

# SIC, visitas de inspección y derechos fundamentales



JESÚS ALFONSO SOTO  
INVESTIGADOR DE LA UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

La SIC es una idónea protectora de la libre competencia. En el pasado reciente se ha erigido como ejemplo de la idónea aplicación pública de las normas antitrust, pues a través de su dinamismo, su valentía y su profundidad técnica, ha creado un sistema disuasivo real basado en la eficiencia de los procedimientos y en la contundencia de las sanciones.

Una de las razones del éxito, es la comprensión y puesta en práctica de todos los poderes de investigación que le otorgan las diversas normas antitrust en Colombia. La libre competencia es un derecho constitucional incorporado al art. 333 de la Carta Política, que en pro de su defensa, demanda la puesta en práctica de investigaciones profundas, solicitudes de información a empresas o visitas de inspección. La SIC ha incorporado adecuadamente aquella premisa a sus procedimientos, a través de la holgura que le confieren los instrumentos normativos. El Decreto 4886 de 2011, por

ejemplo, en los No. 62 y 63 de su art. 1, le otorga un amplio margen de maniobra en lo relativo a las inspecciones, pues entre otras cosas, le empodera a solicitar a personas naturales y jurídicas en las mencionadas diligencias, la información, datos, informes, libros y papeles de comercio que requiera en el marco de sus atribuciones.

## LAS PRIORIDADES DEL ANTITRUST NO PUEDEN IR EN CONTRAVÍA CON LAS DE UN ESTADO, CONSTITUIDO EN TORNO A INDIVIDUOS CON DERECHOS

Los funcionarios de la SIC, tal y como se traslada a la práctica, pueden solicitar al personal de la empresa investigada, en la inspección, sus dispositivos electrónicos particulares, copiar dicha infor-

mación y con posterioridad, determinar si existe relación o no entre la investigación y la información recabada en aquellos dispositivos. Aquella realidad nos hace regresar a primer año de carrera y a las enseñanzas acerca de la teoría de los derechos constitucionales, fundamentales, la tensión de derechos y los bienes jurídicos protegidos de especial condición, pues dos derechos de rango constitucional entran en pugna de ser práctica habitual de la SIC proceder "tomando posesión" de la información incorporada a los dispositivos privados del personal de la inspeccionada: la libre competencia y el derecho a la intimidad personal familiar y al buen nombre -art. 15 de la Constitución-.

¿Qué debe primar? ¿por qué debe la intimidad ceder ante la libre competencia? En la SIC seguramente defenderán que la libre competencia es colectiva y garante del orden público. Argumento válido y debatible, pues la intimidad tiene rango fundamental

y la libre competencia, constitucional. También puede argumentarse que el funcionario encargado de "catalogar" la información recabada la descartará cuando no tenga relación con la investigación. Argumento aún más débil que el anterior, pues el funcionario que está accediendo a dicha información tiene ocasión de verla, catalogarla y conocerla, aun cuando el sistema de derecho no le empodera a ello.

Vale la pena introducir esta reflexión para llamar la atención acerca del impacto que las inspecciones en el marco de la libre competencia pueden tener en el nivel constitucional. Con ellas se puede vulnerar el núcleo duro del derecho, no el blando. Las prioridades del antitrust no pueden ir en contravía con las de un estado de derecho, constituido en torno a individuos con derechos fundamentales. Buscar una vía para continuar siendo eficiente, y aún así garantizar las garantías individuales, puede configurar el paso a seguir.

LAS OPINIONES EXPRESADAS POR LOS COLUMNISTAS SON LIBRES E INDEPENDIENTES Y DE ELLAS SON RESPONSABLES SUS AUTORES. NO COMPROMETEN EL PENSAMIENTO DE ASUNTOS LEGALES.

# Marcas contrarias a la moral y al orden público



DIEGO QUINTERO  
PROPIEDAD INTELECTUAL PPU

La Decisión 486, emitida por la Comisión de la Comunidad Andina, es la columna vertebral de la regulación de la Propiedad Industrial para los países miembros. En su artículo 135, literal P, se establecen de forma taxativa las causales por las que una marca no podría ser registrada. Entre estas se encuentra el literal que establece que no podrán registrarse como tal los signos que: "sean contrarios a la ley, a la moral, al orden público o a las buenas costumbres". Ahora bien, ¿es igual en todos los países del mundo la concepción de lo que significa la moral, las buenas costumbres y el orden público? ¿la aplicación de este literal debe ser completamente exegético o, por el contrario, debe dársele una interpretación extensiva y acorde al lugar del mundo donde se vaya a aplicar?

Trayendo esta aproximación al contexto colombiano, ¿cómo debe actuar nuestra Oficina de Marcas frente a estas solicitudes? Atendiendo a la gran diversidad cultural que

encontramos en nuestro país, y a la constante evolución de la sociedad, tanto el legislador como el intérprete de estas normas deben ir más allá. Estos deberían analizar cada caso con detenimiento teniendo como criterio esencial para su interpretación la diversidad de costumbres culturales aceptadas y utilizadas a lo largo de nuestra historia como nación libre e independiente. Lo que hace 20 años era moralmente inaceptable, puede que hoy sea perfectamente normal para nuestra sociedad.

Un perfecto ejemplo de ello sería el supuesto caso en el cual una empresa de la costa caribe colombiana solicitara el registro del lema comercial "¡Eche, qué vaina!". Si nos concentramos en analizar las costumbres costeñas, resultaría una expresión cotidiana, un regionalismo en su máxima expresión. Ahora, si la expresión es analizada según las costumbres y las expresiones comúnmente utilizadas en las regiones del centro del país, probablemente la expresión

sea considerada grotesca y/o perturbadora, pero no por ello la marca resultaría contraria a la moral y al orden público.

## SE DEBE PROCURAR QUE LAS EXPRESIONES QUE SE PRETENDAN REGISTRAR NO ATENTEN NI OFENDAN DIRECTAMENTE A LA COMUNIDAD

Otro claro ejemplo sería el registro de la expresión "No joda" como marca para un restaurante de recetas típicas del caribe colombiano. Atendiendo a la naturaleza de la expresión, y a que es un típico regionalismo costeño, sería no solamente distintiva para los servicios que se pretende registrar, sino evidentemente registrable teniendo en cuenta que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de irreregistrabilidad contempla-

das en la Decisión Andina, según el literal P del artículo 135.

Así las cosas, lo que se debe procurar es que las expresiones o partículas que se pretendan registrar no atenten ni ofendan directamente a la comunidad. Esto significa que uno de los componentes más fuertes dentro del análisis para otorgar el registro de este tipo de solicitudes debería ser ese misticismo regional alrededor de tales expresiones y cotidianidades aceptadas nacionalmente.

Resulta, sin lugar a dudas, una tarea del examinador o la autoridad competente balancear dichas acepciones y apreciaciones para que sus fallos sean un reflejo de la postura de la sociedad en el momento de la aplicación.

Si bien es un acercamiento bastante atrevido frente al tema, es completamente viable, e incluso necesario, que la autoridad competente y sus examinadores tengan en cuenta esta postura y atiendan a la evolución cultural del país al momento de realizar el análisis de registrabilidad de un signo.

CONMUTADOR  
(1) 4227600

Calle 25D Bis  
No. 102 A 63  
Bogotá D.C.  
Colombia  
OFICINA CENTRO  
3344768 - 2814481

BARRANQUILLA  
(5) 3582562  
CALI  
(2) 6616657  
CARTAGENA  
(5) 6642680  
MANIZALES  
(6) 8720900  
MEDELLÍN  
(4) 3359495  
PEREIRA  
(6) 3245128  
BUCARAMANGA  
(7) 6322032