas penales.** (Desde el contrato de trabajo)

## BIBLIOGRAFÍA:

- Tobón Franco, Natalia, Secretos Industriales, Comerciales y Know How, edición Biblioteca Jurídica Diké, 2008- Medellín Colombia.

- Ley 256 de 1996.
- Constitución Política de Colombia 1991, Legis editores S.A., Vigésima tercera edición 2010.