

**ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN
COLOMBIA Y PARAGUAY**

**JULIANA MARCELA VEGA RODRIGUEZ
NELSON ZAIR DURAN MENDOZA**

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
BUCARAMANGA**

2011

**ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN
COLOMBIA Y PARAGUAY**

JULIANA MARCELA VEGA RODRIGUEZ

NELSON ZAIR DURAN MENDOZA

Trabajo de Grado para optar al título de ABOGADOS

Director

DOCTOR ORLANDO PARDO MARTÍNEZ

Co-director

DOCTORA EDY CASTRO NEIRA

**UNIVERSIDAD INDUSTRIAL DE SANTANDER
FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS
ESCUELA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
BUCARAMANGA**

2011

CONTENIDO

	Pág.
INTRODUCCION	18
1. EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL AL AMPARO DE LAS CONSTITUCIONES DE COLOMBIA Y PARAGUAY	22
2. EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS TRATADOS O CONVENIOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR COLOMBIA Y PARAGUAY	26
2.1 TRATADO DE NAIROBI	28
2.2 TRATADO SOBRE INTERPRETACIÓN O EJECUCIÓN Y FONOGRAMAS	28
2.3 TRATADO SOBRE EL DERECHO DE AUTOR	28
2.4 TRATADO DE COOPERACIÓN EN MATERIA DE PATENTES	29
2.5 CONVENIO DE PARÍS	30
2.6 CONVENIO FONOGRAMAS	31
2.7 CONVENIO DE BERNA	32
2.8 EL CONVENIO DE LA OMPI	33
2.9 CONVENCION DE ROMA	34
2.10 CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	37
2.11 PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	38
2.12 TRATADO INTERNACIONAL SOBRE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA	38
2.13 PROTOCOLO DE CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA	39
2.14 CONVENIO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE OBTENCIONES VEGETALES, UPOV	40
2.15 ACUERDO QUE ESTABLECE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OMC)	41

2.16 ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE P.I. RELACIONADOS CON EL COMERCIO	42
2.17 CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA	42
2.18 CONVENCION SOBRE LAS INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES	43
2.19 CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952	44
2.20 PROTOCOLO 1 A LA CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952	45
2.21 PROTOCOLO 2 A LA CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952	46
2.22 PROTOCOLO 3 A LA CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952	46
2.23 CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO AUTOR 1971	47
3. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CODIGOS NACIONALES DE COLOMBIA Y PARAGUAY	48
3.1 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CÓDIGO CIVIL DE COLOMBIA Y EL CODIGO CIVIL DE PARAGUAY	48
3.2 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE COLOMBIA Y EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE PARAGUAY	50
3.3 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CODIGO DE COMERCIO DE COLOMBIA	52
3.4. PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CODIGO DE PENAL DE COLOMBIA Y EL CODIGO DE PENAL DE PARAGUAY	53
4. DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA Y EN PARAGUAY	57
4.1 DERECHO COMPARADO DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA Y EN PARAGUAY	57
4.2 EL DERECHO DE AUTOR	58
4.3 DERECHOS CONEXOS	72
4.4 LIMITACIONES DEL DERECHO DE AUTOR	79
4.5 SOCIEDADES DE GESTIÓN COLECTIVA	82

4.6 REGISTRO DEL DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS.	84
5. PROPIEDAD INDUSTRIAL, COMPARACIÓN DE LA LEGISLACIÓN, EN COLOMBIA Y PARAGUAY.	87
5.1 PROPIEDAD INDUSTRIAL	87
5.2 PATENTE	88
5.2.1 INVENCIÓN	89
5.2.2 Invenciones Excluidas de la Protección de Patente en La Legislación de Colombia y Paraguay.	92
5.2.3 Elementos para Conceder Una Patente a Una Invención, Según la Legislación Fe Colombia y Paraguay	93
5.2.4 Novedad En Una Patente Según Las Legislaciones de Colombia Y Paraguay.	93
5.2.5 Nivel Inventivo En Una Patente En Colombia Y Paraguay	95
5.2.6 Aplicación Industrial En Una Patente, Según Las Leyes De Colombia Y Paraguay	95
5.2.7 Los Titulares De La Patente Según La Legislación De Colombia Y Paraguay.	95
5.2.8 Alcance De La Protección De Patente En Colombia Y Paraguay.	98
5.2.9 Derechos Que Confiere Un Patente En Colombia Y Paraguay.	99
5.2.10 Limitaciones Al Derecho De Patente En Colombia Y Paraguay.	100
5.3 LIMITES AL DERECHO DE PATENTES	101
5.3.1 Solicitudes De Patentes En Colombia Y Paraguay	102
5.3.2 Solicitudes De Patentes En Colombia Y Paraguay.	103
5.4 MODELO DE UTILIDAD SEGÚN LA LEGISLACIÓN DE COLOMBIA Y PARAGUAY.	104
5.4.1 Lo Que No Se Consideran Modelos De Utilidad Según La Legislación De Colombia Y Paraguay.	105
5.4.2 Elementos Para Conceder Una Patente De Modelo De Utilidad	106
5.5 DISEÑOS INDUSTRIALES	107
5.5.1 Concepto De Diseño Industrial En La Legislación De Colombia.	108

5.5.2 Concepto De Diseño Industrial En La Legislación De Paraguay	108
5.5.3 En Paraguay Existen: Los Dibujos Industriales Y Los Modelos Industriales	109
5.5.4 Requisitos De Un Diseño Industrial Para Obtener Su Protección En Colombia Y Paraguay.	110
5.5.5 Tiempo De Protección De Los Diseños Industriales En Colombia Y Paraguay Según Su Legislación	112
5.5.6 Derecho Al Registro De Un Diseño Industrial En Colombia Y Paraguay.	113
5.6 EL REGISTRO Y TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE PROTECCION DE DISEÑO INDUSTRIAL.	113
5.7 ESQUEMA DE TRAZADOS DE CIRCUITOS INTEGRADOS EN COLOMBIA Y PARAGUAY.	116
5.7.1 Legislación De Colombia Y Paraguay Sobre Esquema De Trazados De Circuitos Integrados	117
5.7.2 Circuito Integrado	118
5.7.3 Esquema De Trazado	119
5.7.4 Condiciones Que Debe Reunirun Esquema De Trazadode Circuito Integrado Para Ser Protegido	119
5.7.5 Titular Del Derecho De Un Esquema De Trazado En Colombia Y Paraguay	120
5.7.6 Derecho Exclusivo De Un Esquema De Trazado	121
5.7.7 Duración Del Derecho Exclusivo De Esquema De Trazado	122
5.7.8 Actos Sobre Los Esquemas De Trazados Que No Requieren Autorización Del Titular.	122
5.7.9 Solicitud Del Registro De Un Esquema De Trazado	124
5.7.10 Examen De Solicitud	125
5.7.11 En Cuanto A La Oposición A La Publicación	126
5.8 COMPARACION DE LAS LEYES, JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA SOBRE SIGNOS DISTINTIVOS	127
5.8.1 Marcas	127
5.8.2 Definición De Marca en Colombia y Paraguay	128

5.8.3 Tipos De Marcas en Colombia y Paraguay	130
5.8.3.1 Clasificación de las Marcas en Colombia	131
5.8.3.2 Clasificación de las Marcas en Paraguay	132
5.8.4 Periodo de Duración del Registro de una Marca	133
5.8.5 Procedimiento Para Registrar una Marca en Colombia y Paraguay.	133
5.8.6 Derechos Obtenidos con la Protección de la Marca	136
5.8.6.1 En Colombia	136
5.8.6.2 En Paraguay	137
5.8.7 Limitaciones al Derecho Sobre la Marca Según la Legislación de Colombia y Paraguay.	138
5.8.8 Causales de Terminación del Derecho Obtenido con el Registro de la Marca en Colombia y Paraguay	139
5.9 NOMBRES COMERCIALES	139
5.9.1 Respecto al Titular del Derecho Según la Legislación.	140
5.9.1.1 En Colombia	140
5.9.1.2 En Paraguay	141
5.9.2 Respecto a Adquirir Y/O Extinguir el Derecho Sobre un Nombre, en Colombia y Paraguay	141
5.9.3 Respecto al Derecho que se le Otorga al Titular del Registro de un Nombre Comercial en Colombia y Paraguay	142
5.9.4 Legislación de Colombia y Paraguay, Referente a Lo que no Puede Registrarse Como Nombre Comercial	142
5.9.5 En Cuanto al Registro del Nombre Comercial, en Colombia y Paraguay	143
5.10 INDICACIONES GEOGRÁFICAS	144
6. COMPETENCIA DESLEAL EN COLOMBIA Y PARAGUAY	146
6.1 PERSONAS LEGITIMADAS PARA INICIAR LAS ACCIONES CORRESPONDIENTES CUANDO SE PRESENTEN ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL	150
6.2 ACCIONES DE PROTECCIÓN CONTRA LA COMPETENCIA DESLEAL.	151
7. OTRAS FORMAS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.	153

7.1 OBTENCIONES VEGETALES.	153
7.1.1 ¿Qué es una Obtención Vegetal?	154
7.1.2 ¿Cómo define la Legislación Colombiana y Paraguaya al Obtentor?	157
7.1.3 ¿Cuál es la Autoridad Competente para la Administración y Aplicación de la Ley de Protección a Las Obtenciones Vegetales en Colombia y Paraguay?	158
7.1.4 Alcances de Los Derechos Concedidos Al Obtentor de Variedades Vegetales Según La Legislación de Colombia Y Paraguay	158
7.1.5 ¿Cuál es El Ámbito de Aplicación Según La Normatividad de los Países en Estudio?	159
7.1.6 Excepciones al Derecho de Obtentor.	160
7.2 CONDICIONES REQUERIDAS PARA EL BENEFICIO DE LA PROTECCIÓN DE LA OBTENCIÓN VEGETAL	161
7.2.1 Solicitud de Protección de Variedad Vegetal	162
7.2.2 Protección Provisional de Los Derechos del Obtentor	163
7.2.3 Registro de los Derechos del Obtentor	164
7.2.4 Exámenes Relativos al Registro de los Derechos del Obtentor	167
7.2.5 Término de Duración de la Protección del Derecho de Obtentor	168
7.2.6 Nulidad de Los Derechos del Obtentor	169
7.2.7 Cancelación O Extinción de los Derechos del Obtentor.	170
7.3 RECURSOS GENÉTICOS Y CONOCIMIENTOS TRADICIONALES	171
CONCLUSIONES	180
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	183
ANEXOS	192

LISTA DE CUADROS

	Pág.
Cuadro 1. Comparativo de las constituciones de Colombia y Paraguay con referencia a la Propiedad Intelectual	23
Cuadro 2. Comparativo de los tratados de Colombia y Paraguay ante la OMPI	27
Cuadro 3. Paralelo de tratados multilaterales relacionados con la P.I en Colombia y Paraguay	36
Cuadro 4. Comparativo de los códigos civiles de Colombia y Paraguay con relación a la Propiedad Intelectual	49
Cuadro 5. Comparativo de los códigos de procedimiento civil de Colombia y Paraguay, con relación a la Propiedad Intelectual	51
Cuadro 6. Comparativo del Código Penal de Colombia y Paraguay, con relación a la Propiedad Intelectual	54
Cuadro 7. Paralelo de penas de privación de la libertad a quienes incurran en delitos de Propiedad Intelectual	56
Cuadro 8. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay con relación a los derechos de autor y derechos conexos	62
Cuadro 9. Comparativo de las leyes de Colombia y Paraguay con relación al objeto de la protección	64
Cuadro 10. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a las obras protegidas	65
Cuadro 11. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a la titularidad del derecho de autor	66
Cuadro 12. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a los derechos morales	68
Cuadro 13. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con relación a los derechos Patrimoniales.	71
Cuadro 14. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con relación a la duración del derecho patrimonial	72

Cuadro 15. Comparativo de la duración de los derechos morales y patrimoniales en Colombia vs Paraguay	75
Cuadro 16. Comparativo de beneficios otorgados a los productores de fonogramas en Colombia y Paraguay	77
Cuadro 17. Comparativo de derechos patrimoniales a los organismos de radiodifusión en Colombia y Paraguay.	79
Cuadro 18. Comparativo de las limitaciones al derecho de autor en Colombia y Paraguay	80
Cuadro 19. Comparativo de obras libres de reproducción tanto en Colombia como en Paraguay	81
Cuadro 20. Relación de las obligaciones de las sociedades de gestión colectiva en Colombia y Paraguay	83
Cuadro 21. Comparativo de características, requisitos, procedimientos y duración del registro de derecho de autor y derechos conexos en Colombia y Paraguay	85
Cuadro 22. Normatividad de patentes de invención en Colombia y Paraguay.	90
Cuadro 23. Comparativo de lo que no se consideran invenciones en Colombia y Paraguay	91
Cuadro 24. Invenciones que no son patentables en Colombia y Paraguay	92
Cuadro 25. Comparativo en cuanto a los límites al derecho de patentes en Colombia y Paraguay	101
Cuadro 26. Comparativo referente al tiempo de duración de la patente de invención según la legislación de Colombia y Paraguay.	104
Cuadro 27. Comparativo de lo que no se considera modelo de utilidad en Colombia y Paraguay	105
Cuadro 28. Tiempo de duración de la patente de un modelo de utilidad según la legislación de Colombia y Paraguay.	106
Cuadro 29. Comparativo de la legislación sobre diseños Industriales de Colombia y Paraguay.	108

Cuadro 30. Comparativo de lo que NO es considerado como un diseño, modelo o dibujo industrial nuevo.	111
Cuadro 31. Comparativo del tiempo de protección del diseño industrial en Colombia y Paraguay	112
Cuadro 32. Comparativo del trámite y registro de la solicitud de protección del diseño industrial.	114
Cuadro 33. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con referencia al esquema de trazados de circuitos integrados	118
Cuadro 34. Comparativo en términos de tiempo para el derecho exclusivo de esquema de trazado	122
Cuadro 35. Información que debe contener la solicitud de registro en Colombia	125
Cuadro 36. Comparativo de la normatividad de marcas en Colombia y Paraguay	128
Cuadro 37. Comparativo de los Signos que Pueden Constituir una Marca en Colombia y Paraguay	130
Cuadro 38. Comparativo del procedimiento de registro de marca de Colombia y Paraguay	134
Cuadro 39. Normatividad aplicable a indicaciones geográficas en Colombia y Paraguay	144
Cuadro 40. Referencias sobre indicaciones geográficas en Colombia y Paraguay	144
Cuadro 41. Marco constitucional de Colombia y Paraguay, referente a la competencia desleal	146
Cuadro 42. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con referencia a la competencia desleal	148
Cuadro 43. Comparativo de los actos de competencia desleal, vinculados a la propiedad industrial en Colombia y Paraguay	149
Cuadro 44. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a las obtenciones vegetales	154

Cuadro 45. Comparativo de las excepciones al derecho de obtentor en Colombia y Paraguay.	161
Cuadro 46. Comparativo de las condiciones para la protección, establecidas por Colombia y Paraguay	162
Cuadro 47. Comparativo de los requerimientos para el registro del derecho de obtentor en Colombia y Paraguay.	166
Cuadro 48. Comparativo de las causas de nulidad del derecho de obtentor en Colombia y Paraguay	170
Cuadro 49. Comparativo de causales de cancelación del derecho de obtentor, en Colombia y Paraguay	171
Cuadro 50. Comparativo del marco constitucional de Colombia y Paraguay, con referencia a los recursos genéticos y conocimientos tradicionales	174
Cuadro 51. Comparativo de la normatividad referente a recursos genéticos y conocimientos tradicionales	176

LISTA DE ANEXOS

	Pág.
Anexo A. Coeficiente de invención	193
Anexo B. Coeficiente de invención promedio por país de Origen	194

RESUMEN

TÍTULO*: ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN COLOMBIA Y PARAGUAY.

AUTORES:** VEGA RODRIGUEZ, Juliana Marcela y DURAN MENDOZA, Nelson Zair.

PALABRAS CLAVES: Propiedad intelectual, derechos de autor, derechos conexos, propiedad industrial.

DESCRIPCIÓN: El presente proyecto se encamina en una primera etapa a realizar un estudio de Derecho Comparado entre las Constituciones Políticas de Colombia y Paraguay, en relación con la Propiedad Intelectual, Derechos de Autor, Propiedad Industrial y otras formas de Propiedad Intelectual como: las obtenciones vegetales, los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales.

En una segunda fase se estudian las normatividades y demás legislaciones de carácter internacional adoptadas por Colombia y Paraguay en relación con la Propiedad Intelectual, Derechos de Autor, Propiedad Industrial, las obtenciones vegetales, los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales, para establecer el tratamiento otorgado a cada uno de los temas en estudio en el mundo.

Más adelante se desarrollan las comparaciones referentes a los contenidos sobre la Propiedad Intelectual, Derechos de Autor y Propiedad Industrial en los Códigos Civiles, de Procedimiento Civil, Penal, de Comercio de cada uno de los países objeto de estudio, para establecer la codificación interna y conocer su desarrollo.

Por último, se confrontan legislación y doctrina, estableciendo similitudes y diferencias entre cada uno de los temas objeto de estudio a lo largo de este trabajo y se consignan las conclusiones que responden al planteamiento inicial que en concreto se refiere a analizar si existe homogeneidad teórico-jurídica entre la legislación, la doctrina y los demás tratamientos desarrollados por Colombia y Paraguay, en relación con la Propiedad Intelectual.

* Trabajo de Grado

** Facultad de Ciencias Humanas, Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Orlando Pardo Martínez, Coodirector: Edy Castro Neira.

SUMMARY

TITLE*: COMPARATIVE LAW STUDY ABOUT INTELLECTUAL PROPERTY IN COLOMBIA AND PARAGUAY.

AUTHORS:** VEGA RODRIGUEZ, Juliana Marcela y DURAN MENDOZA, Nelson Zair.

KEY WORDS: intellectual property, copyright, related rights, industrial property.

DESCRIPTION: This project is focused in first instance, to a comparative law study of the constitutions from Colombia and Paraguay, in relation to Intellectual Property, Copyright and Industrial Property and other forms of intellectual property such as plant varieties genetic resources and traditional knowledge.

In the next place they are shown the international regulations and laws related to copyright, intellectual and industrial property, plant varieties, genetic resources and traditional knowledge that had been adopted by Colombia and Paraguay, to establish the treatment given each of the subjects under study in the world.

In addition, we develop comparisons between the contents of the Civil Code, the Code of Civil Procedure, the Criminal Code and the Commercial Code referred to copyright, intellectual and industrial property of each one of the countries studied, to set the internal encoding knowledge development.

Finally, we confront the legislation and doctrine, establishing similarities and differences between each of the topics studied throughout this work and recording of the topics investigated along this work and we state the conclusions that solve the initial approach of this project, which refers to determine whether there is consistency between the theoretical and the legal law, the doctrine and other treatments developed by Colombia and Paraguay, in relation to Intellectual Property.

* Graduation Project

** School of Human Sciences, School of Law and Political Science. Director: Orlando Pardo Martínez. Coodirector: Edy Castro Neira.

INTRODUCCION

El derecho a la propiedad, uno de los más antiguos y de los que más discordia ha causado durante la historia, ahora se ha trasladado a los bienes intangibles, representados por el resultado del trabajo del intelecto. La protección de los derechos que tienen que ver con la propiedad intelectual ha dejado de ser un tema local y de poca relevancia a tener un nuevo status ahora mucho más importante en el ámbito internacional que versa sobre asuntos económicos.

Cuando hablamos de propiedad intelectual, es inevitable destacar que es el mecanismo para proteger, entre otros, el uso de las creaciones de la mente, tales como, las obras literarias y artísticas, los símbolos, los nombres, las imágenes y los dibujos y modelos utilizados en el comercio. Además, resulta preciso mencionar que la propiedad intelectual se divide de la siguiente manera:

Por un lado, los derechos de autor, que contemplan las obras literarias, como las novelas, los poemas, las películas, las obras de arte, y las obras artísticas como los dibujos, pinturas, fotografías, y los diseños arquitectónicos¹. Se desprenden de aquí los derechos conexos, que son los de los artistas intérpretes y ejecutantes sobre sus interpretaciones y ejecuciones, los derechos de los productores de fonogramas sobre sus grabaciones y los derechos de los organismos de radiodifusión sobre sus programas de radio y de televisión. Por otra parte, la propiedad industrial, incorpora las invenciones, patentes, marcas, dibujos y modelos industriales e indicaciones geográficas de procedencia. Así mismo, la Propiedad intelectual comprende otras formas de propiedad tales como las Obtenciones Vegetales, los Recursos Genéticos y los Conocimientos Tradicionales.²

Colombia y Paraguay no tienen gran tradición cuando del registro de invenciones se trata, pues según estadísticas publicadas por la Red Iberoamericana de Indicadores de Ciencia y Tecnología –RICYT³, Colombia se ubica dentro de las últimas posiciones en la escala

¹ Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9.

² *Ibíd.*

³ <http://www.ocyt.org.co/Barometro1.pdf> (consultado el 20 de diciembre de 2010)

del coeficiente de invención, medido éste como la relación entre el número de patentes solicitadas por residentes, por cada millón de habitantes.

Para el año 2000, según los datos registrados por 13 países, incluidos Estados Unidos, Canadá, España y Portugal, el coeficiente de invención de Colombia sólo era mejor a los de Guatemala y Paraguay país en estudio. Con esto, inferimos que tanto en Colombia como en Paraguay los índices de invención están muy por debajo de otros países.

El siguiente análisis está orientado al estudio y la comparación de la legislación y doctrina desarrolladas por Colombia y Paraguay. Por medio del derecho comparado, se tiene por objetivo establecer las similitudes y las diferencias que existen respecto a la Legislación en materia de Propiedad Intelectual en ambos países, para así llegar a una serie de conclusiones que en últimas nos llevarán a vislumbrar de una manera más amplia si hay homogeneidad o no entre los dos países, en cuanto al tema en cuestión.

El estudio se plantea desde la comparación de la Constitución, el Código Civil, el Código de Procedimiento Civil, el Código de Comercio y el Código Penal de los dos países en lo que concierne al tema de Propiedad Intelectual. De igual forma, las Leyes, Decretos, Tratados y Convenios Internacionales suscritos por Colombia y Paraguay que regulan los Derechos de autor y la Propiedad Industrial.

Posterior a esto, se desarrollará una serie de tablas comparativas donde se puntualizan los principales aspectos y particularidades de la propiedad intelectual, logrando una visión mucho más amplia del trato que se tiene en ambos países en cuanto al tema que nos compete.

A medida que abordemos cada subtema se planteará una serie de semejanzas y diferencias de las regulaciones de cada país las cuales abordaremos al final del trabajo para dejar sentadas las conclusiones finales.

1. EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL AL AMPARO DE LAS CONSTITUCIONES DE COLOMBIA Y PARAGUAY

En primera medida, tenemos la Constitución como pilar en el ordenamiento jurídico, de donde se desprenden los derechos y deberes de todo ciudadano. Por esta razón, es importante señalar la regulación que en materia de propiedad intelectual dan las Constituciones de dichos países.

Para abordar este tema es importante hacer una referencia general a la historia del derecho de autor, contando con la información suministrada por el Investigador del Departamento de Propiedad Intelectual de la Universidad Externado de Colombia Jhonny Antonio Pabón Cadavid⁴, quien señala lo siguiente:

“Las constituciones de cada una de las Repúblicas Latinoamericanas consagraron los principios fundacionales de los estados-nación, y en múltiples casos, desde 1811, se consagró el poder de otorgar privilegios y derechos a los inventores y creadores de obras literarias y artísticas. Pero el desarrollo legal de esos derechos en la primera mitad del siglo XIX sólo se dio en Colombia, Chile, Venezuela, Perú y México”.

En el año 1886, Colombia aún no regulaba los derechos morales de autor, sólo hasta el siglo XX vino a construirse normativamente un sistema moderno de derecho de autor brindando protección a dichos derechos, y consagrándose en la Constitución Política Colombiana promulgada en el año 1991 la protección a la Propiedad intelectual.

El derecho de autor, en la Constitución de la República del Paraguay, sólo vino a ser mencionado hasta el año 1844 cuando logró la liberación de la República Argentina, y es precisamente en el pronunciamiento de tal hecho que se da dicha mención y se brinda protección a la propiedad intelectual en la Constitución de la República del Paraguay promulgada en 1992.

⁴ PABON CADAVID, Jhonny Antonio. Aproximación a la historia del derecho de autor: antecedentes normativos. En: Revista La Propiedad Inmaterial. No. 13 (2009) p 23. Bogotá, Colombia.

Cuadro 1. Comparativo de las constituciones de Colombia y Paraguay con referencia a la Propiedad Intelectual

EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL AL AMPARO DE LAS CONSTITUCIONES NACIONALES	
COLOMBIA	PARAGUAY
Art. 61: el Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.	Art. 110: todo autor, inventor, productor o comerciante gozará de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley.
Art. 150: corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) 24: regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual (...).	Art. 203: las leyes pueden tener origen en cualquiera de las cámaras del congreso (...).

Fuente: Los Autores

De esta comparación se resalta que tanto la Constitución de Colombia como la de Paraguay anuncian de manera individual la protección de la propiedad intelectual, reservando uno de sus artículos al amparo y garantía de dicho derecho.

La diferencia de un año en la promulgación de las dos constituciones Colombia en 1991 y Paraguay en 1992 y el contenido de los artículos 61 y 110 de Colombia y Paraguay respectivamente, muestran uniformidad en la precisión de los textos constitucionales, pues brindan protección a la propiedad intelectual.

Dichas constituciones buscan brindar un apoyo y protección a todo lo que el ser humano pueda llegar a crear, siendo estas creaciones diversas posibilidades para expresar sus ideas y sentimientos. En este sentido podríamos hablar de los derechos morales de autor considerados “derechos de rango fundamental, en cuanto la facultad creadora del hombre, su capacidad de invención, su ingenio y en general todas las formas de manifestación del espíritu, prerrogativas inherentes a la condición racional propia de la naturaleza humana (...)”⁵. Aunado a lo anterior, tenemos los derechos patrimoniales que aunque no son considerados fundamentales, igualmente cuentan con la protección del estado al establecerse un elemento pecuniario comprendiendo “la facultad para hacer o

⁵ Corte Constitucional Colombiana. sentencia C-1197 del 22 de noviembre de 2005. Magistrado Ponente: Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO. (en línea) <http://www.corteconstitucional.gov.co> (consultado el 14 de octubre de 2010)

autorizar que se haga lo siguiente: publicar o reproducir de otro modo la obra para su transmisión (distribución) al público (...)⁶.

La Corte Constitucional Colombiana en Sentencia C-053 de 2001. Magistrada Ponente Dra. Cristina Pardo Schlesinger, manifestó: “La protección establecida en favor de una actividad como la creación artística, literaria y científica constituye un mecanismo para permitir el ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de la libertad de expresión, y el derecho al reconocimiento del trabajo individual. Sin embargo, dentro de nuestro ordenamiento constitucional, tanto el derecho al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y el derecho al reconocimiento del trabajo trascienden la esfera de los derechos subjetivos, es decir, poseen también una dimensión objetiva. Esta dimensión, en lo que atañe a la libertad de expresión y al libre desarrollo de la personalidad, encuentra sustento y debe ser interpretada concordándola, entre otras, con el reconocimiento del pluralismo (art. 1º) y de la diversidad cultural (art. 7), como elementos que enriquecen y fundamentan la nacionalidad (art. 70)”.

Es importante mencionar que la Constitución de la República del Paraguay, vigente desde 1992, prevé que “la propiedad privada es inviolable y que su contenido y límites serán establecidos por Ley, atendiendo a su función económica y social, a fin de hacerla accesible para todos”⁷. En particular, prevé que “todo autor, productor o comerciante gozará de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley”⁸. De igual manera, la Constitución Política Colombiana garantiza la propiedad privada y los derechos adquiridos conforme a las leyes civiles, razón por la cual no pueden ser desconocidos ni vulnerados. En este sentido, se otorga protección a la propiedad que sobre cierta obra o invención se tenga.

⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-.glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos. Definición No. 25.(en línea) <http://www.wipo.int/portal/index.html.es> (consultado el 15 de octubre de 2010)

⁷ Constitución de la República del Paraguay. Capítulo IX. Sección I de los Derechos económicos. Artículo 109. (en línea) <http://www.constitution.org/cons/paraguay.htm> (consultado el 15 de octubre de 2010)

⁸ Constitución de la República del Paraguay. Capítulo IX. Sección I de los Derechos económicos. Artículo 110. (en línea) <http://www.constitution.org/cons/paraguay.htm> (consultado el 15 de octubre de 2010)

Continuando con los postulados constitucionales, se encuentra que la Constitución Política de Colombia señala de manera directa y puntual la regulación de la propiedad industrial, las marcas, las patentes y todas las formas de propiedad intelectual dentro de las funciones correspondientes al Congreso de la República como máximo órgano creador de leyes, a diferencia de la Constitución Paraguaya que lo hace de manera general señalando el origen de las leyes en cualquiera de las cámaras de su Congreso, sin hacer claridad sobre la regulación de la propiedad intelectual.

Se concluye del texto constitucional de 1991 de Colombia, que hay una “filosofía humanista, cultural e integracionista en la que se inscribe la protección de la propiedad intelectual: no se trata de una forma *sui generis* de propiedad sino de un mecanismo para proteger el patrimonio cultural de las personas y de la nación en su conjunto, en aras de fomentar y perpetuar la identidad cultural colombiana, en el marco del respeto recíproco de la comunidad internacional.”⁹

⁹ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-334 de 1993. Magistrado Ponente Dr. Alejandro Martínez Caballero. (en línea) <http://www.corteconstitucional.gov.co> (consultado el 15 de octubre de 2010)

2. EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS TRATADOS O CONVENIOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR COLOMBIA Y PARAGUAY

Es importante señalar la normatividad internacional respecto de la propiedad intelectual, pues cada uno de los tratados o convenios ratificados por los países en estudio son objeto de aplicación en la regulación nacional.

Tanto el ordenamiento jurídico, como la Jurisprudencia de los Tribunales de Paraguay, señalan que los tratados y acuerdos internacionales obtienen potestad aplicativa y vigencia en el sistema normativo nacional a partir de su entrada en vigor en la esfera internacional. De esta manera, el máximo Tribunal del Paraguay, en el Acuerdo y Sentencia No. 5/2001, ha planteado que: *“en el derecho paraguayo, el tratado, una vez ratificado y canjeado o depositado el respectivo instrumento, dispone de validez y aplicabilidad firmes e incuestionables.”*

De ese mismo modo, la Corte Constitucional Colombiana dispone la prevalencia de los tratados o convenios internacionales en el orden jurídico interno, pero sólo cuando dichas normas hubiesen sido ratificadas por el Estado, consagrando la preeminencia, superioridad o supremacía de las normas internacionales.

Es importante señalar el objeto que tienen cada uno de los tratados o convenios ratificados por los países en estudio, para esto se ha realizado una división de los tratados o convenios, situando en una primera medida aquellos tratados administrados por la OMPI, y en seguida los tratados o convenios multilaterales relacionados con el tema en estudio, esto es, la Propiedad Intelectual.

Cuadro 2. Comparativo de los tratados de Colombia y Paraguay ante la OMPI

TRATADOS ADMINISTRADOS POR LA OMPI¹⁰			
TRATADO	ASUNTO	COLOMBIA	PARAGUAY
Tratado de Nairobi	Protección del símbolo olímpico.	X	
Tratado sobre interpretación o ejecución y fonogramas	Protección a los derechos morales y patrimoniales de los artistas, intérpretes o ejecutantes.	X	X
Tratado sobre el Derecho de autor	Derechos de los autores frente a sus obras literarias y artísticas.	X	X
Tratado de Cooperación en materia de patentes	Protección jurídica de las invenciones.	X	
TRATADOS ADMINISTRADOS POR LA OMPI¹¹			
TRATADO	ASUNTO	COLOMBIA	PARAGUAY
Convenio de París	Protección a todo lo que constituye propiedad industrial.	X	X
Convenio Fonogramas	protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas	X	X
Convenio de Berna	Protección de las obras literarias y artísticas.	X	X
Convenio de la OMPI	Protección a todo lo que constituye propiedad intelectual.	X	X
Convención de Roma	Protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión	X	X

Fuente: Los Autores

A continuación se presenta una breve descripción de los tratados y convenios suscritos por los países en estudio y presentados en la tabla anterior.

¹⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-. WIPO Lex (base de datos en línea) disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 16 de octubre de 2010)

¹¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-. WIPO Lex (base de datos en línea) disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 16 de octubre de 2010)

2.1 TRATADO DE NAIROBI

Este tratado tiene como fin la protección del símbolo olímpico, obligando a cada uno de los estados parte a adoptar medidas apropiadas para la utilización como marca con “fines comerciales, de cualquier signo que consista o contenga el símbolo Olímpico, como lo define la Carta del Comité Olímpico Internacional, salvo que sea con la autorización del Comité Olímpico Internacional”¹².

Fue adoptado en Nairobi el 26 de Septiembre de 1981 y suscrito por Colombia el 24 de junio de 1983. En cuanto a Paraguay, aun no es parte en este tratado.

2.2 TRATADO SOBRE INTERPRETACIÓN O EJECUCIÓN Y FONOGRAMAS

Las partes contratantes, en su ánimo de otorgar protección a los artistas, intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas, suscribieron este tratado, el cual fue adoptado el 20 de diciembre de 1996 en Ginebra, entrando en vigor el 20 de mayo de 2002. A grandes rasgos, este tratado reglamenta todo lo relacionado con los derechos conexos, es decir, los derechos morales y patrimoniales de los artistas, intérpretes o ejecutantes, los derechos de reproducción, distribución, entre otros aspectos.

Colombia ratificó este tratado el 29 de noviembre de 2000 y Paraguay se adhirió a él en la misma fecha.

2.3 TRATADO SOBRE EL DERECHO DE AUTOR

Adoptado el 20 de diciembre de 1996 en Ginebra, entrando en vigor el 6 de marzo de 2002. Regula todo lo concerniente a los derechos de los autores frente a sus

¹² Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado de Nairobi sobre la Protección del Símbolo Olímpico adoptado en Nairobi el 26 de septiembre de 1981. Capítulo I. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (consultado el 16 de octubre de 2010)

obras literarias y artísticas, estipulando la protección del derecho de autor, la cual abarca “las expresiones pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí”¹³.

Este tratado incluye, entre otras cosas, los programas de ordenador, las compilaciones de datos (bases de datos), el derecho de distribución, de alquiler, derecho de comunicación al público, y otros asuntos relacionados con las obras literarias y artísticas.

En lo que se refiere a Colombia, la ratificación de dicho tratado tuvo lugar el 29 de noviembre de 2000, fecha en la cual Paraguay también se adhirió a él.

2.4 TRATADO DE COOPERACIÓN EN MATERIA DE PATENTES

Este tratado surge con el fin de perfeccionar la protección jurídica brindada a las invenciones, “fomentar y acelerar el progreso económico de los países en desarrollo mediante la adopción de medidas destinadas a incrementar la eficacia de sus sistemas jurídicos de protección de las invenciones, tanto a nivel nacional como regional, proporcionándoles información fácilmente accesible sobre la disponibilidad de soluciones tecnológicas aplicables a sus necesidades específicas y facilitándoles el acceso al volumen en constante expansión de la tecnología moderna”¹⁴. Para ello, crean una Unión entre los países miembros para la cooperación en la protección y facilidad en acceso a la información de las invenciones y todo lo relacionado a ello.

¹³ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT), adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996. Artículo 2. Disponible en línea: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (consultado el 16 de octubre de 2010)

¹⁴ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. . Tratado de Cooperación en materia de Patentes. Adoptado en Washington el 19 de junio de 1970. preámbulo. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id. (consultado el 16 de octubre de 2010)

Fue adoptado el 19 de junio de 1970 en Washington, entrando en vigor el 24 de enero de 1978 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Se han dado dos modificaciones; la primera tuvo lugar el 3 de febrero de 1984 y la segunda el 3 de octubre de 2001.

La Unión creada por los Países miembros del presente Tratado, tiene como objeto la cooperación en “la presentación, búsqueda y examen de solicitudes de protección de las invenciones, y para la prestación de servicios técnicos especiales. Esta Unión se denominará Unión Internacional de Cooperación en materia de Patentes.”¹⁵

Colombia entró a ser parte de esta Unión para la cooperación en materia de patentes el 28 de febrero de 2001, a diferencia de Paraguay quien aún no es parte en este tratado.

2.5 CONVENIO DE PARÍS

El Convenio de París del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958, en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Tiene como objetivo principal la protección a la propiedad industrial.

Dicha protección tiene por objeto “las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio,

¹⁵ *Ibíd.*

las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal.”¹⁶

La propiedad industrial se extiende al dominio de las industrias agrícolas y extractivas, a los productos fabricados o naturales tales como: vinos, granos, frutos, hojas de tabaco, flores y demás productos elaborados.

Sólo hasta el 3 de junio de 1996 Colombia se adhirió a este Convenio, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1996. Paraguay se adhirió dos años antes que Colombia, esto fue el 25 de febrero de 1994, entrando en vigor el 28 de mayo de 1994.

2.6 CONVENIO FONOGRAMAS

El Convenio de Fonogramas del 29 de octubre de 1971 surgió de la preocupación por el incremento en la reproducción no autorizada de fonogramas y los daños que con esto se ocasionan a los intereses de los artistas, intérpretes, autores y a los productores de fonogramas.

Su objetivo principal es la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas. Pauta importante que se da en este convenio es la definición de los siguientes conceptos:

- « fonograma », toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos;

¹⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio de Paris. Adoptado el 20 de marzo de 1883. Artículo 1. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id. (consultado el 16 de octubre de 2010)

- « productor de fonogramas », la persona natural o jurídica que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos;
- « copia », el soporte que contiene sonidos tomados directa o indirectamente de un fonograma y que incorpora la totalidad o una parte substancial de los sonidos fijados en dicho fonograma;
- « Distribución al público », cualquier acto cuyo propósito sea ofrecer, directa o indirectamente, copias de un fonograma al público en general o a una parte del mismo¹⁷.

Es preciso señalar que sólo hasta el 14 de febrero de 1994 Colombia ratificó este convenio, entrando en vigor el 16 de mayo de 1994. En lo que respecta a Paraguay, éste se adhirió a él el 30 de octubre de 1978, entrando en vigor el 13 de febrero de 1979.

2.7 CONVENIO DE BERNA

Adoptado el 9 de septiembre de 1886 en Berna, completado el 4 de mayo de 1896 en París, revisado el 13 de noviembre de 1908 en Berlín, completado el 20 de marzo de 1914 en Berna, revisado el 2 de junio de 1928 en Roma, revisado el 26 de junio de 1948 en Bruselas, revisado el 14 de julio de 1967 en Estocolmo, revisado el 24 de julio de 1971 en París y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

El Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, busca brindar un amparo a los derechos de los autores sobre sus obras literarias y

¹⁷ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas del 29 de octubre de 1971. Artículo 1. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id (consultado el 16 de octubre de 2010)

artísticas, derechos tales como los morales, de reproducción de sus obras, de traducción, de utilización de obras, entre otros. Señalando también una amplia definición en cuanto a « obras literarias y artísticas », las cuales según este convenio *“comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias.”*¹⁸

Colombia se adhirió a dicho tratado el 4 de diciembre de 1987, pero sólo hasta el 7 de marzo de 1988 entro en vigor, brindando de esta manera protección a los derechos de los autores. En lo concerniente a Paraguay, solo tres años más tarde se adhirió al Convenio, esto es el 9 de septiembre de 1991. El convenio entró en vigor el 2 de enero de 1992.

2.8 EL CONVENIO DE LA OMPI

Este convenio surge con el fin de brindar un estímulo a la creación e innovación del hombre y poder otorgar protección a la propiedad intelectual. Fue firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

¹⁸ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas Acta de París del 24 julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Artículo 2. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id (consultado el 16 de octubre de 2010)

Los asuntos tratados en este convenio son: Competencia desleal / Información no divulgada (Secretos de comercio), Conocimientos tradicionales, Derecho de autor, Diseños industriales, Esquemas de trazado de los circuitos integrados, Expresiones culturales tradicionales (folclore), Indicaciones geográficas, Marcas, Modelos de utilidad, Nombres comerciales, Nombres de dominio, Observancia de las leyes de PI y leyes conexas, Patentes (Invenciones), Protección de las obtenciones vegetales, Recursos genéticos, Transferencia de tecnología¹⁹.

En él se fijan los objetivos y funciones de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual como también las condiciones para llegar a ser un estado miembro.

Colombia entró a ser parte de este Convenio el 4 de mayo de 1980, a diferencia de Paraguay, quien después de siete años, el 20 de junio de 1987, empezó a ser Estado miembro.

2.9 CONVENCIÓN DE ROMA

La Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, fue hecha en Roma el 26 de octubre de 1961 con el fin de asegurar la protección de los derechos de los autores, estipulando temas importantes tales como la salvaguardia de los derechos de autor, el trato nacional, la interpretación o ejecuciones protegidas, los criterios de vinculación para los artistas, para los productores de fonogramas, para los organismos de radiodifusión, entre otros.

A su vez define conceptos importantes tales como:

¹⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-Texto completo del Convenio de la OMPI. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/treaties/es/convention/trtdocs_wo029 (consultado el 17 de octubre de 2010).

- « *artista intérprete o ejecutante* », todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística;
- « *fonograma* », toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos;
- « *productor de fonogramas* », la persona natural o jurídica que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos;
- « *publicación* », el hecho de poner a disposición del público, en cantidad suficiente, ejemplares de un fonograma;
- « *reproducción* », la realización de uno o más ejemplares de una fijación;
- « *emisión* », la difusión inalámbrica de sonidos o de imágenes y sonidos para su recepción por el público;
- « *Retransmisión* », la emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de una emisión de otro organismo de radiodifusión.²⁰

Colombia se adhirió a esta Convención el 17 de junio de 1976, pero sólo hasta el 17 de septiembre de 1976 entro en vigor. Caso diferente a Paraguay, quien ratificó esta Convención el 26 de noviembre de 1969, entrando en vigor el 26 de febrero de 1970.

Además de los tratados o convenios administrados por la OMPI, Colombia y Paraguay han suscrito otros tratados multilaterales relacionados con Propiedad Intelectual.

En la siguiente tabla podemos observar los diferentes tratados y convenios en los cuales Colombia y Paraguay hacen parte.

²⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENCION DE ROMA sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, Hecho en Roma el 26 de octubre de 1961. Artículo 3. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (consultado el 17 de octubre de 2010)

Cuadro 3. Paralelo de tratados multilaterales relacionados con la P.I en Colombia y Paraguay

TRATADOS MULTILATERALES RELACIONADOS CON PROPIEDAD INTELLECTUAL²¹		
	COLOMBIA	PARAGUAY
Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad	X	X
Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad		X
Tratado internacional sobre los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura	X	X
Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la Biotecnología	X	X
Convenio de la Unión Internacional para la protección de obtenciones vegetales UPOV	X	X
Acuerdo que establece la Organización Mundial del Comercio (OMC)	X	X
Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de P.I. relacionados con el comercio	X	X
Convenio sobre la Diversidad Biológica	X	X
Convención sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes		X
Convención Universal sobre Derecho de Autor 1952	X	X
Protocolo 1 a la convención Universal sobre Derecho de Autor 1952		X
Protocolo 2 a la convención Universal sobre Derecho de Autor 1952		X
Protocolo 3 a la Convención Universal sobre Derecho de Autor 1952		X
Convención Universal sobre Derecho Autor 1971	X	

Fuente: Los Autores

²¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-. WIPO Lex (base de datos en línea) disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 16 de octubre de 2010) (consultado el 18 de octubre de 2010).

A continuación se presenta una breve descripción de los tratados y convenios suscritos por los países en estudio y presentados en la tabla anterior.

2.10 CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Esta convención adoptada el 13 de diciembre de 2006 en Nueva York, entrada en vigor el 3 de mayo de 2008, surge con el fin de brindar protección y permitir a las personas con discapacidad el pleno goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones.

La convención contempla como personas con discapacidad aquellas que “tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”²².

Los principios de esta convención son: El respeto de la dignidad humana, la no discriminación, el respeto a las personas que presentan alguna discapacidad, la accesibilidad, entre otros; y relaciona temas importantes tales como la toma de conciencia, la accesibilidad de las personas con discapacidad al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, el derecho a la vida, las situaciones de riesgo y emergencias humanitarias, la igualdad en el reconocimiento como persona ante la ley, el acceso a la justicia, libertad y seguridad de la persona, protección contra la tortura y otros tratos inhumanos,

²² Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

trabajo y empleo, protección social, participación en la vida política y pública, entre otros.

Colombia firmó esta convención el 30 de marzo de 2007, al igual que Paraguay quien firmó la convención en la misma fecha, dándose la ratificación el 3 de septiembre de 2008, y la entrada en vigor el 3 de octubre de 2008.

2.11 PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Este protocolo se firma con el fin de reconocerle competencia al Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, cuya función es la recepción y consideración de las comunicaciones que sean presentadas por aquellas personas que aleguen ser víctimas de una violación por un estado parte de aquellas disposiciones de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, y consagra todo el tratamiento que se le brinda a las comunicaciones presentadas por las posibles víctimas.

Dicho protocolo no ha sido firmado por Colombia, a diferencia de Paraguay, quien lo firmó el 30 de marzo de 2007, siendo ratificado el 3 de septiembre de 2008 y entrando en vigor el 3 de octubre de 2008.

2.12 TRATADO INTERNACIONAL SOBRE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA

Este tratado fue adoptado el 3 de noviembre de 2001, entrando en vigor el 29 de junio de 2004: Fija como objetivos la “conservación y la utilización de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura y la distribución justa y equitativa de todos los beneficios derivados de la utilización de estos recursos., todo esto en

armonía con el Convenio sobre la Diversidad Biológica, para una agricultura sostenible y la seguridad alimentaria.”²³.

Dentro de este tratado se incluyen conceptos tales como “recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura” entendiéndose estos como cualquier material genético de origen vegetal de valor real o potencial para la alimentación y la agricultura. Se entiende por “material genético”, cualquier material de origen vegetal, incluido el material reproductivo y de propagación vegetativa, que contiene unidades funcionales de la herencia.

Consagra la conservación, prospección, recolección, caracterización, evaluación y documentación de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura, la utilización sostenible de estos recursos, los derechos de los agricultores, la distribución de los beneficios, entre otros.

Colombia firmó este tratado el 30 de octubre de 2002 y Paraguay lo hizo poco tiempo antes, el 24 de octubre de 2002, y entró en vigor el 29 de junio de 2004.

2.13 PROTOCOLO DE CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA

El objetivo de este Protocolo es “contribuir a garantizar un nivel adecuado de protección en la esfera de la transferencia, manipulación y utilización seguras de los organismos vivos modificados resultantes de la biotecnología moderna que puedan tener efectos adversos para la conservación y la utilización sostenible de

²³ Organización Mundial DE LA Propiedad Intelectual-Ompi-. Tratado Internacional Sobre Los Recursos Fitogenéticos Para La Alimentación Y La Agricultura. Parte 1. Artículo 1. Disponible En Línea En: [Http://Www.Wipo.Int/Wipolex/Es/Profile.Jsp](http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp) (Consultado El 18 De Octubre De 2010)

la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, y centrándose concretamente en los movimientos transfronterizos.”²⁴

Es una extensión al Convenio sobre la Diversidad Biológica firmado en Nairobi en mayo de 1992, el cual quedó abierto a la firma el 5 de junio de 1992 en Río de Janeiro en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (UNCED). El Convenio entró en vigor el 29 de diciembre de 1993. Este convenio es considerado el principal instrumento para todo lo relacionado con el tema de la diversidad biológica.

En este protocolo se señalan los acuerdos y arreglos bilaterales, regionales y multilaterales, evaluación del riesgo, movimientos transfronterizos involuntarios y medidas de emergencia, intercambio de información y el centro de intercambio de información sobre seguridad de la biotecnología, entre otros aspectos relacionados con la seguridad de la biotecnología.

El total de las partes contratantes en este protocolo es de 160, incluyendo Colombia quien firmó el 24 de mayo de 2000, fue ratificado el 20 de mayo de 2003 y entró en vigor el 11 de septiembre de 2003. Paraguay firmó este protocolo un año más tarde que Colombia, es decir, el 3 de mayo de 2001, se ratificó el 10 de marzo de 2004, entrando en vigor 8 de junio de 2004.

2.14 CONVENIO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE OBTENCIONES VEGETALES, UPOV

En este Convenio todos los Estados parte se declaran en una unión para llevar a cabo la protección de las obtenciones vegetales y de esta manera reconocer y garantizar el derecho a los obtentores de una variedad vegetal nueva.

²⁴ Organización Mundial DE LA Propiedad Intelectual-Ompi-. Protocolo De Cartagena Sobre Seguridad De La Biotecnología Del Convenio Sobre La Diversidad Biológica. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Estipula las formas de protección, géneros y especies botánicas que deben o pueden protegerse, las condiciones para beneficiarse de la protección, duración de la protección, limitación del ejercicio de los derechos protegidos, la nulidad y caducidad de los derechos protegidos.

El Convenio de la UPOV fue adoptado por una Conferencia Diplomática, el 2 de diciembre de 1961, en París, siendo revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972 y el 23 de octubre de 1978. Colombia se adhirió a él el 13 de agosto de 1996, entrando en vigor el 13 de septiembre de 1996. Paraguay se adhirió el 8 de enero de 1997. El convenio entró en vigor el 8 de febrero de 1997.

2.15 ACUERDO QUE ESTABLECE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO (OMC)

Este acuerdo adoptado el 15 de abril de 1994 en Marrakech, cuya entrada en vigor fue el 1 de enero de 1995, establece la organización mundial del comercio, estipulando que dicha organización constituirá “el marco institucional común para el desarrollo de las relaciones comerciales entre sus Miembros en los asuntos relacionados con los acuerdos e instrumentos jurídicos conexos incluidos en los Anexos del presente Acuerdo”²⁵.

Además de establecer la Organización Mundial del Comercio, también señala sus funciones, su estructura, su condición jurídica, la adopción de decisiones, su presupuesto y contribuciones.

Colombia ratificó dicho acuerdo el 30 de abril de 1995. En Paraguay, el convenio entró en vigor el 1 de enero de 1995.

²⁵ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. Artículo 2. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

2.16 ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE P.I. RELACIONADOS CON EL COMERCIO

Adoptado el 15 de abril de 1994 en Marrakech, entrando en vigor el 1 de enero de 1995; en él se establece como objetivos la protección y el respeto de los derechos de propiedad intelectual, contribuyendo con esto a la promoción de la innovación tecnológica, el equilibrio entre los derechos y las obligaciones.

Consagra también las normas concernientes a la existencia y el ejercicio de los derechos de propiedad intelectual, la Competencia desleal, la Información no divulgada (Secretos de comercio), Derecho de autor, Diseños industriales, Esquemas de trazado de los circuitos integrados, Indicaciones geográficas, Marcas, Modelos de utilidad, Nombres comerciales, Observancia de las leyes de PI y leyes conexas, Otros, Patentes (Invenciones), Protección de las obtenciones vegetales y Transferencia de tecnología.

Este acuerdo en Colombia entró en vigor el 30 de abril de 1995 y en Paraguay el 1 de enero de 1995.

2.17 CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

El Convenio sobre la diversidad biológica tiene como objetivo “la conservación de la diversidad biológica, la utilización disponible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, mediante un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos

los derechos sobre esos recursos y a esas tecnologías, así como mediante una financiación apropiada”²⁶.

El principio fundamental que se señala en este convenio es el derecho que tienen los Estados para explotar sus propios recursos aplicando su propia política ambiental asegurando que con estas actividades ejercidas dentro de su jurisdicción no perjudiquen al medio de otros estados.

Fue adoptado el 5 de junio de 1992 en Río de Janeiro y entró en vigor el 29 de diciembre de 1993. Colombia firmó este convenio el 12 de junio de 1992, siendo ratificado el 28 de noviembre de 1994 y entró en vigor 26 de febrero de 1995. Paraguay firmó en la misma fecha que Colombia, pero su ratificación se dio el 24 de febrero de 1994 y entró en vigor el 25 de mayo de 1994.

2.18 CONVENCIÓN SOBRE LAS INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES

Se aplica a la inmunidad de la jurisdicción de un Estado y de sus bienes ante los tribunales de otro Estado, entendiéndose como tribunal cualquier órgano de un estado que ejerza funciones judiciales.

En dicha convención se tratan temas tales como Derecho de autor, Diseños industriales, Marcas, Nombres comerciales, Observancia de las leyes de PI y leyes conexas, Patentes (Invenciones).

En los tratados multilaterales se hace mención a esta convención por cuanto en ella se estipula que:

²⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA. Art. 1. Objetivos. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

“Salvo que los Estados interesados convengan otra cosa, ningún Estado podrá hacer valer la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a:

- La determinación de cualquier derecho del Estado sobre una patente de invención, dibujo o modelo industrial, nombre comercial o razón social, marca de fábrica o de comercio, derecho de autor o cualquier otra forma de propiedad intelectual o industrial que goce de protección jurídica, aunque sea provisional, en el Estado del foro; o
- La alegación de una presunta lesión por el Estado, en el territorio del Estado del foro, de un derecho de la índole mencionada en el apartado a) perteneciente a un tercero y protegido en el Estado del foro.”²⁷

Fue adoptado el 2 de diciembre de 2004 en Nueva York, pero aún no ha entrado en vigor. Paraguay firmó esta convención el 16 de septiembre de 2005, pero Colombia aún no ha suscrito la convención.

2.19 CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952

Adoptada el 6 de septiembre de 1952 en Ginebra, la cual entró en vigor el 16 de septiembre de 1955. En ella, cada uno de los Estados contratantes “se compromete a tomar todas las disposiciones necesarias a fin de asegurar una protección suficiente y efectiva de los derechos de los autores, o de cualesquiera otros titulares de estos derechos, sobre las obras literarias, científicas y artísticas

²⁷ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convención sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Artículo 14. Disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

tales como los escritos, las obras musicales, dramáticas y cinematográficas y las de pintura, grabado y escultura.”²⁸

El derecho de autor comprende el derecho exclusivo de hacer, de publicar y de autorizar que se haga y se publique la traducción de todas las obras protegidas por esta Convención. Se señala igualmente la duración de la protección para las obras protegidas por esta convención estipulando que ésta no será inferior a la vida del autor y 25 años después de su muerte.

Cien países han suscrito la presente convención, entre ellos Colombia, quien se adhirió el 18 de marzo de 1976 y Paraguay se adhirió el 11 de diciembre de 1961, pero sólo hasta el 16 de septiembre de 1955 entró en vigor para estos países.

2.20 PROTOCOLO 1 A LA CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952

Adoptado el 6 de septiembre de 1952 en Ginebra, entró en vigor el 16 de septiembre de 1955. En él se estipula lo siguiente:

“Los Estados partes en el presente Protocolo, que también lo son de la Convención Universal sobre Derecho de Autor (en adelante denominada la « Convención ») han aceptado las siguientes disposiciones:

1. Los apátridas y los refugiados que tengan su residencia habitual en un Estado Contratante serán, para los efectos de la presente Convención, asimilados a los nacionales de ese Estado. (...)”²⁹

²⁸ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Cconvención universal sobre derecho de autor 1952. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

²⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. PROTOCOLO 1 A LA CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952. Disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 19 de octubre de 2010)

Colombia no ha hecho parte de este protocolo, a diferencia de Paraguay quien el 11 de diciembre de 1961 se adhirió a él. El protocolo entró en vigor el 11 de marzo de 1962.

2.21 PROTOCOLO 2 A LA CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952

Este protocolo firmado el 6 de septiembre de 1952, señala que la protección prevista por la Convención Universal sobre derechos de autor también es aplicable a las obras publicadas por primera vez por las Naciones Unidas, por las instituciones especializadas relacionadas a ellas, o por la Organización de Estados Americanos.

Entre los 61 estados parte contratantes en este protocolo se encuentra Paraguay quien el 11 de diciembre de 1961 se adhirió a él, pero sólo hasta el 11 de marzo de 1962 entró en vigor. Colombia no es parte en este protocolo.

2.22 PROTOCOLO 3 A LA CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR 1952

En él se hace referencia a la fecha efectiva de los instrumentos de ratificación, aceptación o adhesión a la Convención Universal sobre Derechos de autor. El protocolo fue firmado el 6 de septiembre de 1952 en Ginebra.

Hacen parte de este protocolo 46 países, contando entre ellos Paraguay, quien se adhirió el 11 de diciembre de 1961. El protocolo entró en vigor el 11 de diciembre de 1961. Colombia no es parte en este protocolo.

2.23 CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO AUTOR 1971

En esta Convención realizada el 24 de julio de 1971 en París, se hace una revisión a la Convención Universal de 1952. Estipulándose que:

“Cada uno de los Estados contratantes se compromete a adoptar todas las disposiciones necesarias a fin de asegurar una protección suficiente y efectiva de los derechos de los autores, o de cualesquiera otros titulares de estos derechos, sobre las obras literarias, científicas y artísticas tales como los escritos, las obras musicales, dramáticas y cinematográficas y las de pintura, grabado y escultura”.³⁰

Se señala, al igual que en la Convención Universal de 1952, los derechos de autor, los cuales aseguran la protección de los intereses patrimoniales del autor. Estos derechos comprenden los de hacer, publicar, y autorizar las publicaciones de las obras.

Colombia se adhirió a esta Convención el 18 de marzo de 1976 y la Convención entró en vigor el 18 de junio del mismo año. Paraguay no hace parte de esta Convención.

³⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENCIÓN UNIVERSAL SOBRE DERECHO AUTOR 1971. Artículo 1. Disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 19 de octubre de 2010)

3. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CODIGOS NACIONALES DE COLOMBIA Y PARAGUAY

A continuación procederemos a analizar los códigos civiles, de procedimiento, de comercio y penales de cada país, logrando extraer apartes que versen sobre propiedad intelectual, comparándolos entre sí y estableciendo cual de los dos países ha introducido el tema dentro de las bases de la legislación interna.

3.1 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CÓDIGO CIVIL DE COLOMBIA Y EL CODIGO CIVIL DE PARAGUAY

Empezaremos por el código más amplio por naturaleza, donde se tocan los temas que tienen que ver con las actuaciones generales, entre personas. Es notorio que Paraguay guarda cierta ventaja frente a Colombia al puntualizar el tema en cuestión, en mayor cantidad de artículos como se presenta en la siguiente tabla:

Cuadro 4. Comparativo de los códigos civiles de Colombia y Paraguay con relación a la Propiedad Intelectual

CODIGO CIVIL	
COLOMBIA	PARAGUAY
<p>En el código civil de Colombia, el artículo 671 versa sobre propiedad intelectual, y establece que las producciones del ingenio, también son propiedad de sus autores, así como lo son las producciones del talento.</p>	<p>El código civil de Paraguay, en su título VIII, que va desde el artículo 2165 al 2187, trata de LA PROPIEDAD LITERARIA, CIENTIFICA Y ARTISTICA.</p> <p>En el artículo 2165, se establece que el autor es propietario de su obra durante su vida y su derecho subsiste por cincuenta años contados desde su muerte, a favor de sus sucesores a título universal o singular, o en su defecto, de quienes por actos entre vivos o de última voluntad, hayan recibido el encargo de publicar la obra. El artículo 2165, es relevante también pues nos planea que es autor de la obra literaria, científica o artística, el que la crea, o sus causahabientes a título universal o particular, ya sea que la publique bajo su nombre o seudónimo.</p> <p>Cabe señalar que en el artículo 2168, se indica que el estado goza también de derechos patrimoniales, sobre las obras de la inteligencia y el ingenio que hayan sido creadas bajo sus expensas, en los distintos órganos de investigación del estado, esto sin el perjuicio de quienes hubiesen colaborado en ellas, y el artículo 2169, indica que dichos derechos, duran 25 años desde su primera publicación.</p> <p>El artículo 2171 dice que el traductor de obras que no pertenecen al dominio privado, sólo tiene propiedad sobre su versión, y no podrá oponerse a que otros la traduzcan y su derecho durará veinte y cinco años.</p> <p>El artículo 2173 aclara que la propiedad intelectual de las cartas pertenecen a quien la suscribe, sea que las haya escrito personalmente o las haya dictado, y sólo él gozará del derecho de publicarlas. Por su muerte le suceden en este derecho sus herederos legítimos o testamentarios.</p> <p>El artículo 2180 nos da una lista de lo que no se considera lesivo de los derechos de autor:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) la reproducción de pasajes o trozos de obras ya publicadas, y la inserción, aun íntegra, de pequeñas composiciones ajenas en el cuerpo de una obra mayor, siempre que se indique el origen y nombre de los autores; b) la reproducción en la prensa de noticias y artículos sin carácter literario o científico, publicados en otros diarios o periódicos, mencionándose los nombres de sus autores y de los periódicos de donde fueron transcritos; c) la mención en libros, diarios o revistas, de trozos de cualquier obra con fines de crítica o polémica; d) la copia a mano de cualquier obra, con tal de no ser destinada a la venta; y e) la reproducción, en el cuerpo de un escrito, de dibujos artísticos ajenos, siempre que el escrito sea lo principal, y las figuras sirvan sólo para explicar el texto, y se indique el nombre del autor de la obra de arte. <p>Y el artículo 2181, por su parte indica que hay falsificación cuando falta el consentimiento del autor:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) para publicar, traducir, reproducir, representar, ejecutar o imprimir en discos, cintas u otros medios idóneos, sus obras o parte de ellas; b) para omitir el nombre del autor o del traductor; c) para cambiar el título de la obra y suprimir o variar cualquier parte de ella; d) para publicar mayor número de ejemplares que el convenido; e) para publicar y ejecutar una pieza de música formada de extractos de otras; f) para hacer arreglos de una composición musical; g) para adaptar trucos escénicos originales en obras protegidas con arreglo de las disposiciones de este Código; y h) para representar partes aisladas, escenas o canciones ya registradas.

Fuente: Los Autores

De lo anterior, se infiere que en Paraguay la protección al derecho de propiedad intelectual en el respectivo código civil es mucho más extensa, ya que abarca un título completo, en el cual se trata desde quién es autor hasta que no se considera lesivo a los derechos de autor. En Colombia, el código civil sólo se limita a mencionar la propiedad que tienen los autores sobre el producto de su talento e ingenio, y se hace remisión a normas especiales que regulen el tema de derecho de autor.

3.2 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE COLOMBIA Y EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE PARAGUAY

Ahora bien, es preciso según el orden de ideas inspeccionar el procedimiento civil, pues generalmente no existen procesos creados especialmente para tramitar las acciones del tema en cuestión, y la legislaciones internas nos remiten a alguna clase de proceso ya previsto en los códigos de procedimiento civil, y Colombia y Paraguay no son la excepción.

Cuadro 5. Comparativo de los códigos de procedimiento civil de Colombia y Paraguay, con relación a la Propiedad Intelectual

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL	
COLOMBIA	PARAGUAY
<p>El Artículo 17 da potestad a los jueces civiles de circuito para conocer temas relativos a propiedad industrial, siempre y cuando no estén atribuidos a otra autoridad.</p> <p>Según el Libro Tercero “Los Procesos”, artículo 396 se infiere que los procesos de propiedad industrial son procesos ordinarios.</p> <p>En cuanto a derechos de autor, se establece en el Artículo 435 numeral 9, que dichos procesos se tramitarán en única instancia mediante proceso verbal sumario.</p> <p>En cuanto a la jurisdicción y competencia, según lo establece el Artículo 14, numeral 4, son competentes para conocer los procesos de derecho de autor los jueces civiles municipales.</p>	<p>Aunque en el código no se trata expresamente sobre el tema, la Ley 1328 en su Título XVI Capítulo I, Artículo 157 nos dice, que toda controversia que se suscite con motivo de la aplicación de la presente ley, cuando no se haya previsto otro procedimiento, deberá sustanciarse y resolverse de conformidad con lo establecido por el Título XII del Proceso del Conocimiento Sumario, del Código Procesal Civil.</p> <p>En todo lo no previsto en el presente capítulo, se aplicará en forma supletoria el Código Procesal Civil.</p> <p>TITULO XII DEL PROCESO DE CONOCIMIENTO SUMARIO</p> <p>Art.683.- Condiciones y trámites. En los casos que la ley remita al proceso sumario la solución de un conflicto, o que por la naturaleza de la cuestión resultare evidente que deba tramitarse de ese modo, y siempre que no se halle previsto un procedimiento especial, se aplicarán las reglas del proceso de conocimiento ordinario, con las siguientes modificaciones;</p>
<p>El Artículo 17 da potestad a los jueces civiles de circuito para conocer temas relativos a propiedad industrial, siempre y cuando no estén atribuidos a otra autoridad.</p> <p>Según el Libro Tercero “Los Procesos”, artículo 396 se infiere que los procesos de propiedad industrial son procesos ordinarios.</p> <p>En cuanto a derechos de autor, se establece en el Artículo 435 numeral 9, que dichos procesos se tramitarán en única instancia mediante proceso verbal sumario.</p> <p>En cuanto a la jurisdicción y competencia, según lo establece el Artículo 14, numeral 4, son competentes para conocer los procesos de derecho de autor los jueces civiles municipales.</p>	<p>a) el plazo para contestar la demanda o la reconvencción será de nueve días y el plazo de prueba no excederá de veinte días;</p> <p>b) será admisible la reconvencción, si se cumplieren los requisitos establecidos por el artículo 228, incisos a y b;</p> <p>c) al deducir la demanda deberá acompañarse la prueba documental, en los términos del artículo 219 y ofrecerse las demás pruebas;</p> <p>d) no procederá el plazo extraordinario de prueba ni la presentación de alegatos;</p> <p>e) los testigos no podrán exceder de cinco por cada parte, sin perjuicio de la Regla establecida por el artículo 318.</p> <p>f) las excepciones dilatorias se opondrán conjuntamente con la contestación de la demanda, pero serán resueltas con carácter previo; y</p> <p>g) el plazo para dictar será de veinte o treinta días, y para dictar autos Interlocutorios, de cinco o diez días, según se trate de juez o tribunal.</p>

Fuente: Los Autores

En ninguno de los dos países el código es puntual sobre temas concernientes a propiedad intelectual, pero consultando otras normas legales, en ambos países se remite al código de procedimiento civil, para adelantar las acciones de propiedad intelectual. Cabe resaltar que no hay ninguna clase de procedimiento especial del tema en el Código de procedimiento civil.

3.3 PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CODIGO DE COMERCIO DE COLOMBIA

En Colombia, el tema de propiedad intelectual es regulado en el Título II “De la Propiedad Industrial”, del Libro Tercero “De los bienes mercantiles”, el cual fue modificado por la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena e incorporado a la legislación colombiana a través del Decreto 1190 de 1978. En la actualidad, rige la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena, reglamentada parcialmente por el Decreto 2591 de 2000 y la Circular Única de 2001 de la Superintendencia de Industria y Comercio. Por esta razón, el Código de Comercio nos emite en algunas de sus normas a la Decisión 486 de 2000.

En cuanto a patentes de invención, el Artículo 565 relativo a la expropiación de patentes, consagra que el Estado tiene la potestad de poder expropiar aquellas patentes relacionadas con la salud pública o la defensa nacional, por ser consideradas de interés social o utilidad pública.

Se regula en este código el procedimiento de la acción de nulidad de patentes en el Artículo 567, también el certificado de registro de un dibujo o modelo en el Artículo 580, el certificado de una marca en el Artículo 596, y además se le otorga competencia al Consejo de Estado para conocer de dicha acción de nulidad, mediante proceso ordinario de lo contencioso administrativo en el Artículo 612. Lo relativo a nombres comerciales y enseñas, se establece el modo de adquirir los

derechos sobre el nombre comercial, según lo dispuesto en el Artículo 603, por el primer uso sin necesidad de registro.

En el Artículo 616 se establece que para que surta efecto frente a terceros las concesiones de *“patentes, modelos y dibujos, marcas nombres, enseñas, cesiones, transmisiones, cambio de nombre o domicilio del titular, renunciaciones, licencias, reglamento de comunidad y del empleo de la marca colectiva”*, deberá registrarse en la Superintendencia de Industria y Comercio.

Es de resaltar que el código de comercio de Paraguay no regula ni hace alusión o referencia alguna a temas relacionados con propiedad intelectual.

3.4. PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL CODIGO DE PENAL DE COLOMBIA Y EL CODIGO DE PENAL DE PARAGUAY

Por último, abordaremos el código penal de cada país, para visualizar bajo qué condiciones se castigan los delitos que atentan contra la propiedad intelectual, y que tan drásticas son dichas sanciones y penas.

Cuadro 6. Comparativo del Código Penal de Colombia y Paraguay, con relación a la Propiedad Intelectual

CODIGO PENAL	
COLOMBIA	PARAGUAY
<p>Se establece en este código en el Artículo 270, que tendrá un pena de prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte (20) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes, quien:</p> <p>Publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico, científico,</p>	<p>Las infracciones al Derecho de Autor y a los Derechos Conexos se encuentran tipificadas en el Código Penal vigente de Paraguay Ley No. 1160 de fecha 16 de octubre de 1.997). Y en la Ley N°1.328 del 15 de octubre de 1.998 de "De Derecho de Autor y Derechos Conexos". En el Artículo 184 se establece una sanción de hasta 3 años o multa, siendo la pena privativa de libertad mínima la de 6 meses conforme lo prescribe el Artículo.</p>
<p>cinematográfico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico, además, quien inscriba en el registro de autor con nombre de persona distinta del autor verdadero, o con título cambiado o suprimido, o con el texto alterado, deformado, modificado o mutilado, o mencionando falsamente el nombre del editor o productor de una obra de carácter literario, artístico, científico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico</p> <p>Y quien por cualquier medio o procedimiento compendie, mutile o transforme, sin autorización previa o expresa de su titular, una obra de carácter literario, artístico, científico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico.</p> <p>En el artículo 306 también se estipula que tendrá pena de prisión de dos (2) a cuatro años y multa de veinte (20) a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, quien, utilice fraudulentamente nombre comercial, enseña, marca, patente de invención, modelo de utilidad o diseño industrial protegido legalmente o similarmente confundible con uno protegido legalmente.</p> <p>En la misma pena incurrirá quien financie, suministre, distribuya, ponga en venta, comercialice, transporte o adquiera con fines comerciales o de intermediación, bienes producidos o distribuidos en las circunstancias previstas en la parte anterior.</p>	<p>38 del Código Penal, en los siguientes casos.</p> <p>1º El que sin autorización del titular:</p> <p>1- divulgara, promocionara, reprodujera o, públicamente, representara una obra de literatura, ciencia o arte, protegida por el derecho de autor; o</p> <p>2- exhibiera públicamente el original o una copia de una obra de las artes plásticas o visuales, protegida por el derecho de autor, será castigado con pena privativa de libertad de hasta 3 años o con multa.</p> <p>2º A las obras señaladas en la parte anterior se equiparán los arreglos y otras adaptaciones protegidas por el derecho de autor.</p> <p>3º Con la misma pena será castigado el que falsificara, imitara o, sin autorización del titular:</p> <p>1- promocionara una marca, un dibujo o un modelo industrial o un modelo de utilidad protegidos; o</p> <p>2- utilizara una invención protegida por patente.</p> <p>4º La persecución penal del hecho dependerá de la instancia de la víctima.</p> <p>5º En caso de condena a una pena se aplicará, a petición de la víctima o del Ministerio Público, lo dispuesto en el Artículo. 60º".</p> <p>El presente artículo no prevé sanciones por infracción a los Derechos Conexos.</p> <p>El Artículo mencionado establece sanciones tanto para los derechos de propiedad Industrial como para los de Derechos de Autor.</p> <p>Conforme el Artículo 37 del Código Penal la pena privativa de libertad y la pena de Multa son penas principales.</p>

Fuente: Los Autores

De lo anterior, concluimos que en los dos países están claramente tipificados los delitos contra la propiedad intelectual, esto se debe al esfuerzo realizado por entidades como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual para prevenir y castigar dichos delitos.

Es preciso también mencionar que en el Código Penal de Paraguay las penas en cuanto a estos delitos son mucho más permisivas toda vez que la multa en dinero y la pena privativa de la libertad son facultativas, lo cual nos indica que se tiene la posibilidad de purgar la condena en prisión o cancelar la multa en dinero, es decir, la pena es opcional. Además, la pena privativa de la libertad mínima es de tan solo 6 meses y la máxima de 3 años.

Así mismo, es importante mencionar lo establecido en el Artículo 184. Inciso 4 del Código Penal Paraguayo que establece que la persecución penal dependerá de la instancia de la víctima, lo cual quiere decir que los procesos deben ser impulsados por los interesados y no de oficio por los jueces.

En el caso de la legislación penal colombiana, se establecen penas privativas de la libertad hasta por 2 años como mínima y cuatro años como máxima. Además, la pena privativa de la libertad y la multa son accesorias lo cual nos quiere decir que se deben cumplir las dos subsidiariamente. De esta manera, concluimos que es mucho más severa la pena impuesta a quienes incurran en estos delitos de propiedad intelectual en el sistema colombiano, tal como lo precisamos en la siguiente tabla:

Cuadro 7. Paralelo de penas de privación de la libertad a quienes incurran en delitos de Propiedad Intelectual

CASTIGOS POR LA VIOLACIÓN A LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL	
PAIS	PENA
COLOMBIA	Artículo 270 Código Penal Pena de prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte (20) a doscientos (200) salarios mínimos legales mensuales vigentes.
PARAGUAY	Artículo 184 Código Penal Una sanción de hasta 3 años o multa, siendo la pena privativa de libertad mínima la de 6 meses

Fuente: Los Autores

4. DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA Y EN PARAGUAY

4.1 DERECHO COMPARADO DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN COLOMBIA Y EN PARAGUAY

La humanidad ha evolucionado en el campo científico, tecnológico, económico, artístico, intelectual, entre otros, buscando proteger la producción intelectual, el acceso al conocimiento y la adecuada actualización.

Actualmente la Propiedad Intelectual es reconocida como instituto jurídico y es parte fundamental en las relaciones comerciales nacionales e internacionales jugando un papel significativo en el progreso de las sociedades latinoamericanas al facilitar y asegurar el intercambio del conocimiento científico, académico, literario, artístico, tecnológico e Industrial y en general de toda clase de innovación.

Sin embargo, las políticas y legislaciones tendientes a la salvaguarda de la Propiedad Intelectual han venido evolucionando en la disparidad de los instrumentos jurídicos pertinentes adoptados en cada uno de los países de América Latina, atendiendo los requerimientos y escenarios propios de su respectiva jurisdicción.

Antes de entrar a definir el Derecho de Autor, es pertinente hacer claridad en la expresión “obra”, señalándola como toda creación del intelecto humano, ya sea en el área artística o literaria, la cual le da a su creador una serie de prerrogativas morales y patrimoniales.

El Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas de París del 24 julio de 1971, enmendado el 28 de septiembre de 1979, ofrece una

amplia definición de las obras a las cuales se les brinda protección, estipulando lo siguiente:

“Los términos « obras literarias y artísticas » comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias.”

Una vez señalada la definición de obra y las diferentes modalidades de ésta, pasamos a centrarnos en el derecho de autor, brindando en una primera medida diferentes conceptos del tema y pasando luego a una explicación más profunda de los derechos que integran el derecho de autor, tales como, los derechos morales y patrimoniales.

4.2 EL DERECHO DE AUTOR

Los Derechos de Autor protegen las creaciones del espíritu humano e impulsan el desarrollo del mismo a través de mecanismos que garantizan a los autores e inventores el goce de los derechos morales y el beneficio de los derechos patrimoniales.

De las muchas definiciones de Derecho de Autor consultadas, una de las más aceptadas por la doctrina es:

*"Derecho exclusivo de explotación, que pertenece a las personas sobre toda creación original de su espíritu que lleve el sello de su personal temperamento, en el dominio de las letras, las ciencias, las artes, cualquiera sea su forma, hablada, escrita, gráfica, plástica, musical, mímica o coreográfica, y aunque se trate de una simple reproducción por un procedimiento científico, a condición de que esa creación pueda manifestar la personalidad intelectual de quien la pone en acción"*³¹ .

Los Derechos de Autor en Colombia han sido considerados como una forma de proteger la integridad cultural de la nación y como una especie de derecho de propiedad "*sui generis*", tal como se expone en la sentencia del 10 febrero de 1960 de la Corte Suprema de Justicia acerca de la naturaleza del Derecho de Autor³²

"La propiedad sui generis tiene sus modalidades, pero queda en ella la sustancia de la propiedad; sus tres elementos, usus, fructus y abusus, y sus atributos: persecución y preferencia. Un derecho que cuenta con estos atributos es real, y con aquellos elementos, es de propiedad, pero especial, por sus modalidades. Ello más acentuadamente en legislaciones como la de Colombia, según la cual, los derechos de orden económico son personales o reales, sin casilla separada para elementos patrimoniales de naturaleza distinta o especial".

El Ministerio de Industria y Comercio del Paraguay define el derecho de Autor como:

³¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Acuerdos Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio (Acuerdo Sobre Los Adpic), 1994. No. 223 (s), 1999, Ginebra, Suiza. Disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 19 de octubre de 2010)

³² TORRES, MONICA. Cartilla de Derecho de Autor en Colombia. Convenio antipiratería para Colombia. Segunda edición. Bogotá. Cargraphics S.A. 1999. p. 128.

“... el conjunto de normas que protegen al autor y su obra respecto del reconocimiento de la calidad de autor, la facultad para oponerse a cualquier modificación de la obra sin consentimiento, así como el uso o explotación temporal de la obra por sí mismo o por terceros”³³

Los países hispanoamericanos en su inclusión a la normatividad internacional protectora de la Propiedad Intelectual legislaron limitándose en un comienzo únicamente a las obras nacionales o de carácter interno impidiendo el carácter universal intrínseco de las obras intelectuales, tal como lo señala Hernán María D’Urso³⁴:

“La característica de universalidad que poseen las obras intelectuales determina la protección que debe brindárseles y no puede quedar limitada a la proporcionada por las normas internas, ya que por lo general estas normas solo protegen las obras nacionales. Solo excepcionalmente se adopta el sistema de asimilación de las obras extranjeras a las nacionales. Es necesario, entonces, que existan niveles mínimos de protección de carecer internacional”.

Esta limitación al logro de unos niveles mínimos de protección al carácter internacional alcanzó su evolución en el reconocimiento en instrumentos internacionales, como los de Derechos Humanos en los cuales se reconocieron como tales el Derecho de Autor.

El artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptado en París por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 fue el instrumento internacional que precedió la Convención Universal sobre

³³ Ministerio de Industria y Comercio del Paraguay. Derechos de autor. (en línea) http://www.mic.gov.py/?option=com_content (consultado el 20 de octubre de 2010)

³⁴ D’URSO, Hernán María. Acuerdos internacionales sobre Derechos de Autor y su aplicabilidad en Iberoamérica. En: III Seminario de Propiedad Industrial e Intelectual en Iberoamérica. 2002, Madrid, Ebcomp S.A., p. 109

Derechos de Autor realizada en Ginebra en 1952, la cual determinó la universalización de la protección internacional de los Derechos de Autor:

“Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden en razón de las producciones científicas, literarias ó artísticas de las cuales sea su autora”³⁵

Tanto en Colombia como en Paraguay la legislación sobre derecho de autor se ha elaborado con base en el principio del carácter creador del ingenio humano presente en el preámbulo de la Convención de la OMPI en desarrollo de la Convención de Berna que es el texto primigenio para comprender la protección de obras literarias y artísticas.

A continuación se hace referencia a la normatividad aplicable en Colombia y Paraguay respecto a los derechos de autor y derechos conexos.

³⁵ D'URSO, ibíd. p.

Cuadro 8. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay con relación a los derechos de autor y derechos conexos

LEGISLACION EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS	
COLOMBIA ³⁶	PARAGUAY ³⁷
1. Ley 48 de 12 diciembre de 1975 "por medio de la cual se autoriza la adhesión de Colombia a la convención Universal sobre derechos de Autor, sus protocolos I y II y la Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión".	1. Ley 138 de 1969 "por la cual se aprueba la Convención de Roma sobre la protección de artistas intérpretes o ejecutantes, productores de Fonogramas y organismos de radiodifusión".
2. Ley 23 de 28 enero de 1982 sobre derechos de autor.	2. Ley 703 de 1978 "por la cual se aprueba el Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas".
3. Ley 33 de 26 octubre de 1987 "por la cual se aprueba el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas".	3. Ley 12 de 1991 "por la cual se aprueba el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas".
4. Decreto 1360 de 23 de junio de 1989 "por el cual se reglamenta La inscripción del soporte lógico (software) en el registro Nacional del derecho de Autor".	4. Ley 444 de 1994 "por la cual se aprueba el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio".
5. Decreto 2041 29 de agosto de 1991 "por el cual se crea la Dirección Nacional del derecho de Autor como unidad administrativa especial y se establece su estructura orgánica y se determinan sus funciones".	5. Ley 1328 21 de octubre de 1998 "sobre derechos de autor y derechos conexos".
6. Ley 44 de 5 de febrero de 1993 "la cual modifica y adiciona la ley 23 de 1982".	6. Decreto 5159 13 de septiembre de 1999 "el cual reglamenta la ley 1320 de 1998".
7. Decreto 460 16 de marzo de 1995 "por el cual se reglamenta el Registro nacional del derecho de Autor y se regula el depósito legal".	7. Ley 1582 de 2000 "por la cual se aprueban los Tratados de la OMPI sobre derechos de Autor".
8. Decreto 1062 22 de enero de 1996 "por el cual se reglamenta la Decisión Andina No. 351/1993 y la Ley 44 de 1993 en relación con las sociedades de gestión colectiva de derecho de Autor o derechos conexos".	8. Ley 1583 de 2000 "que aprueba el Tratado de la OMPI sobre interpretación y ejecución de fonogramas".
9. Ley 545 de 1999 "adhesión al Tratado de la OMPI sobre derechos de Autor".	
10. Ley 565 de 2000 "adopción del Tratado de la OMPI sobre derechos de Autor".	
11. Ley 719 de 2001 "por la cual se modifican las leyes 23 de 1982 y la Ley 44 de 1993".	
12. Decreto 1721 6 de agosto de 2002 "por el cual se reglamenta la ley 719 de 2001".	
13. Decreto 1070 7 de abril de 2007 "por el cual se reglamenta el art 26 de la ley 98 de 1993".	
14. Decreto 4835 24 de diciembre de 2008 "por el cual se modifica la estructura de la Dirección nacional de derecho de Autor y se dictan otras disposiciones".	
15. Ley 1403 19 de julio de 2010 "por la cual se adiciona la ley 23 de 1982 sobre derechos de Autor".	

Fuente: Los Autores

³⁶ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. (base de datos WIPO Lex) disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp?code=CO> (consultado el 20 de octubre de 2010)

³⁷ The International Intellectual Property Alliance (IIPA) (base de datos) disponible en línea en: <http://www.iipa.com> (consultado el 20 de octubre de 2010)

Tanto en Colombia como en Paraguay la legislación sobre derecho de autor se ha elaborado con base en el principio del carácter creador del ingenio humano presente en el preámbulo de la Convención de la OMPI en desarrollo de la Convención de Berna que es el texto primigenio para comprender la protección de obras literarias y artísticas.

Las principales leyes adoptadas por el poder legislativo del Paraguay respecto a los derechos de autor según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) son la Ley 1328 de 1998 y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Atendiendo a lo anterior, solo estas serán objeto de comparación con las leyes adoptadas por el poder legislativo de Colombia. Igualmente la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) consagra como principales las siguientes: Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

De las leyes mencionadas anteriormente, se tiene que el principal objeto o fin es la protección de los autores o titulares de los derechos que se desprenden de las obras o invenciones del intelecto humano. Para hacer una mejor precisión al respecto se presenta la siguiente tabla comparativa del objeto de protección tanto para la legislación colombiana como la Paraguaya:

Cuadro 9. Comparativo de las leyes de Colombia y Paraguay con relación al objeto de la protección

COLOMBIA ³⁸	PARAGUAY ³⁹
OBJETO DE LA PROTECCION	
Los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras en el campo literario, artístico o científico cualquiera que sea su forma o género. Así mismo se protegen los derechos conexos.	Los autores y demás titulares de derecho sobre las obras literarias o artísticas, de los titulares de derechos conexos al derecho de Autor y otros derechos intelectuales.
Se evidencia que tanto Colombia como Paraguay brindan protección a los autores y demás titulares, así como también a los titulares de los derechos conexos.	

Fuente: Los Autores

- **¿Qué obras son protegidas?** La normatividad Colombiana mencionada anteriormente plantea que la protección recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse en cualquier forma o medio conocido. En tanto que Paraguay señala que gozan de protección todas las obras del ingenio humano en el ámbito literario o artístico, cualquiera que sea su género, forma de expresión, merito o finalidad.

³⁸ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

³⁹ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Las obras protegidas son las siguientes:

Cuadro 10. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a las obras protegidas

OBRAS PROTEGIDAS⁴⁰	
Libros, folletos y otros escritos.	Obras expresadas en forma escrita.
Conferencias, alocuciones y sermones.	Obras orales.
Obras dramáticas o dramático-musicales.	Composiciones musicales con letra o sin ella.
Obras coreográficas y las pantomimas.	Obras dramáticas y dramático – musicales.
Las composiciones musicales con letra o sin ella.	Obras coreográficas y pantomímicas.
Obras cinematográficas y videogramas.	Obras audiovisuales y cinematográficas.
Obras de dibujo, pintura y arquitectura.	Obras radiofónicas.
Escultura, grabado, litografía.	Obras de artes plásticas, planos y obras de Arquitectura.
Obras fotográficas.	
Obras de arte aplicadas.	Ilustraciones, mapas, croquis.
Ilustraciones, mapas, planos, croquis.	Obras plásticas relativas a la geografía o topografía.
Obras plásticas relativas a la geografía, topografía.	Las colecciones de obras como enciclopedias.
Programas de ordenador.	Bases de datos.
Bases de datos, las traducciones, adaptaciones.	Programas de ordenador, traducciones y adaptaciones.
Obras colectivas.	

Fuente: Los Autores

Es importante señalar que Paraguay en la Ley 1328 de 1998 hace referencia al igual que Colombia a las obras en el campo científico, brindándoles también protección.

Colombia y Paraguay tienen una gran relación en la protección de las obras, pues podría considerarse que brindan la misma cobertura al ingenio humano.

⁴⁰ En Colombia: Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010. En Paraguay: Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

- **¿Quiénes son los titulares de los derechos emanados de las diferentes obras?** La normatividad objeto de estudio de Colombia y Paraguay respecto a la titularidad de los derechos de autor es muy similar, a continuación se realiza una enumeración de los diferentes sujetos que ostentan la calidad de titular del derecho de autor.

Cuadro 11. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a la titularidad del derecho de autor

TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR	
COLOMBIA ⁴¹	PARAGUAY ⁴²
1. el autor de su obra	1. La titularidad originaria corresponde al autor por el solo hecho de la creación de la obra. Comprende tanto los derechos morales como los patrimoniales.
2. el artista intérprete o ejecutante, sobre su interpretación o ejecución.	2. el autor de la obra derivada es el titular de los derechos sobre su aporte.
3. el productor sobre su fonograma.	3. los coautores de una obra creada en colaboración.
4. el organismo de radiodifusión sobre su emisión.	4. en la obra colectiva la persona física o jurídica que la pública o la divulga con su propio nombre.
5. los causahabientes a título singular o universal de los autores anteriormente mencionados.	5. se podrán beneficiar otras personas físicas, como también el Estado, entidades de derecho público y demás personas jurídicas.
6. la persona natural o jurídica en virtud de un contrato de obra literaria, artística o científica.	
La legislación Paraguaya señala otros titulares que podrían beneficiarse de los derechos de autor como el Estado, Entidades de derecho público, entre otras personas jurídicas	

Fuente: Los Autores

- **¿Qué son los Derechos Morales?** Antes de entrar a definir los derechos morales es importante resaltar que el Derecho de Autor cuenta con una doble perspectiva jurídica, pues de él se desprenden los derechos morales y los derechos patrimoniales. Al respecto la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

⁴¹ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁴² Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

*“los derechos de autor y conexos, son aquellos que surgen en virtud de la relación entre personas naturales creadoras de obras originales, sean éstas literarias, artísticas o científicas, y que recaen exclusivamente sobre las expresiones de las mismas”. A este derecho de autor se le reconoce una doble dimensión jurídica que resulta consustancial a su desarrollo y evolución: **El derecho moral o personal**, que nace de la obra misma como resultado del acto creativo y en ningún caso del aval otorgado por la autoridad administrativa. Es inalienable, irrenunciable, extrapatrimonial y en principio perpetuo, ya que “está[n] destinado[s] a proteger los intereses intelectuales del autor y respecto de ellos el Estado concreta su acción, garantizando el derecho que le asiste al titular de divulgar su obra o mantenerla en la esfera de su intimidad, de reivindicar el reconocimiento de su paternidad intelectual sobre la misma, de exigir respeto a la integridad de su obra y de retractarse o arrepentirse de su contenido”⁴³*

Paraguay también reconoce la doble extensión jurídica que tiene el Derecho de Autor, pues ha distinguido de igual manera los derechos morales y los patrimoniales con los que cuenta el autor de una obra literaria o artística. Ha señalado que los derechos morales son *“el derecho a divulgación, el derecho de paternidad, el derecho de integridad y el derecho de retiro de la obra del comercio”*⁴⁴.

Para precisar los derechos morales reconocidos por Colombia y Paraguay, se ha realizado la siguiente tabla comparativa:

⁴³ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-276 de 1996. Magistrado ponente Dr. Julio Cesar Ortiz Gutiérrez. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co> (consultado el 21 de octubre de 2010)

⁴⁴ Corte Suprema de Justicia del Paraguay. Sala Constitucional. Acuerdo y sentencia N° 784 de 2007. disponible en línea en: <http://www.pj.gov.py> (consultado el 21 de octubre de 2010)

Cuadro 12. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay, con relación a los derechos morales

DERECHOS MORALES	
COLOMBIA⁴⁵	PARAGUAY⁴⁶
Son perpetuos, inalienables e irrenunciables, inembargables, imprescriptibles y a la muerte del autor corresponden a su cónyuge y herederos consanguíneos.	Son perpetuos, inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles y a la muerte del autor pasa a sus herederos.
1. reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento.	1. el autor tiene derecho de ser reconocido como tal.
2. oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de su obra.	2. oponerse a toda deformación, modificación o alteración de la obra que afecte su honor.
3. conservar su obra inédita o anónima.	3. mantener inédita la obra o autorizar su acceso total o parcial.
4. a modificarla antes o después de su publicación.	4. suspender cualquier forma de utilización de la obra, retirándola del comercio.
5. a retirarla de circulación o a suspender su utilización.	
Tanto Colombia como Paraguay brindan medidas al autor para mantener los vínculos personales que lo unen a su obra.	

Fuente: Los Autores

De esta manera, Colombia y Paraguay otorgan importancia al vínculo existente entre el autor y su ingenio creador, reconociendo el derecho de paternidad, entendido éste como el reconocimiento del origen de la obra; el derecho a la integridad de la obra, es decir, el total respeto a todo lo que constituye la creación del autor; y el derecho de retiro de la obra, ya sea porque el autor se arrepiente o se retracta de su creación, sacando del comercio su obra. Es importante subrayar que los derechos morales son concedidos únicamente a autores individuales.

- **¿Qué son los Derechos patrimoniales?** Tal como se planteo en el acápite anterior, el Derecho de Autor tiene una “doble dimensión Jurídica”, siendo los

⁴⁵ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁴⁶ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

derechos patrimoniales la segunda perspectiva jurídica con la que cuentan los autores.

Los Derechos Patrimoniales constituyen el carácter pecuniario que se deriva de la obra del autor, siendo este un reconocimiento al intelecto del creador; quien haya adquirido los derechos de autor ya sea el mismo autor o cualquier otra persona natural o jurídica puede ejercer un control sobre la producción, distribución o utilización de la obra, recibiendo un beneficio económico.

La Corte Constitucional Colombiana en Sentencia C-975 DE 2002, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, ha destacado que *“el derecho patrimonial, es aquél que le asiste al autor para cobrar una remuneración por el uso que se haga de su obra, y que se causa a partir del momento en que la obra o producción susceptible de valoración económica se divulga por algún medio o modo de expresión.”*

Igualmente en sentencia C-276 de 1996, Magistrado ponente Dr. julio cesar Ortiz Gutiérrez se señala que:

“La segunda dimensión es la de los denominados derechos patrimoniales, sobre los cuales el titular tiene plena capacidad de disposición, lo que hace que sean transferibles y por lo tanto objeto eventual de una regulación especial que establezca las condiciones y limitaciones para el ejercicio de la misma, con miras a su explotación económica, (reproducción material de la obra, comunicación pública en forma no material, transformación de la obra).

Los derechos patrimoniales de autor, en la concepción jurídica latina, son tantos como formas de utilización de la obra sean posibles, ellos no tienen más excepciones que las establecidas por la ley, pues las limitaciones han de ser específicas y taxativas.”

Del mismo modo la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional del Paraguay se ha pronunciado respecto a los derechos patrimoniales señalando que son *“el derecho exclusivo a realizar, autorizar o prohibir la reproducción de la obra, la comunicación pública de la misma, la distribución pública de ejemplares y la importación al territorio nacional de copias, la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra, y cualquier otra forma de utilización de la obra que no esté contemplada en la ley.”*⁴⁷

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI- estipula que *“los derechos patrimoniales constituyen el elemento pecuniario del derecho de autor, en cuanto “suponen, en general, que, dentro de las limitaciones impuestas por la legislación de derecho de autor, el titular del derecho de autor pueda hacer toda clase de utilizaciones públicas de la obra previo abono de una remuneración.”*⁴⁸

Una vez presentada la definición de los derechos patrimoniales, es preciso plasmar aquellos derechos reconocidos por Colombia y Paraguay.

⁴⁷ *Ibíd.*

⁴⁸ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Glosario de derechos de autor y derechos conexos. Definición No. 95. Disponible en: <http://www.wipo.int/treaties/es/summary>. (consultado el 21 de octubre de 2010)

Cuadro 13. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con relación a los derechos Patrimoniales.

DERECHOS PATRIMONIALES	
COLOMBIA⁴⁹	PARAGUAY⁵⁰
1. derecho exclusivo de realizar o autorizar la reproducción de la obra.	1. realizar, autorizar o prohibir la reproducción de la obra por cualquier medio.
2. la comunicación pública de la obra por cualquier medio.	2. la comunicación pública por cualquier medio comprendiendo la puesta a disposición de la obra.
3. la distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler.	3. la distribución pública por medio de la venta, canje, permuta, alquiler, préstamo público.
4. autorizar o prohibir la importación de copias de su obra.	4. facultad de autorizar o no el ingreso al territorio nacional de copias de la obra.
5. la traducción, adaptación, arreglo o transformación de su obra.	5. la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.
Básicamente estipulan los mismos derechos patrimoniales, los cuales permiten que el autor obtenga una retribución económica por su obra.	

Fuente: Los Autores

Los derechos patrimoniales a diferencia de los derechos morales pueden recaer en una persona distinta al autor de la obra. Por ejemplo, un editor o un reproductor, puede atribuirse los beneficios económicos de la obra pero el creador, se reserva los intereses morales provenientes de la misma.

Tanto Colombia como Paraguay señala un tiempo determinado para brindar protección a los derechos patrimoniales, protección que se extiende incluso hasta después de la muerte del autor, procurando con ello que los herederos del autor obtengan un beneficio económico proveniente de la explotación de las obras de este último.

⁴⁹ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁵⁰ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Cuadro 14. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con relación a la duración del derecho patrimonial

DURACION DEL DERECHO PATRIMONIAL	
COLOMBIA⁵¹	PARAGUAY⁵²
1. el derecho patrimonial se extiende por toda la vida del autor y 80 años después de su muerte.	1. el derecho patrimonial se extiende por toda la vida del autor y 70 años después de su fallecimiento.
2. en las obras de colaboración, los 80 años se contarán a partir de la muerte del último coautor.	2. en las obras en colaboración el plazo se computa desde la muerte del último coautor.
3. las obras anónimas serán protegidas por el plazo de 80 años a partir de su última publicación.	3. obras anónimas o seudónimas el plazo será de 60 años a partir del año de divulgación.
4. para las obras compuestas la protección comenzará a contarse a partir de la fecha de la publicación.	4. para las obras colectivas el derecho se extinguirá a los 60 años de su primera publicación o al de su terminación.
5. las obras cinematográficas serán protegidas por 80 años a partir de la terminación de su reproducción.	5. para las obras audiovisuales y radiofónicas el derecho se extinguirá a los 60 años de su primera publicación.
6. para las obras que tengan como titular una persona jurídica, entidad oficial o institución de derecho público el plazo será de 30 años contados a partir de su publicación.	6. para los programas de ordenador el derecho patrimonial se extinguirá a los 60 años de su primera publicación o al de su terminación.

Fuente: Los Autores

La legislación Colombiana estipula 10 años más de protección a los derechos patrimoniales a diferencia de Paraguay, esto hace que los autores cuenten con una protección más amplia para sus obras.

4.3 DERECHOS CONEXOS

Los derechos conexos están estrictamente relacionados con los derechos de autor, pues provienen de una obra que es protegida por los derechos de autor; podría decirse que estos derechos cuentan con exclusividad pero no de la misma

⁵¹ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁵² Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

obra sino de la intervención que se da en ésta para ponerla a disposición del público. Los Derechos Conexos se refieren al trabajo que hacen los titulares de estos derechos para llevar al público la obra artística o literaria. Por ejemplo: el cantante de una canción que aunque no es de su invención, la interpreta y la da a conocer al público, por tal razón su labor también merece protección y exclusividad.

La finalidad que tienen estos derechos es *“proteger los intereses legales de determinadas personas y entidades jurídicas que contribuyen a la puesta a disposición del público de obras o que hayan producido objetos que, aunque no se consideren obras en virtud de los sistemas de derechos de autor de todos los países contengan suficiente creatividad y dimensión técnica y de disposición para merecer la concesión de un derecho de propiedad que se asimile al derecho de autor.”*⁵³

Existen tres categorías de favorecidos de estos derechos, los cuales son:

- Artistas intérpretes y ejecutantes (Por ejemplo: cantantes, músicos, actores)
- Productores de fonogramas (Por ejemplo: las grabaciones en diferentes medios casetes y discos compactos); y
- Organismos de radiodifusión (Por ejemplo: programas de televisión y radio).

A diferencia del derecho de autor, *“los derechos conexos se otorgan a los titulares que entran en la categoría de intermediarios en la producción, grabación o difusión de las obras.*

⁵³ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Principios Básicos del derecho de Autor y los derechos conexos. Publicación No. 909 (S). Pág. 19. Disponible en línea en <http://www.wipo.int/treaties/es> (consultado el 22 de octubre de 2010)

*Su conexión con el derecho de autor se justifica habida cuenta de que las tres categorías de titulares de derechos conexos intervienen en el proceso de creación intelectual por cuanto prestan asistencia a los autores en la divulgación de sus obras al público”.*⁵⁴

En la esfera internacional los derechos conexos están consagrados en la Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, “Convención de Roma”, aprobada en 1961. El Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas (1971) y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) (1996).

- **Artistas intérpretes y ejecutantes.** En el artículo 3 de la Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, más conocida como “Convención de Roma”, firmada el 26 de octubre de 1961 en Roma, se estipula la siguiente definición:

« Artista intérprete o ejecutante », todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística.

El Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas, del 20 de diciembre de 1996, incluye en la definición a las personas que ejecuten en cualquier forma expresiones del folclore. Al igual que los autores de las diferentes obras, los artistas, intérpretes o ejecutantes gozan de derechos morales y

⁵⁴ Universidad de Buenos Aires. Propiedad industrial/intelectual y mercado. Disponible en: <http://www.dpi.bioetica.org/gdpi/daconexos.htm> (consultado el 22 de octubre de 2010)

patrimoniales provenientes de su intervención y asistencia en la creación intelectual de los autores.

A continuación se presenta una tabla que muestra los derechos morales y patrimoniales con su respectiva duración, pues al igual que al autor de la obra o creación, a los artistas intérpretes y ejecutantes les reconocen ciertos derechos morales y patrimoniales.

Cuadro 15. Comparativo de la duración de los derechos morales y patrimoniales en Colombia vs Paraguay

ARTISTAS INTERPRETES O EJECUTANTES		
	COLOMBIA⁵⁵	PARAGUAY⁵⁶
DERECHOS MORALES	1. el derecho a reivindicar ser identificado como el Artista intérprete o ejecutante de sus interpretaciones o ejecuciones.	1. gozan del derecho al reconocimiento de su nombre sobre sus interpretaciones o ejecuciones.
	2. el derecho a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de sus interpretaciones o ejecuciones que causen un perjuicio a su reputación.	2. tienen el derecho a oponerse a toda deformación, mutilación y cualquier otro atentado sobre su actuación que afecte su prestigio y reputación.
DERECHOS PATRIMONIALES	1. el derecho a autorizar o prohibir la radiodifusión y la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones.	1. derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de sus representaciones o ejecuciones.
	2. el derecho exclusivo a autorizar la reproducción directa o indirecta de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas.	2. la fijación y reproducción de sus representaciones o ejecuciones.
	3. el derecho de autorizar la puesta a disposición del público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas.	3. la reproducción de una fijación autorizada.
	4. el derecho de autorizar el alquiler comercial al público de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas.	4. derecho a una remuneración por la comunicación pública del fonograma publicado con fines comerciales que contenga su interpretación o ejecución.
	5. el derecho a una remuneración por el alquiler de ejemplares de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas.	
DURACION	El término de protección de los derechos patrimoniales de los artistas intérpretes o ejecutantes, no podrá ser menor de 50 años, contados a partir del 01 de enero del año siguiente a aquel que tuvo lugar la interpretación o ejecución, o de su fijación.	El término de protección de los derechos patrimoniales de los artistas intérpretes o ejecutantes es de 50 años contados a partir del año siguiente a la fijación de la interpretación o ejecución.

Fuente: Los Autores

⁵⁵ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁵⁶ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

- **Productores de fonogramas.** La Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, más conocida como “Convención de Roma”, realizada el 26 de octubre de 1961 en Roma, igualmente define el término de fonograma y productor de fonogramas. Así mismo, es importante hacer referencia al Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas, firmado el 20 de diciembre de 1996 por cuanto es la protección más actualizada de estos beneficiarios.

El Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas de 1996 define:

«Fonograma», toda fijación de los sonidos de una ejecución o interpretación o de otros sonidos, o de una representación de sonidos que no sea en forma de una fijación incluida en una obra cinematográfica o audiovisual.

«Productor de fonogramas», la persona natural o jurídica que toma la iniciativa y tiene la responsabilidad de la primera fijación de los sonidos de una ejecución o interpretación u otros sonidos o las representaciones de sonidos.

Debido a la intervención y colaboración que brindan a los autores de las diferentes obras protegidas y consagradas por las legislaciones objeto de estudio, los productores de fonogramas cuentan con el reconocimiento de ciertos derechos patrimoniales, con el fin de brindar un beneficio económico por su asistencia a la invención intelectual. A continuación se presentan los derechos patrimoniales reconocidos a los productores de fonogramas.

Cuadro 16. Comparativo de beneficios otorgados a los productores de fonogramas en Colombia y Paraguay

PRODUCTORES DE FONOGRAMAS		
	COLOMBIA⁵⁷	PARAGUAY⁵⁸
DERECHOS PATRIMONIALES	1. derecho de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas.	1. derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas
	2. derecho de autorizar la puesta a disposición del público el original y los ejemplares de sus fonogramas.	2. la distribución al público (exportación, alquiler, préstamo, etc.) de sus fonogramas.
	3. autorizar el alquiler de sus fonogramas.	3. la importación de ejemplares.
	4. derecho de autorizar la puesta a disposición del público de su fonograma ya sea por hilo o por medios inalámbricos.	4. la comunicación digital por cualquier medio.
	5. el derecho a una remuneración por la utilización directa o indirecta para la radiodifusión o para cualquier comunicación al público del fonograma.	5. la inclusión de sus fonogramas en obras audiovisuales.
		6. la modificación de sus fonogramas por medios técnicos.
		7. derecho a una remuneración por la comunicación pública de sus fonogramas.
DURACION	La duración de la protección no podrá ser inferior a 50 años contados a partir del final del año en el que se haya publicado el fonograma.	La duración de la protección es de 50 años a partir del año siguiente a la primera publicación del fonograma vencido el plazo el fonograma pasara al dominio público.

Fuente: Los Autores

- **Organismos de radiodifusión.** Los derechos reconocidos a estos organismos se evidencian en la labor que realizan, pues son ellos los que ponen a

⁵⁷ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁵⁸ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

disposición del público una obra. Debido a esto están legitimados para controlar la transmisión y retransmisión de las obras en las cuales ellos intervienen.

A continuación se presenta una definición a la fijación, publicación y radiodifusión así:

“fijación”, la incorporación de sonidos, o la representación de éstos, a partir de la cual puedan percibirse, reproducirse o comunicarse mediante un dispositivo;

“publicación” de una interpretación o ejecución fijada o de un fonograma, la oferta al público de la interpretación o ejecución fijada o del fonograma con el consentimiento del titular del derecho y siempre que los ejemplares se ofrezcan al público en cantidad suficiente;

“radiodifusión”, la transmisión inalámbrica de sonidos o de imágenes y sonidos o de las representaciones de éstos, para su recepción por el público; dicha transmisión por satélite también es una “radiodifusión”; la transmisión de señales codificadas será “radiodifusión” cuando los medios de descodificación sean ofrecidos al público por el organismo de radiodifusión o con su consentimiento;”⁵⁹

Los organismos de radiodifusión como beneficiarios de los derechos conexos, cuentan con un reconocimiento económico, y por ello se plantea una serie de derechos patrimoniales propios de su labor e intervención en la creación intelectual. A continuación se presentan los derechos patrimoniales reconocidos por la legislación colombiana y paraguaya a los organismos de radiodifusión y la duración de esos derechos.

⁵⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado sobre interpretación o ejecución y fonogramas, del 20 de diciembre de 1996. Artículo 2. Disponible en línea en <http://www.wipo.int/treaties/es> (consultado el 22 de octubre de 2010)

Cuadro 17. Comparativo de derechos patrimoniales a los organismos de radiodifusión en Colombia y Paraguay.

ORGANISMOS DE RADIODIFUSION		
	COLOMBIA⁶⁰	PARAGUAY⁶¹
DERECHOS PATRIMONIALES	1. la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento.	1. derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones por cualquier medio.
	2. la fijación de sus emisiones sobre una base material.	2. la grabación de sus emisiones en cualquier soporte.
	3. la reproducción de una fijación de sus emisiones.	3. la reproducción de sus emisiones.
	4. la comunicación al público de sus emisiones o transmisiones.	4. la remuneración por la comunicación pública de sus transmisiones.
DURACION	La protección no podrá ser menor a 50 años contados a partir del primero de enero del año siguiente al que se haya realizado la emisión.	La duración de la protección es de 50 años a partir del año siguiente al de la emisión o transmisión.

Fuente: Los Autores

4.4 LIMITACIONES DEL DERECHO DE AUTOR

Dada la importancia de las creaciones y obras intelectuales, se ha reconocido el derecho de la sociedad respecto al derecho exclusivo del autor, en procura de la extensión de la cultura. Debido a la necesidad de sostener el equilibrio entre el interés individual del autor y el interés social o colectivo de la comunidad, se fijan ciertos límites al derecho patrimonial de los diferentes creadores

Encontramos en un primer plano la limitante temporal respecto a los derechos patrimoniales de los autores, siendo esta la fijación de un término de duración a la protección, estipulado por cada una de las legislaciones objeto de estudio. En

⁶⁰ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁶¹ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Colombia este período es de ochenta años. Al finalizar este término, la obra entra en el dominio público y su utilización se ve liberada aunque conservando en todo caso, la protección del derecho moral. Paraguay estipula un término menor que el de Colombia, pues sólo brindan protección por un periodo de 70 años.

La segunda limitante se relaciona con la divulgación y comunicación de las obras sin autorización del autor en ciertas circunstancias y momentos señalados por las legislaciones de Colombia y Paraguay. Las limitaciones al derecho de autor se encuentran establecidas de manera taxativa, señalándose casos especiales que no contraríen la normal explotación de las obras y no perjudiquen los intereses del autor o titular de los derechos protegidos.

Cuadro 18. Comparativo de las limitaciones al derecho de autor en Colombia y Paraguay

LAS COMUNICACIONES LICITAS SIN AUTORIZACION DEL AUTOR SON	
COLOMBIA⁶²	PARAGUAY⁶³
1. las que se realicen en un medio informal o familiar sin ánimo de lucro.	1. las que se realicen en un ámbito exclusivamente domestico sin interés lucrativo.
2. las reproducidas o transmitidas al público con el fin de informar acontecimientos de actualidad.	2. las efectuadas con fines de utilidad pública en el curso de actos oficiales o ceremonias religiosas siempre que la entrada sea gratuita.
3. las reproducidas en forma individual que no tengan directa ni indirectamente fines de lucro.	3. cuando se traten de obras públicas o personales con fines didácticos.
4. las obras reproducidas para actuaciones judiciales o administrativas.	4. las que se realicen dentro de establecimientos de comercio con fines demostrativos a la clientela.
5. las utilizadas en el domicilio privado sin ánimo de lucro.	5. las realizadas para llevar a cabo una prueba judicial o administrativa.

Fuente: Los Autores

⁶² Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁶³ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Los dos países en estudio plantean diversas excepciones al derecho patrimonial del autor, pues estas no necesitan autorización para su reproducción siempre y cuando no tengan como fin una explotación económica ni un interés lucrativo.

A continuación se presenta una relación de las obras ya divulgadas que no necesitan autorización del autor ni pago de remuneración.

Cuadro 19. Comparativo de obras libres de reproducción tanto en Colombia como en Paraguay

RESPECTO DE LAS OBRAS YA DIVULGADAS SON PERMITIDAS SIN AUTORIZACION DEL AUTOR NI PAGO DE REMUNERACION LAS SIGUIENTES	
COLOMBIA⁶⁴	PARAGUAY⁶⁵
1. las realizadas para la enseñanza o para llevar a cabo exámenes en instituciones educativas.	1. la reproducción por medios reprográficos para la enseñanza o realización de exámenes en instituciones educativas pero sin fines lucrativos.
2. la sustitución en la colección de una biblioteca o archivo de un ejemplar que se haya extraviado, dañado o inutilizado.	2. la reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos públicos que no tengan fines de lucro.
3. la reproducción al público de artículos de actualidad, discursos políticos, etc.	3. la reproducción de las obras mediante el sistema.
4. la reproducción o transmisión pública de una obra que se encuentre situada permanentemente en un lugar abierto al público.	4. cuando la obra constituya un signo, un emblema o distintivo de partidos políticos, asociaciones sin fines de lucro.

Fuente: Los Autores

De lo anterior se infiere que sólo son lícitas las comunicaciones o divulgaciones de las obras que se realicen sin ánimo de lucro o con fines meramente académicos, limitando con ello el derecho patrimonial del autor de percibir algún beneficio económico.

⁶⁴ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁶⁵ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

4.5 SOCIEDADES DE GESTIÓN COLECTIVA

Se entiende por Sociedades de Gestión Colectiva aquellas entidades que se constituyen con el fin de obrar como representantes y defensoras de los derechos reconocidos a los titulares de las obras intelectuales.

En Colombia las Sociedades de Gestión Colectiva han sido definidas en la Ley 44 de 1993, artículo 10 “como entidades sin ánimo de lucro, con personería jurídica, creadas para la defensa de los intereses de los titulares de derechos de autor y derechos conexos”.

A su vez la Corte Constitucional Colombiana ha precisado que “las sociedades de gestión colectiva se encuentran sometidas a un régimen regulatorio y de intervención intenso, puesto que se concluye que al tener las sociedades de gestión colectiva contenido patrimonial y al superar su funcionamiento los principios del derecho genérico de asociación (Art. 38 C.P.), se inscriben dentro de la regulación contenida en la Constitución económica, por lo que son sujetos pasivos de la intervención del Estado en su funcionamiento, en ejercicio de su facultad de dirección de la economía.”⁶⁶

En Paraguay las Sociedades de Gestión Colectiva se constituyen al amparo de la Ley 1328 de 1998 “De Derechos de autor y derechos conexos”, y son aquellas asociaciones civiles sin fines de lucro, que tienen como objeto la protección a autores y titulares de derechos conexos, tanto nacionales como extranjeros y el recaudo y entrega a los mismos de las regalías que en concepto de derechos de autor y derechos conexos se generen a su favor.

Para complementar la información anterior, se ha diseñado la siguiente tabla señalando las obligaciones que tienen dichas sociedades.

⁶⁶ Corte Constitucional Colombiana. Sentencia C-833 de 2007. Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil. Disponible en línea en: <http://www.corteconstitucional.gov.co> (consultado el 22 de octubre de 2010)

Cuadro 20. Relación de las obligaciones de las sociedades de gestión colectiva en Colombia y Paraguay

SOCIEDADES DE GESTIÓN COLECTIVA COLOMBIA Y PARAGUAY⁶⁷	
CONCEPTO	Son asociaciones civiles sin ánimo de lucro, con personería Jurídica y patrimonio propio.
REQUISITO	Necesitan a los fines de su funcionamiento de una autorización del estado sujeta a su fiscalización.
OBLIGACIONES	<ol style="list-style-type: none"> 1. representar a sus socios ante las autoridades jurisdiccionales y administrativas en todos los asuntos. 2. aceptar la administración de los derechos que les sean encomendados por sus socios. 3. reconocer a sus representados un derecho de participación apropiada en las decisiones de la entidad. 4. mantener a disposición del público los aranceles fijados. 5. recaudar y distribuir con sus socios las remuneraciones provenientes de los derechos que les correspondan.

Fuente: Los Autores

En lo que respecta a las disposiciones de sociedades de Gestión colectiva se tiene que los dos países en estudio coinciden en la función que estas deben cumplir y las obligaciones que adquieren para con sus asociados.

A los autores de las obras de ingenio en el campo literario, artístico y científico les son reconocidos ciertos derechos morales y patrimoniales, razón por la cual se hace necesario un registro de aquellas obras que deseen ser protegidas por su autor. Las legislaciones de los países en estudio plantean un registro del derecho de autor y derechos conexos, tema relevante y que pasaremos a exponer a continuación.

⁶⁷ En Colombia: Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010. En Paraguay: Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

4.6 REGISTRO DEL DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS.

El registro se hace necesario para obtener la protección jurídica de los derechos de autor frente a terceros.

El Registro de acuerdo a la legislación Paraguaya es *“meramente declarativo y no constitutivo, de manera que su omisión no perjudica el goce ni el ejercicio de los derechos reconocidos en la Ley, no obstante el registro se admitirá como principio de prueba cierta de los hechos y actos que allí conste, salvo prueba en contrario”*.⁶⁸

Al igual que en Colombia, en Paraguay la Dirección Nacional de Derechos de Autor es la encargada de llevar el Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos, en donde pueden inscribirse las obras del ingenio y los demás bienes intelectuales protegidos por las leyes nacionales.

La Dirección Nacional de Derecho de Autor de Colombia plantea que la finalidad del registro es la de *otorgar mayor seguridad jurídica a los titulares respecto de sus derechos de autor y conexos, dar publicidad a tales derechos y a los actos y contratos que transfieren o cambien su dominio, y dar garantía a los actos y documentos registrados de conformidad con los requisitos que exige la ley.*

A continuación, mediante tabla comparativa, presentamos las características, requisitos, procedimiento y duración del registro de derecho de autor y derechos conexos con base en la legislación de los países en estudio.

⁶⁸ Red de Exportadores de Buenos Aires. Propiedad Intelectual. Disponible en línea: www.bairexport.com/.../Legislacion%20propiedad%20intelectual.pdf (consultado el 23 de octubre de 2010)

Cuadro 21. Comparativo de características, requisitos, procedimientos y duración del registro de derecho de autor y derechos conexos en Colombia y Paraguay

REGISTRO DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS		
	COLOMBIA ⁶⁹	PARAGUAY ⁷⁰
CARACTERISTICAS	El registro nacional de derechos de autor es un servicio gratuito para todo ciudadano.	El registro es público y podrá acceder al mismo toda persona interesada que lo solicite por escrito. La tarifa incluida la publicación es de 300,000 nacional, 90,000 dólares americanos internacional.
TIPO DE SOLICITUD	La solicitud puede hacerse por escrito mediante el formulario o realizar el registro electrónico. Puede ser presentada por el autor, titular o por un tercero apoderado.	Deben ser realizadas por escrito y hacerse por la parte interesada o por su apoderado.
PROCEDIMIENTO	1. diligenciar el formulario, firmarlo en original y remitirlo junto con una copia de la obra a la entidad.	1. completar y firmar el formulario de solicitud, adjuntando copia de la cedula.
	2. enviar la solicitud de registro a las oficinas de la Dirección Nacional de derechos de autor.	2. se otorga al solicitante un comprobante de inscripción.
	3. si el trámite se surte sin ningún inconveniente, después del registro, el solicitante o un tercero previa autorización podrá reclamar en las oficinas de la Dirección Nacional de derechos de autor el certificado de registro.	3. se emitirá una orden de publicación para que el solicitante realice las publicaciones en un diario de gran circulación por 3 días consecutivos.
		4. pasados 30 días a partir de su última publicación y que no se haya presentado oposiciones al registro se otorgara el título de registro de la Dirección Nacional del derecho de autor.
REQUISITOS	Para las obras escritas se deberá aportar una copia clara y legible de la obra. Para obras artísticas o musicales una copia de la obra para obras audiovisuales una copia de la obra para fonogramas un ejemplar del fonograma. Para software se deberá aportar uno de los tres elementos del soporte lógico.	Para obras escritas aportar cinco ejemplares de las obras. Para obras artísticas fotografías de frente, costados, etc. Para programas informáticos cinco copias en soporte magnéticos.
DURACION	El registro tiene un término de duración de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente en que la solicitud fue radicada	El registro tiene una duración de 30 días hábiles contados a partir de su última publicación.

Fuente: Los Autores

⁶⁹ Ley 23 de 1982, la Decisión Andina No. 351 de 1993, Ley 44 de 1993, Ley 719 de 2001 y Ley 1403 de 2010.

⁷⁰ Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos” y su Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Como se puede observar existen múltiples diferencias en el registro de los derechos de autor en Colombia y Paraguay, pues para Colombia el registro no tiene ninguna contraprestación económica a diferencia de Paraguay en donde los interesados deben cancelar ciertos valores para realizar el registro.

En cuanto al tipo de solicitud Paraguay establece que esta sólo puede realizarse por escrito, a diferencia de Colombia en donde la solicitud puede ser presentada por escrito o realizar el registro electrónico, ya que Colombia desde el 6 de mayo de 2006 “se convirtió en el primer país de Latinoamérica y segundo en el mundo en implementar el trámite de registro electrónico de derechos de autor”⁷¹.

Así mismo, Colombia fija un término menor al trámite de registro de los derechos de autor el cual corresponde a 15 días hábiles. En Paraguay, se establece un término de 30 días para el respectivo trámite.

⁷¹ Gobierno de Colombia en línea. Derechos de Autor Colombia. Disponible en: <http://vive.gobiernoonline.gov.co> (consultado el 23 de octubre de 2010)

5. PROPIEDAD INDUSTRIAL, COMPARACIÓN DE LA LEGISLACIÓN, EN COLOMBIA Y PARAGUAY.

5.1 PROPIEDAD INDUSTRIAL

Para referirnos al término propiedad industrial debemos primero referirnos a la amplia aplicación que tiene el término “industrial” que se explica claramente en el Artículo 1.3 del *Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial*, el cual preceptúa: “La propiedad industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas de todos los productos fabricados o naturales”.

Es de nuestro estudio enfocarnos en los principales tipos de propiedad industrial, tales como: patentes, diseños industriales y los modelos de utilidad.

También figuran las marcas, los esquemas de trazado de circuitos integrados, y las indicaciones geográficas, a lo que viene a sumarse la protección contra la competencia desleal.

A continuación, se desarrolla concretamente cada uno de los temas que conciernen a la propiedad industrial. Se realiza la comparación de la legislación y doctrina, indicando las diferencias y similitudes de los dos países en estudio. Así mismo, se presentan las definiciones de conceptos que adopta cada país, y señalando requisitos y componentes de cada tema en el siguiente orden: patentes, modelos de utilidad, diseño industrial, esquemas de trazado, marcas, indicaciones geográficas y competencia desleal.

5.2 PATENTE

A continuación nos remitimos al concepto de patentes, dado por la OMPI, en una de sus publicaciones, seguido a esto se puntualiza la legislación respecto al tema que acoge cada país en estudio, para así establecer el concepto de patentes que el que se acoge Colombia y Paraguay, de igual manera se comparan los requisitos de protección, y elementos como la titularidad, qué no se considera una invención, lo que no es patentable, el alcance de la protección, el tiempo de duración de los derechos de protección, y finalmente esbozaremos, los trámites necesarios para la solicitud de registro de cada país.

Según la OMPI, por patente podemos entender que es el medio más generalizado que existe para proteger los derechos de los inventores.

La patente consiste en el derecho otorgado a un inventor por un Estado o por una oficina regional que actúa en nombre de varios Estados y que permite que el inventor impida que terceros exploten por medios comerciales su invención durante un plazo limitado. **PATENTE** es un título de propiedad que se otorga.⁷²

Al otorgar un derecho exclusivo, la patente viene a ser un incentivo en la medida en que ofrece al inventor reconocimiento por su actividad creativa y retribución material por su invención comercial. Sin embargo no todas las invenciones son patentables. Por lo general, en las leyes de patentes se exige que la invención cumpla las siguientes condiciones, que son conocidas con el nombre de requisitos o condiciones de patentabilidad:

Utilidad: La invención debe tener utilidad práctica o ser susceptible de aplicación industrial, de una u otra índole;

⁷² Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9.

Novedad: En la invención debe observarse una nueva característica hasta el momento no conocida en el cuerpo de conocimientos (lo que se conoce como “**estado de la técnica**”) en el campo técnico de que se trate;

No evidencia: En la invención debe observarse lo que se ha venido a llamar *actividad inventiva*, a saber, algo que no pueda ser deducido por una persona con conocimientos generales en el campo técnico de que se trate.

Por ser la cuestión que protege la patente es preciso definir que es una invención o que se considera invención.⁷³

5.2.1 Invención: toda creación del intelecto humano que permita transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza, para su aprovechamiento y aplicación en la industria, en la solución de un problema técnico y determinado. La invención puede ser un producto o un procedimiento.⁷⁴

Una **invención de producto:** son aquellas invenciones tangibles, las cuales puede referirse a sustancias, composiciones o materiales, y cualquier artículo, aparato, máquina, equipo, mecanismo, dispositivo u otro objeto o resultado tangible, así como cualquier parte de los mismos.

Una **invención de procedimiento:** comprende, entre otros, cualquier método, operación o conjunto de operaciones, uso o aplicación de un producto o de un procedimiento, o a sus partes y etapas, conducentes a la obtención, fabricación o transformación de un producto o a la obtención de un resultado.⁷⁵ Dichos conceptos son ampliamente homogéneos en los dos países, pues este significado es dado por la OMPI.⁷⁶

⁷³ *Ibíd.*

⁷⁴ *Ibíd.*

⁷⁵ *Ibíd.*

⁷⁶ *Ibíd.*

Para continuar con nuestro estudio, en primera medida procederemos a especificar la legislación con la que cuenta cada país, y precisar las bases de la información planteada.

Cuadro 22. Normatividad de patentes de invención en Colombia y Paraguay.

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 291 de 1991, del Acuerdo de Cartagena.	Ley 1630, del 29 de noviembre de 2000.
Decreto 117 de 1994.	Ley 2047, del 19 de diciembre de 2002.
Ley 403 de 1998.	Ley 2593, del 7 de abril de 2005
Ley 178 de 1999	
Decreto 2591 de 2000	
Resolución 69699 de 2009.	

Fuente: Los Autores

Precisada la legislación en cuanto al tema de cada país, señalaremos, qué no se considera invención en estos países.

En cuanto a lo que no se consideran invenciones en las legislaciones de Colombia y Paraguay.

En la siguiente tabla se señala lo que no se considera invención según la legislación actual de cada país.

Cuadro 23. Comparativo de lo que no se consideran invenciones en Colombia y Paraguay

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 15	Ley 1630 del 2000, Artículo 4.
Las creaciones puramente estéticas, las obras literarias y artísticas	Los simples descubrimientos, las teorías científicas y los métodos matemáticos.
Los principios teóricos o científicos	Las creaciones puramente estéticas.
Los descubrimientos	Los esquemas, planes, principios o métodos económicos, de negocios, de anuncios o de publicidad y los referidos a actividades puramente mentales o intelectuales o a materia de juego.
Programas de ordenador considerados aisladamente	Los programas de computación aisladamente considerados.
Los planes, principios o métodos económicos de publicidad o de negocios y los referidos a actividades puramente mentales, intelectuales o a materia de juego.	Los métodos de diagnósticos, terapéuticos, quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales.
Métodos Matemáticos.	Las diferentes formas de reproducir informaciones.
Procesos Biológicos	
Material Biológico.	
Las materias o las energías en la forma en que se encuentren en la naturaleza, material biológico.	
Las formas de presentar información.	

Fuente: Los Autores

De la anterior tabla se puede inferir que en Colombia, la normatividad está encaminada a una limitación en cuanto a los procesos biológicos y el material biológico, limitación que no se ve enmarcada en la legislación paraguaya.

De otra forma es de resaltar que en la legislación paraguaya se limita y no es considerado invención, el tema de los métodos de diagnósticos, terapéuticos, quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales. Tema que por el contrario no es abordado en la legislación colombiana.

Aunque también se aprecia que existe paridad en ambos países en cuanto a que, las creaciones puramente estéticas y los principios y métodos económicos no se considera invención.

5.2.2 *Inveniones excluidas de la protección de patente en la legislación de Colombia y Paraguay.* Ahora bien en el siguiente cuadro esbozaremos las materias de invención excluidas textualmente, de la protección de patente, en la legislación de cada país.

Cuadro 24 Inveniones que no son patentables en Colombia y Paraguay

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 20	Ley 1630 del 2000, Artículo 5.
Los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales.	Las invenciones cuya explotación comercial deba impedirse necesariamente para proteger el orden público o la moral, proteger la salud, la vida de las personas o de los animales, y para preservar los vegetales, para evitar daños graves al medio ambiente.
Los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales.	Las plantas y los animales excepto los microorganismos, y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, que no sean procedimientos no biológicos o micro biológicos.
Las invenciones cuya explotación comercial debe impedirse para proteger el orden público o la moral.	Tampoco podrán ser objeto de una nueva patente, los productos o procedimientos comprendidos en el estado de la técnica, conforme a lo establecido en esta ley, por el simple hecho de atribuírsele un uso distinto al que está comprendido en la patente inicial.
Las invenciones cuya explotación comercial debe impedirse para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal o preservar el medio ambiente.	
Las variedades y especies vegetales y las especies y razas animales.	
Material biológico tal como se encuentra en la naturaleza y las referentes a materia viva que componen el cuerpo	

Fuente: Los Autores

Inicialmente las legislaciones de ambos países concuerdan en restringir la protección de patente a las invenciones, que su comercialización, afecten la salud, la moral y el orden público. Es de anotar que en Colombia sigue trascendiendo el tema de orden biológico al no permitir textualmente la protección por medio de patente del material biológico tal como se encuentre en la naturaleza. En Paraguay con este artículo se empiezan a mostrar limitaciones respecto al tema, al no permitir la patente de procedimientos biológicos.

5.2.3 Elementos para conceder una patente a una invención, según la legislación de Colombia y Paraguay. Existe unidad en cuanto a los elementos para conceder una patente, en ambas legislaciones, estos son:

1. Que la invención sea nueva.
2. Que tenga un nivel inventivo
3. Que sea susceptible de aplicación industrial.

Para el caso de Colombia esto es adoptado mediante la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 14. Por su lado en Paraguay esta determinación se toma mediante, la Ley 1630 de 2000 en sus Artículos 6. 7 y 8 respectivamente.

A continuación se presentará cada uno de los 3 requisitos, indicando lo que la legislación de cada país menciona sobre cada uno de ellos.

5.2.4 Novedad en una patente según las legislaciones de Colombia y Paraguay. En Colombia según la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 16, hay novedad cuando la patente no esté comprendida en el estado de la técnica. Lo mismo se expresa en Paraguay según la Ley 1630 de 2000, en su Artículo 7.

Concuerdan los dos países al mencionar que “El estado de la técnica” comprenderá:

Todo lo divulgado o hecho accesible al público en cualquier lugar del mundo, ya sea a través de forma escrita u oral la venta o comercialización, el uso o cualquier otro medio, antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente, o en su caso, antes de la fecha de presentación de la solicitud extranjera cuya prioridad se reivindicará (prioridad reconocida).

También quedara comprendido dentro del estado de la técnica: el contenido de una solicitud de patente en trámite ante la oficina nacional competente, cuya fecha de presentación o, en su caso, la prioridad, sea anterior a la de la solicitud que de patente se esté examinando. Pero sólo en la medida en que este contenido quede incluido en la solicitud de fecha anterior cuando ésta fuese publicada.

Así mismo en Colombia el estado de la técnica no comprenderá: lo divulgado dentro del año anterior a la fecha de la presentación de la solicitud de patente, o en su caso, de la fecha de prioridad aplicable, siempre que tal divulgación hubiese resultado directa o indirectamente de actos realizados por el inventor o su causahabiente.

La oficina nacional competente que, en contravención de la norma que rige la materia, publique el contenido de la solicitud de patente presentada por el inventor o su causahabiente, o un tercero que hubiese obtenido la información directa o indirectamente del inventor o su causahabiente, incurrirá en un abuso de confianza.

En Paraguay, El estado de la técnica no comprenderá lo que se hubiese divulgado dentro del año que precede a la fecha de presentación de la solicitud en Paraguay, en su caso, dentro del año que precede a la fecha de la solicitud cuya

prioridad se invocara, siempre que tal divulgación hubiese resultado directa o indirectamente de actos realizados por el propio inventor o su causa habiente, o de un incumplimiento de contrato o acto ilícito cometido contra alguno de ellos.

De tal manera que las condiciones de novedad de una patente, en Colombia y Paraguay, son iguales.

5.2.5 Nivel inventivo en una patente en Colombia y Paraguay. Hay unidad en ambos países respecto a este elemento. En Colombia según la, Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 18, y en Paraguay según la Ley 1630 del 2000 en su Artículo 8, una patente tiene un nivel inventivo, si para una persona del nivel medio versada en la materia correspondiente la invención no resulta obvia ni se deriva de manera evidente del estado de la técnica pertinente.

5.2.6 Aplicación industrial en una patente, según las leyes de Colombia y Paraguay. En Colombia según la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 19, se considerará que una invención es susceptible de aplicación industrial, cuando su objeto pueda ser producido o utilizado en cualquier tipo de industria, entendiéndose por industria la referida a cualquier actividad productiva, incluidos los servicios.

Paraguay en la Ley 1630 del 2000 en su Artículo 6, va mucho más allá al extender la expresión industrial de la siguiente manera: una invención se considerará susceptible de aplicación industrial cuando puede ser producida o utilizada en cualquier tipo de industria o actividad productiva. A estos efectos, la expresión industrial se entenderá en sentido amplio e incluirá, entre otros, la artesanía, la agricultura, la minería. La pesca y los servicios.

5.2.7 Los titulares de la patente según la legislación de Colombia y Paraguay. Existe homogeneidad en cuanto a la titularidad de la patente en ambos países, en el caso colombiano lo expresa la norma en la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo

de Cartagena, Artículo 22, y en Paraguay la Ley 1630 del 2000 en su Artículo 9, al establecer que:

El derecho a la patente pertenece al inventor. Así mismo este derecho podrá ser transferido por acto entre vivos o por vía sucesoria. Además los titulares de las patentes podrán ser personas naturales o jurídicas y si varias personas hicieran conjuntamente una invención, el derecho a la patente corresponde en común a todas ellas. Sin embargo en el caso que varias personas hicieran la misma invención, independientemente unas de otras, la patente se concederá a aquella o a su causahabiente que primero presente la solicitud correspondiente o que invoque la prioridad de fecha más antigua.

En cuanto a las invenciones efectuadas durante la ejecución de un contrato, el tema de la titularidad de la patente en Colombia y Paraguay se maneja de igual manera en Colombia, la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena en el Artículo 23 señala que:

“Sin perjuicio de lo establecido en la legislación nacional de cada País Miembro, en las invenciones ocurridas bajo relación laboral, el empleador, cualquiera que sea su forma y naturaleza, podrá ceder parte de los beneficios económicos de las invenciones en beneficio de los empleados inventores, para estimular la actividad de investigación.”

A esto se añade lo estipulado en el Código de Comercio colombiano en el inciso primero del Artículo 539 que establece que:

“Salvo estipulación en contrario, la invención realizada por el trabajador o mandatario contratado para investigar pertenece al patrono o mandante.”

De esto se infiere que por cuando la invención haya sido producto de un contrato de mandato, los derechos de la misma pertenecen al patrono o mandante, salvo que las partes voluntariamente por efectos de la voluntad contractual estipulen lo contrario, de esta manera tiene relevancia el Artículo 23 del Acuerdo de Cartagena cuando menciona “podrá ceder parte de los beneficios económicos de las invenciones en beneficio de los empleados inventores”.

Por su parte la legislación de Paraguay establece en el artículo 10 de la ley 1630 de 2000 que:

“Cuando una invención haya sido realizada en cumplimiento o ejecución de un contrato de obra o de servicio, o de un contrato de trabajo, tendrá el derecho a obtener la patente la persona que contrató la obra o el servicio, o el empleador, según corresponda, salvo disposición contractual en contrario”.

En el caso en que la invención sea producida por un empleado no contratado para inventar en el caso de Colombia

Se consagra en el en el inciso segundo del Artículo 539 del Código de Comercio que si el trabajador no hubiese sido contratado para investigar, pero la invención que produjo haya derivado de la utilización de datos o medios conocidos o utilizados en razón de la labor desempeñada, la invención pertenecerá al patrón, salvo que empleado y el empleador concierten algo diferente, sin embargo, aclara que si no hubo acuerdo entre las partes y por ende los derechos de la invención recaen sobre el patrón, éste deberá compensar económicamente al empleador de acuerdo a tres factores, el monto del salario, la importancia de la invención, y el beneficio que reporte al patrono.

En Paraguay el artículo 11 de la ley 1630 de 2000 señala que:

“Cuando un empleado que no estuviese obligado por su contrato de trabajo a ejercer una actividad inventiva, realice una invención en el campo de actividades de su empleador, o mediante la utilización de datos o medios a los que tuviera acceso por razón de su empleo, deberá comunicar por escrito este hecho a su empleador.

Si el empleador tuviera interés en la invención lo notificará por escrito dentro de un plazo de treinta días corridos de haber tenido noticia de la invención al empleado y en tal caso se considerará que el derecho a obtener la patente ha pertenecido al empleador desde el principio. El empleado tendrá derecho a una remuneración equitativa teniendo en cuenta el valor económico estimado de la invención. Dicha retribución tiene carácter irrevocable”.

La posición de los dos países en estudio ante esta situación claramente es homogénea ya que se observa el amparo que se otorga al patrono ante la titularidad de la patente, y la retribución que se le debe conceder al empleado, aunque también es de resaltar que la legislación de Paraguay establece taxativamente en la norma el procedimiento a seguir, en este caso, y por el contrario la Ley colombiana es tajante al no establecer ninguna clase de procedimiento y decretar uniformemente a quien le pertenece el derecho sobre la patente.

5.2.8 Alcance de la protección de patente en Colombia y Paraguay. La legislación de Colombia establece en forma taxativa el alcance de la protección de la patente, estipulando que dicho alcance estará determinado por las reivindicaciones, siendo está la parte principal en la solicitud de una Patente puesto que consiste en un escrito que contiene, *las características técnico novedosas de la invención, para las cuales reclama la protección legal mediante la Patente.* Por tal razón la reivindicación determina la extensión de la protección, es decir el alcance del derecho de la Patente. Es por ello que las reivindicaciones deben definir la

invención de manera clara y precisa, delimitándola con respecto al estado de la técnica o tecnología anterior, teniendo en cuenta que mediante ella se juzgará la novedad y el nivel inventivo.

En Paraguay, la legislación se limita simplemente a mencionar los derechos conferidos por el otorgamiento de la patente. Sin embargo, se aclara que la patente conferirá a su titular los derechos exclusivos de explotación de la invención y lo que podrá hacer para este efecto tal como está plasmado en la Ley 1630 del 2000 en su Artículo 33.

5.2.9 Derechos que confiere un patente en Colombia y Paraguay. En Colombia la patente confiere a su titular el derecho de impedir a terceras personas que no tengan su consentimiento, realizar cualquiera de los siguientes actos:

Cuando en la patente se reivindica un producto:

- Fabricar el producto;
- Ofrecer en venta,
- Vender o usar el producto; o
- Importarlo para alguno de estos fines.

Cuando en la patente se reivindica un procedimiento:

- Emplear el procedimiento; o.
- Ejecutar cualquiera de los actos indicados anteriormente, respecto a un producto obtenido directamente mediante el procedimiento.⁷⁷
- En Paraguay la Ley 1630 de 2000 en su Artículo 33, hace referencia a derechos conferidos por el otorgamiento de la patente, y establece que la

⁷⁷ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 52

patente conferirá a su titular los derechos exclusivos de explotación de la invención y, para el efecto, podrá:

- Cuando la materia de la patente sea un producto, impedir que terceros, sin su consentimiento, salvo las excepciones previstas en la ley, realicen actos de: fabricación, uso, oferta para la venta, venta o su importación para estos fines del producto.
- Cuando la materia de la patente sea un procedimiento, impedir que terceros, sin su consentimiento, salvo las excepciones previstas en la ley, realicen el acto de utilización del procedimiento y los actos de uso, oferta para la venta, venta o importación para estos fines de, por lo menos, el producto obtenido directamente por medio de dicho procedimiento.

Es de resaltar que en cuanto a los derechos conferidos a los titulares de las patentes existe unanimidad, en las legislaciones de los dos países. Por una parte, por regla general priorizan el consentimiento del titular para ejecutar ciertas acciones, comerciales con la patente, y por otro lado separando la normatividad respecto de la materia, siendo esta un producto o un procedimiento.

5.2.10 Limitaciones al derecho de patente en Colombia y Paraguay. Al patentar una invención nace el derecho que se otorga al titular de esta de proteger dicho invención contra terceros.

Sin embargo, por la importancia de las invenciones y la razón social de la propiedad privada, la ley establece una serie de límites al derecho de patentes consagrando unas excepciones. Para el caso colombiano las limitaciones las encontramos en los Artículos 54 y 55 de la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, y en Paraguay dichas limitaciones se ven plasmadas en el Artículo 34 de la Ley 1630 de 2000.

En la siguiente tabla se hace una relación de los actos en los cuales se limita el derecho de patente y el país que establece la limitación.

5.3 LIMITES AL DERECHO DE PATENTES

Cuadro 25. Comparativo en cuanto a los límites al derecho de patentes en Colombia y Paraguay

LIMITES AL DERECHO DE PATENTES	COLOMBIA	PARAGUAY
Los actos de venta, oferta para la venta, uso, usufructo, importación o cualquier modo de comercialización de un producto protegido por la patente u obtenido por procedimiento patentado, una vez que ha sido puesto en el comercio de cualquier país, con el consentimiento del titular o un licenciatario.	X	
Cuando la patente proteja material biológico capaz de reproducirse, usar ese material como base inicial para obtener un nuevo material biológico viable, salvo que tal obtención requiera el uso repetido del material patentado.	X	
Los derechos conferidos por la patente no podrán hacerse valer contra una tercera persona que, de buena fe y antes de la fecha de prioridad o de presentación de la solicitud sobre la que se concedió la patente, ya se encontraba utilizando o explotando la invención, o hubiere realizado preparativos efectivos o serios para hacerlo. En tal caso, esa persona tendrá el derecho de iniciar o de continuar la utilización o explotación de la invención.	X	X
Los actos realizados exclusivamente con fines de experimentación y sin fines comerciales respecto al objeto de la invención patentada		X
Los actos realizados exclusivamente con fines de enseñanza o de investigación científica o académica		X
La utilización de la invención desde treinta días antes del vencimiento de la patente con fines experimentales y con el objeto de reunir la información requerida para la aprobación de un producto por la autoridad competente, para la comercialización con posterioridad al vencimiento de la patente		X
Los actos realizados por una persona que de buena fe y con anterioridad a la fecha de presentación o, en su caso, de prioridad de la solicitud de patente correspondiente, ya se encontraba en el país produciendo el producto o usando públicamente el procedimiento que constituye la invención, o había efectuado preparativos para realizar tal producción o uso.		X

Fuente: Los Autores

Como podremos apreciar sólo hay unidad en cuanto a un límite. De otro lado, es notable que existan más restricciones en la legislación de Paraguay, dando prioridad a los actos realizados en virtud de la enseñanza y la investigación como bien común, sin tener un valor lucrativo o comercial.

5.3.1 Solicitudes de patentes en Colombia y Paraguay. Las solicitudes de patentes en Colombia y Paraguay, tienen un trámite similar que es dado por la ley, aunque difieren en algunas etapas del procedimiento. Es la misma ley la que estipula la entidad encargada para llevar a cabo dicho trámite.

A continuación se presenta el procedimiento que se debe seguir para la solicitud de patentes, señalando la Autoridad competente y los pasos a seguir para obtener la patentabilidad.

5.3.2 Solicitudes de patentes en Colombia y Paraguay.

	COLOMBIA	PARAGUAY
ENTIDAD ENCARGADA	La Superintendencia de Industria y Comercio.	La mesa de Entrada General de la Dirección de la Propiedad Industrial.
EXAMEN DE FONDO	Se tiene 30 días desde la fecha de la presentación de la solicitud para determinar si la misma cumple con los requisitos. Se notificará al solicitante mediante fijación en lista para que en la fecha de dos (02) meses complete dichos requisitos, da la posibilidad de solicitar una prórroga por una sola vez y por el mismo tiempo. Se considera abandonada la solicitud perdiendo la prelación, pero guardará la confidencialidad de la solicitud.	La Dirección de la Propiedad Industrial realizará el examen de fondo de la solicitud a fin de determinar si la invención reúne el requisito de novedad y demás exigencias de patentabilidad establecidos en la ley para el otorgamiento de la patente. También verificará si la solicitud satisface el requisito de unidad de la invención. El examen de fondo se hará previo pago de la tasa establecida y si, transcurridos tres años de la solicitud de patente, el peticionario no la abonase, se considerara desistida. La descripción de la invención deberá ser concisa y clara, sin repeticiones innecesarias y en congruencia con las reivindicaciones. En la misma deberá indicarse: el sector de la técnica a que se refiere la invención, la indicación del estado de la técnica anterior a la fecha de presentación o de la prioridad conocida por el solicitante, si fuere el caso; necesarios para la comprensión de la invención y para la elaboración del informe, citando los documentos disponibles. Una explicación de la invención, Una descripción de las figuras contenidas en los dibujos, La indicación de la manera en que la invención es susceptible de aplicación industrial. Las reivindicaciones se formularán citando los elementos que establezcan la novedad de la invención y que sean necesarios e imprescindibles para llevarla a cabo, definitorios de lo que se desea proteger.
EXAMEN DE FORMA	Colombia realiza este examen de forma en el mismo lapso en el que realiza el examen de fondo.	Este examen deberá realizarse dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes a la presentación de la solicitud. El mismo decidirá si la solicitud se ajusta a los aspectos formales indicados en la "la Ley" y en el Decreto.
PUBLICACIÓN DE LA SOLICITUD DE PATENTE	a) De Oficio: Al transcurrir el término de dieciocho (18) meses contados a partir de la fecha de la presentación, o cuando sea el caso, desde fecha de la prioridad invocada. b) Petición solicitante: antes de transcurrir los dieciocho (18) meses si el solicitante lo requiere y ya haya terminado el examen de forma.	Al cumplirse el plazo de dieciocho meses, contados desde la fecha de presentación de la solicitud de patente o desde la fecha de presentación de la solicitud prioritaria si se hubiese invocado un derecho de prioridad, la Dirección de la Propiedad Industrial dispondrá de oficio que la solicitud se haga pública y ordenará su publicación. La publicación de la solicitud de patente en trámite se realizará en un solo día. El solicitante podrá pedir que se haga pública la solicitud antes de cumplirse el plazo indicado, en cuyo caso se ordenará la publicación.
OPOSICIÓN Y TRASLADO DE OPOSICIONES	Las deberá presentar por escrito quien tenga legítimo interés y por el término de sesenta (60) días y por una sola vez desde la fecha de la publicación. Sin embargo, el plazo se puede ampliar por otros sesenta (60) días por solicitud del interesado en la oposición. Da traslado al solicitante por el término de sesenta (60) días, prorrogables mediante solicitud por escrito, por una sola vez y por el mismo término, para que conteste por escrito dichas oposiciones.	
SOLICITUD DEL EXAMEN DE PATENTABILIDAD	El solicitante debe solicitar dicho examen dentro de los seis (06) meses siguientes a la publicación de la solicitud, sin importar que se hubieren presentado oposiciones. De no solicitarse el examen de patentabilidad, la solicitud caerá en abandono.	Una vez dictada la Resolución por el Director de la Propiedad Industrial concediendo o denegando el otorgamiento de la patente se deberá notificar al solicitante. La resolución denegatoria debe ser debidamente fundada. A partir de la fecha de notificación comenzará a correr el plazo para la interposición de las acciones o recursos correspondientes. Las patentes concedidas por la Dirección de la Propiedad Industrial serán inscriptas en el Registro de Patentes por orden correlativo, asentándose su número, denominación, identidad del titular, fecha y número de solicitud, fecha de otorgamiento y fecha de vencimiento.

Fuente: Los Autores

Cuadro 26. Comparativo referente al tiempo de duración de la patente de invención según la legislación de Colombia y Paraguay.

PATENTE DE INVENCION		
TIEMPO DE DURACION	COLOMBIA	PARAGUAY
	20 años	20 años

Fuente: Los Autores

Tanto en Colombia como en Paraguay hay unidad en el tiempo de duración de la protección de patente de invenciones, este término es el más común en la mayoría de países, y en ambas legislaciones coinciden en establecer que el tiempo de protección opera desde la presentación de la solicitud, en Colombia esto está estipulado en el Artículo 50 de la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, y en Paraguay en el Artículos 29 de la Ley 1630 de 2000.

5.4 MODELO DE UTILIDAD SEGÚN LA LEGISLACIÓN DE COLOMBIA Y PARAGUAY.

La expresión “modelo de utilidad” se utiliza para referirse a un título de protección de determinadas invenciones de menor complejidad técnica y a las invenciones que se prevé comercializar solamente durante un período de tiempo limitado.

Colombia y Paraguay toman la misma definición, en Colombia es adoptada de acuerdo con la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 81. Por su parte Paraguay la expresa textualmente en la Ley 1630 del 2000, en su Artículo 51.

Se considera como modelo de utilidad a toda nueva forma, configuración o disposición de elementos, de algún artefacto, herramienta, instrumento, mecanismo u otro objeto o de alguna parte del mismo, que permita un mejor o

diferente funcionamiento, utilización o fabricación del objeto que le incorpore o que le proporcione alguna utilidad, ventaja o efecto técnico que antes no tenía.

5.4.1 Lo que no se consideran modelos de utilidad según la legislación de Colombia y Paraguay. A continuación presentamos una tabla en la cual diferenciaremos que, no se considera modelo de utilidad y por consiguiente no será patentable según la legislación de cada país.

Cuadro 27. Comparativo de lo que no se considera modelo de utilidad en Colombia y Paraguay

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 82	Ley 1630 del 2000, Artículo 54.
Las obras plásticas, las de arquitectura, ni los objetos que tuvieran únicamente carácter estético.	Los procedimientos
Los procedimientos.	Las sustancias o composiciones químicas, metalúrgicas o de cualquier otra índole
La materia excluida de protección por patente de invención.	La materia excluida de protección por patente de invención de conformidad con la ley.

Fuente: Los Autores

Hay paridad en Colombia y Paraguay, en cuanto a los procedimientos ya que no pueden ser modelo de utilidad, al igual también ambas legislaciones excluyan a toda materia que no sea protegida por patente de invención según la ley. Difieren ambos países en un solo punto en Colombia no es modelo de utilidad ninguna clase de obra plástica o arquitectónica, u objeto con un mero carácter estético, Paraguay no hace ninguna clase de manifestación acerca de esto, sin embargo si es claro en extraer de los modelos de utilidad las sustancias o composiciones químicas metalúrgicas o de otra índole, campo que no es abordado por la legislación Colombiana.

5.4.2 Elementos para conceder una patente de modelo de utilidad. Respecto de los elementos para conceder la patente a un modelo de utilidad es preciso aclarar que a las patentes de modelo de utilidad se le aplica la misma normatividad que rige las patentes de invención en ambos países.

Sin embargo hay una gran diferencia con las patentes de invención tanto en Colombia como en Paraguay, ya que no se exige un nivel inventivo, sino sólo la configuración de dos elementos Novedad y Aplicación Industrial. Puesto que a la persona que aspira a ser titular de un modelo de utilidad, no se le exige, inventar o crear un artefacto totalmente nuevo, sino hacer que un artefacto ya creado sea más eficiente, es decir, su aporte se constituye al modificar un invento ya existente mejorando su funcionamiento, o creando una función de dicho invento que antes de la modificación no poseía, para lo cual debe incluir un grado de novedad y que dicha modificación sea susceptible de aplicación industrial.

Cuadro 28. Tiempo de duración de la patente de un modelo de utilidad según la legislación de Colombia y Paraguay.

PATENTE DE MODELO DE UTILIDAD		
TIEMPO DE DURACION	COLOMBIA	PARAGUAY
	10 años	10 años

Fuente: Los Autores

Tanto en Colombia como en Paraguay hay unidad en el tiempo de duración de la protección de patente, de modelos de utilidad, este término es el más común en la mayoría de países, y en ambas legislaciones coinciden en establecer que el tiempo de protección opera desde la presentación de la solicitud, en Colombia esto está estipulado en el Artículo 84 de la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena y en Paraguay en el Artículo 56 de la Ley 1630 de 2000.

5.5 DISEÑOS INDUSTRIALES

A continuación traemos a colación un concepto general de diseño industrial, dado por la OMPI, en una de sus publicaciones, seguido a esto se puntualiza la legislación respecto al tema que acoge cada país en estudio, para así establecer el significado de diseño industrial en Colombia y Paraguay, y comparar los requisitos, la novedad y el tiempo de duración de los derechos de protección, finalmente esbozaremos, los trámites necesarios para la solicitud de registro de cada país.

“En términos generales, se entiende por diseño industrial el aspecto ornamental y estético de los artículos de utilidad. Ese aspecto puede ser tanto la forma, como el modelo o el color del artículo. El diseño debe ser atractivo y desempeñar eficazmente la función para la cual fue concebido. Además, debe poder ser reproducido por medios industriales, finalidad esencial del diseño, y por la que recibe el calificativo de “industrial”. Desde el punto de vista jurídico, al hablar de diseño industrial se hace referencia al derecho que se otorga en un gran número de países, conforme a un sistema de registro concreto, para proteger las características originales, ornamentales y no funcionales de los productos y que derivan de la actividad de diseñar.”⁷⁸

⁷⁸ Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9.

Cuadro 29 Comparativo de la legislación sobre diseños Industriales de Colombia y Paraguay.

A continuación presentamos una tabla en la cual señalamos la legislación existente sobre diseños industriales en los dos países en estudio.

LEYES DE DISEÑOS INDUSTRIALES	
COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 486 de 2000, Decreto 2591 de 2000 y Decreto 117 de 1994	Ley 868 de 1981.

Fuente: Los Autores

5.5.1 Concepto de Diseño industrial en la legislación de Colombia. La Guía de Diseño Industrial expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y por la Superintendencia de Industria y Comercio los define como:

“Toda forma externa o apariencia estética de elementos funcionales o decorativos que sirven de patrón para su producción en la industria, manufactura o artesanía; con características especiales de forma que le dan valor agregado al producto y generan diferenciación y variedad en el mercado.”⁷⁹

5.5.2 Concepto de Diseño industrial en la legislación de Paraguay. En primera instancia hay que precisar los términos, ya que en este país la Ley 868 de 1981, en su Artículo 1 divide el dibujo y el modelo industrial. El significado de ambos conceptos abarca el significado de diseño industrial, que es su equivalente en la legislación de Colombia, de modo que en adelante al referirnos a dibujo y modelo industrial en Paraguay le daremos la misma connotación, como si nos estuviéramos refiriendo a diseño industrial en Colombia.

⁷⁹ Guía de Diseño Industrial, Esquema de Trazados de Circuitos Integrado y Secretos Empresariales, expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y por la Superintendencia de Industria y Comercio, Edición 2008, Pág. 11. En: Superintendencia de Industria y Comercio. [en línea]. Disponible en: <http://www.sic.gov.co/WEB/assets/pdf/Disenyo_Industrial.pdf> [consultado el 25 de noviembre de 2010]

Se considera dibujo industrial a toda combinación de líneas y colores, y modelo industrial toda forma plástica de líneas y colores, destinados a dar una apariencia especial a un producto industrial o artesanal y que sirva de tipo para su fabricación.

Por no decir que iguales es de anotar que las definiciones en ambos países en concreto versan sobre la misma materia, así que la diferencia se ve reflejada solo en la terminología porque en esencia existe homogeneidad en cuanto a la definición del término.

5.5.3 En Paraguay existen: los dibujos industriales y los modelos industriales. La diferencia entre un dibujo industrial y un modelo industrial radica en que, el primero tiene como características las líneas o el color, rasgos en dos dimensiones, a diferencia del modelo industrial cuya característica es la forma o la superficie, rasgos en tres dimensiones.

Son dibujos industriales toda combinación de formas, líneas o colores que se incorporen a un producto industrial o artesanal, con fines de ornamentación, que le den un aspecto peculiar y propio. Los dibujos industriales son esencialmente bidimensionales.

Un modelo industrial es toda forma volumétrica o plana, visible y palpable, tridimensional que sirva de tipo o patrón para fabricación de un producto industrial, que le dé apariencia especial en cuanto no implique efectos técnicos y que no hayan sido dictados únicamente por consideraciones o exigencias de orden técnico.⁸⁰

⁸⁰ Ley 868 de 1981, Art 1.

Las legislaciones de Colombia y Paraguay concuerdan principalmente en que, los dibujos y los diseños industriales están incorporados en un producto utilitario, los dibujos industriales son por esencia estéticos o de ornamentación, y están incorporados a productos industriales o de artesanales, y en que los diseños industriales por esencia sirven de tipo o patrón para la fabricación de un producto industrial.

El objeto por el cual se protege un diseño industrial está relacionado con su alcance en el mercado, puesto que la forma o diseño de un producto puede resultar más atractivo a los consumidores en relación con la forma o diseño de otro producto que está destinado para la misma función. Por tanto, en los diseños industriales no se protege el efecto técnico o funcional, sino la finalidad estética u ornamentaria que provoque en un producto ser más atractivo en el mercado.

5.5.4 Requisitos de un diseño industrial para obtener su protección en Colombia y Paraguay. Como requisito primordial en los dos países, esta la novedad, es decir que para obtener la protección, el diseño industrial debe ser nuevo. En Colombia en el Artículo 115 de la Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena, aluce cuando un diseño industrial no es nuevo y en Paraguay se establece que no hay novedad, según lo establecido en el Artículo 3 de la Ley 868 de 1981.

A continuación se compara mediante la tabla cuando hay novedad en un diseño, modelo o dibujo industrial, según las legislaciones de Colombia y Paraguay.

Cuadro 30. Comparativo de lo que NO es considerado como un diseño, modelo o dibujo industrial nuevo.

SE CONSIDERA QUE UN DISEÑO O MODELO DE UTILIDAD NO ES NUEVO	COLOMBIA	PARAGUAY
Un diseño industrial no es nuevo si antes de la fecha de la solicitud o de la fecha de prioridad válidamente invocada, se hubiere hecho accesible al público, en cualquier lugar o momento, mediante su descripción, utilización, comercialización o por cualquier otro medio	X	X
Un diseño industrial no es nuevo por el mero hecho que presente diferencias Secundarias con respecto a realizaciones anteriores o porque se refiera a otra clase de productos distintos a dichas realizaciones.	X	X
Si no se diferencia de sus similares.		X
Si antes de la fecha de pedido de registro o de la fecha de prioridad válidamente reivindicada, se ha hecho accesible al público en cualquier país, y en cualquier momento, mediante su descripción, utilización o por cualquier otro medio. No se considerará que un dibujo o modelo es conocido por el público por la circunstancia de que en los seis meses anteriores a la fecha de su depósito haya figurado en una exposición oficial y oficialmente reconocida,		X

Fuente: Los Autores

Es preciso anotar que hay uniformidad en dos puntos importantes de la legislación de cada país en cuanto a novedad en los diseños y modelos industriales, como se visualiza en la tabla. Así mismo, se observa una variante en la normatividad de Paraguay ya que incluyen dos causales de falta de novedad, que en Colombia se pasan por alto las cuales son:

Si no se diferencia de sus similares y; si antes de la fecha de pedido de registro o de la fecha de prioridad válidamente reivindicada, se ha hecho accesible al público en cualquier país, y en cualquier momento, mediante su descripción, utilización o por cualquier otro medio. No se considerará que un dibujo o modelo es conocido por el público por la circunstancia de que en los seis meses anteriores a la fecha de su depósito haya figurado en una exposición oficial y oficialmente reconocida.

5.5.5 *Tiempo de protección de los diseños industriales en Colombia y Paraguay según su legislación.* A continuación se presenta la duración en el tiempo de la protección de los diseños industriales, en cada uno de los países en estudio según su respectiva legislación.

Cuadro 31. Comparativo del tiempo de protección del diseño industrial en Colombia y Paraguay

PAÍS	TIEMPO DE PROTECCIÓN	PRÓRROGA
COLOMBIA ⁸¹	Diez (10) años contados a partir de la presentación de la solicitud en la Superintendencia de Industria y Comercio.	No establece prórroga
PARAGUAY ⁸²	Cinco (5) años contados desde la fecha de la presentación de la solicitud,	Podrá ser renovada por dos períodos consecutivos iguales cinco (5) años cada uno.

Fuente: Los Autores

Consultando las normas pertinentes, establecemos que el tiempo de duración de la protección de los diseños industriales, en Colombia y Paraguay, es diferente de (10 años) en el primero y de (15 años) en el segundo, la variante radica es en el modo de conseguir este termino de protección, ya que en Colombia la protección va desde el momento de la solicitud por 10 año seguidos, sin establecer alguna prórroga, por su parte la legislación de Paraguay establece que la protección va desde la fecha de presentación de la solicitud por 5 años seguidos, y con una prórroga de dos periodos consecutivos de 5 años cada uno extendiendo la protección así a 15 años en total.

⁸¹ Decisión 486 de 2000, Artículo 128.

⁸² Ley 868 de 1981, Artículo 7.

5.5.6 Derecho al Registro de un Diseño Industrial en Colombia y Paraguay.

Los países en estudio coinciden en establecer que será titular del registro de un diseño industrial su creador o diseñador, Si el diseño fuera realizado en conjunto por dos o más personas, son titulares de registro de forma común. El derecho que confiere el registro podrá ser transferido por acto entre vivos o por vía sucesoria.⁸³

5.6 EL REGISTRO Y TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE PROTECCION DE DISEÑO INDUSTRIAL.

En Colombia este trámite está contemplado en la Decisión 486 de 2000, Artículo 117 al 127. Además, se contempla también que el trámite se realiza ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

Por otra parte en Paraguay, el trámite está estipulado en la Ley 868 de 1986, Artículos 9 al 21. El cual se realiza ante la Dirección de la Propiedad Industrial dependiente del Ministerio de Industria y Comercio.

A continuación, identificaremos las etapas del procedimiento, para la solicitud de protección de diseño industrial en las legislaciones de Colombia y Paraguay.

⁸³ **Colombia**, Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 117. Paraguay, Ley 868 de 1981, Artículo 4.

Cuadro 32. Comparativo del trámite y registro de la solicitud de protección del diseño industrial.

COLOMBIA	PARAGUAY
<p>Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro de diseño industrial, la Superintendencia de Industria y Comercio procederá a realizar examen de fondo, el cual consiste en analizar si la solicitud cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 117 y 118 del Acuerdo de Cartagena.</p>	<p>La solicitud deberá contener los siguientes datos, e ir acompañada de los instrumentos que se mencionan:</p> <p>a) nombre y domicilio del solicitante y los de su apoderado o patrocinante, en su caso;</p> <p>b) carta – poder con autenticación notarial, o poder especial o general cuando el interesado no concorra personalmente. El solicitante o su apoderado deberá constituir domicilio en la República;</p> <p>c) descripción sucinta del dibujo o modelo, por triplicado, que en su encabezamiento contendrá un título que caracterice sumariamente al dibujo o modelo;</p> <p>d) la determinación del género o clase de productos para los cuales se utilizará el dibujo o modelo;</p> <p>e) tres representaciones gráficas o fotografías del dibujo o modelo, en colores si fuese necesario;</p>
<p>Si la solicitud no cumple con todos los requisitos la Superintendencia notificará al solicitante para que en un término de treinta (30) días, prorrogables por una sola vez y por igual periodo, complete los requisitos faltantes so pena de considerarse abandonada la solicitud y perder su prelación. Sin embargo, la Superintendencia guardará la confidencialidad de la solicitud.</p>	<p>f) siempre que los productos correspondan a una misma clase y entre todos exista similitud, la solicitud de registro podrá comprender hasta diez ejemplares diversificados del dibujo o modelo, los que deberán ser especificados y por cada uno de ellos acompañarse los recaudos establecidos en los incisos d) y e).</p> <p>g) mención del nombre, nacionalidad, profesión y domicilio del creador</p> <p>En el libro de entradas se registrará cada solicitud consignándose el número de entradas; la fecha y hora de presentación, el nombre y domicilio del solicitante; y los del apoderado; clase a que corresponde el dibujo o modelo y el título del mismo. Se expedirá al interesado el correspondiente recibo.</p> <p>El derecho de prioridad para el registro de un dibujo o modelo se determinará por la fecha y hora en que se presente la solicitud a la Dirección de la Propiedad Industrial.</p>
<p>Si la solicitud cumple con los requisitos establecidos, la Superintendencia de Industria y Comercio ordenará su publicación en la Gaceta de Propiedad Industrial de la cual se imprime una edición el último día de cada mes distinguiéndose por llevar un número consecutivo</p>	<p>Si la solicitud de registro no reúne las formalidades exigidas por la ley. La Dirección de la Propiedad Industrial notificará al solicitante y le intimará para que en el plazo de treinta días hábiles presente sus observaciones y subsane las deficiencias. Si así no lo hiciere se le tendrá por desistido.</p> <p>Si la solicitud reúne las formalidades exigidas, la Dirección de la Propiedad Industrial ordenará su publicación, previo examen de antecedentes</p>
<p>Dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de publicación de la solicitud de registro, sin embargo, el opositor podrá solicitar a la Superintendencia un plazo</p>	<p>Los dibujos o modelos solicitados se publicarán por una sola vez en un diario de la Capital, por cuenta del interesado. La publicación contendrá el nombre y domicilio del solicitante, número, fecha y hora de la presentación de la solicitud, título, clase y reproducción fiel del dibujo o modelo, y de los ejemplares de realización.</p>

COLOMBIA	PARAGUAY
<p>adicional por otros treinta (30) días para sustentar la oposición. La oposición puede ser presentada por quien tenga legítimo interés. La oposición debe estar fundamentada de tal forma que pueda desvirtuar el registro del diseño industrial.</p>	<p>Se tendrá por abandonada toda solicitud de registro de dibujo o modelo si el solicitante no hubiere efectuado ningún acto de procedimiento en el plazo de un año a partir de la última actuación.</p>
<p>Treinta (30) días siguientes a la notificación de las oposiciones presentadas. El solicitante podrá requerir un plazo adicional de treinta (30) días para contestar. El solicitante podrá valer sus argumentos o presentar documentos, si lo estima conveniente.</p>	<p>Si la solicitud reune todas las exigencias de forma y los requisitos de fondo, y no se hubiere interpuesto oposición dentro del plazo legal, o si ésta hubiere sido desestimada por Resolución o por sentencia ejecutoriada, la Dirección de la Propiedad Industrial concederá el registro del dibujo o modelo industrial y expedirá el correspondiente certificado. La resolución de concesión de registro del dibujo o modelo se asentará en un libro habilitado para dicho efecto; la misma contendrá: número de orden, fecha de depósito y del registro, nombre y domicilio del titular y del creador, título del dibujo o modelo y su descripción e indicación de clase. La resolución será suscripta por el Director de la Propiedad Industrial y el Secretario.</p>
<p>La Decisión 486 de 2000 dispone en el Artículo 124, que una vez el solicitante haya dado contestación a las oposiciones, o una vez terminado el plazo para la misma, o si no se hubiese presentado oposición, la Superintendencia de Industria y Comercio examinará si el objeto de la solicitud es susceptible de ser considerado un diseño industrial, y además no se encuentra dentro de las excepciones establecidas para la concesión del registro. Respecto al requisito de novedad la Superintendencia no examinará de oficio si el diseño industrial cumple o no con dicho requisito, salvo si se presentara una oposición sustentada en un derecho anterior vigente o en la falta de novedad del diseño industrial. Sin embargo, la Superintendencia podrá de oficio denegar el registro cuando el diseño industrial carezca manifiestamente de novedad.</p>	<p>El certificado contendrá los datos que figuran en el Libro de Registros de dibujos y modelos que llevará la Dirección de la Propiedad Industrial, y estará acompañado de un ejemplar de la descripción, de la representación del dibujo o modelo y de los ejemplares de realización. El registro de los dibujos o modelos confiere a su titular el derecho exclusivo a reproducir el dibujo o modelo en la fabricación de un producto; a importar, poner en venta un producto con el fin de ponerlo en venta, y de excluir a los terceros de la realización de tales actos con fines industriales o comerciales. El registro será prorrogado si su renovación se solicita antes de expirar su vigencia y se cumplen las mismas formalidades que para su registro.</p>

Fuente: Los Autores

5.7 ESQUEMA DE TRAZADOS DE CIRCUITOS INTEGRADOS EN COLOMBIA Y PARAGUAY.

A continuación tomaremos como referencia el concepto de esquemas de trazados, dado por la OMPI, en una de sus publicaciones, seguido a esto se puntualiza la legislación respecto al tema que acoge cada país en estudio, para así establecer el significado que adoptan en Colombia y Paraguay, y comparar las condiciones para el registro, la titularidad, los derechos adquiridos y el tiempo de duración de los derechos de protección, finalmente compararemos, los trámites necesarios para la solicitud de registro en ambos países.

“Los esquemas de trazado de los circuitos integrados constituyen creaciones del intelecto humano. Además, suelen ser el resultado de grandes inversiones tanto en adquisición de conocimientos como en recursos financieros. Es constante la necesidad de nuevos esquemas de trazado que reduzcan la dimensión de los circuitos integrados y permitan que estos últimos desempeñen un número mayor de funciones. Cuanto más pequeño sea el circuito integrado menor material será necesario para su fabricación y menor el espacio necesario para su integración”.⁸⁴

Los esquemas de trazado de los circuitos integrados no suelen ser invenciones patentables en la medida en que en su creación no cabe hablar de actividad inventiva aunque requieran mucho trabajo por parte de un experto. Los esquemas tampoco pueden acogerse a la protección por derecho de autor en la medida en que las leyes nacionales determinan que los esquemas de trazado no son susceptibles de protección por esos medios. En respuesta a la incertidumbre en relación con la protección de los esquemas de trazado, el 26 de mayo de 1989 se adoptó, bajo los auspicios de la OMPI, el Tratado de Washington sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados, que todavía no ha

⁸⁴ Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9.

entrado en vigor pero cuyas disposiciones sustantivas han sido incorporadas en gran medida por referencia en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC), adoptado en 1994.⁸⁵

Colombia no tiene una norma propia expedida por el Congreso Nacional. Sin embargo acoge la Decisión Andina 486 de 2000 como legislación aplicable, puesto que dicho acuerdo se creó con el objetivo de unificar la legislación aplicable sobre Propiedad Industrial en los países bolivarianos.

Paraguay por su parte no tiene una legislación interna, que abarque el tema. Sin embargo, el 26 de mayo de 1989 se adoptó, bajo los auspicios de la OMPI, el Tratado de Washington sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados, el cual todavía no ha entrado en vigor pero cuyas disposiciones sustantivas han sido incorporadas en gran medida por referencia en el ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio. El cual es acogido por Paraguay.

A continuación relacionaremos la normatividad que acoge cada uno de los países en estudio respecto de los esquemas de trazados de circuitos integrados.

5.7.1 Legislación de Colombia y Paraguay sobre Esquema de trazados de circuitos integrados. De la siguiente tabla tomamos la normatividad vigente en cada país, la cual nos aporta los conceptos, que relacionaremos posteriormente.

⁸⁵ **Ibíd.**

Cuadro 33. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con referencia al esquema de trazados de circuitos integrados

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena	Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio (OMC).
Decreto 2591 de 2000	
Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio (OMC). Fecha de adhesión: 30 de abril de 1995.	

Fuente: Los Autores

Es de anotar que respecto al tema en Paraguay únicamente se acogen al Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio (OMC).

Colombia de igual manera se adhiere a este acuerdo, pero subsidiariamente también adopta la Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena y el Decreto 2591 de 2000.

A continuación abordaremos los conceptos que acoge cada país, de Circuito integrado, y Esquema de trazado.

5.7.2 Circuito integrado. En cuanto a esta definición hay unanimidad, pues ambos países se acogen a la definición dada por el Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio en su Artículo 2, numeral I, el cual colige:

“Se entenderá por «circuito integrado» un producto, en su forma final o en una forma intermedia, en el que los elementos, de los cuales uno por lo menos sea un elemento activo, y alguna o todas las interconexiones, formen parte integrante del

cuerpo y/o de la superficie de una pieza de material y que esté destinado a realizar una función electrónica,”

Los circuitos integrados se utilizan en una amplia gama de productos, tanto artículos de uso diario como los relojes, como productos más complejos, como las computadoras.

5.7.3 Esquema de trazado. Respecto a esta definición, los dos países concuerdan de igual manera en adoptar la definición dada por el Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio en su Artículo 2, numeral II, el cual señala:

“Se entenderá por «esquema de trazado (topografía)» la disposición tridimensional, expresada en cualquier forma, de los elementos, de los cuales uno por lo menos sea un elemento activo, y de alguna o todas las interconexiones de un circuito integrado, o dicha disposición tridimensional preparada para un circuito integrado destinado a ser fabricado.”

5.7.4 Condiciones que debe reunir un Esquema de Trazado de Circuito Integrado para ser protegido. Para que un esquema de trazado sea protegido es exigible un elemento esencial, el cual es la originalidad. Colombia en su normatividad interior establece que: “Un esquema de trazado será considerado original cuando resultara del esfuerzo intelectual propio de su creador y no fuese corriente en el sector de la industria de los circuitos integrados.

Cuando un esquema de trazado esté constituido por uno o más elementos corrientes en el sector de la industria de los circuitos integrados, se le considerará original si la combinación de tales elementos, como conjunto, cumple con esa condición.” Según lo estipulado en la Decisión 486 de 2000, Artículo 87; la Ley 7961 de 2000, Artículo 4; y la Ley 324 de 2000, Artículo 4.

Por el contrario Paraguay al no tener legislación interna respecto al tema, no establece elementos específicos necesarios, que sean exigibles para obtener dicha protección.

Es de anotar el avance que tiene Colombia en cuanto a establecer dicho elemento, pues esto permite controlar de una manera mucho más amplia que en el caso de Paraguay, las materias a proteger mediante esta figura.

5.7.5 Titular del derecho de un Esquema de Trazado en Colombia y Paraguay. En Colombia según, la Decisión 486 de 2000, Artículo 88, el titular de un esquema de trazado, y por consiguiente obtentor del derecho de registro, como también, de protección, a la persona, sin importar si es persona natural o jurídica, es quien ha diseñado el Esquema de Trazado.

El Esquema de Trazado de Circuito Integrado es considerado un bien de propiedad de su titular o diseñador, razón por la cual la protección, los derechos y las garantías derivadas del registro de esquema de trazado pueden ser cedidos, al igual que la solicitud de registro, mediante sucesión entre vivos o inter mortis, es decir, por vía sucesoria, dicha transferencia debe constar por escrito y comienza a producir efectos legales frente a terceros a partir de la presentación del escrito de transferencia de derechos sobre del esquema de trazado en la oficina de Registro.

Cuando el Esquema de Trazado haya sido diseñado por dos (02) o más personas conjuntamente, son titulares, y por ende el derecho a la protección les corresponde en común.

Sin embargo, cuando el Esquema de Trazado se creó en el marco de un contrato de obra o servicio, o una relación laboral, y el diseñador haya sido contratado con dicho fin o la función, el titular del Esquema de Trazado es la persona que contrato tal obra, servicio o labor, salvo disposición en contrario en las partes.

Para el caso colombiano para adquirir la titularidad de un Esquema de Trazado se necesita el Registro del Esquema de Trazado de Circuitos Integrados ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

5.7.6 Derecho exclusivo de un Esquema de Trazado. El derecho exclusivo aparece en la vida jurídica y comercial, con el registro del esquema de trazado, conjuntamente con los derechos morales y patrimoniales, pero está supeditado a dos condiciones, en primera medida está el tiempo que se le otorga al titular para la realización del registro, y seguido a esto, está ligada con la primera, y tiene relación con la explotación comercial del esquema de trazado antes o después del registro.

En Colombia para obtener el registro de un esquema de trazado que no ha sido explotado comercialmente en ningún país del mundo, se debe pedir el registro en la oficina competente, la solicitud debe presentarse dentro de un plazo de quince (15) años, contados desde el último día en que se creó o se diseñó el esquema. Si la solicitud se presentara después de vencido ese plazo, el registro será denegado.

Los esquemas de trazados que han sido explotados comercialmente en cualquier lugar del mundo, tendrán como fecha de nacimiento del derecho exclusivo, la fecha del registro en la oficina competente de Colombia, tan solo, si lo hacen dentro de un plazo de dos (02) años contados a partir de la fecha de la primera explotación comercial del esquema.

Si la solicitud se presentara después de vencido ese plazo, el registro será denegado.⁸⁶

⁸⁶ Decisión 486 de 2000, Artículo 97.

5.7.7 Duración del derecho exclusivo de esquema de trazado. En Colombia lo dicta la Decisión 486 de 2000, Artículo 98. En Paraguay el Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio en su Artículo 38.

Es importante indicar que este término es muy común en casi todos los países es por eso la unidad entre Colombia y Paraguay como se aprecia en la siguiente tabla:

Cuadro 34. Comparativo en términos de tiempo para el derecho exclusivo de esquema de trazado

Duración del derecho	
Colombia	Paraguay
10 años	10 años

Fuente: Los Autores

5.7.8 Actos sobre los esquemas de trazados que no requieren autorización del titular. Al igual que las patentes los esquemas de trazados son creaciones tendientes al desarrollo tecnológico e industrial de la humanidad, tienen una función social que se sobrepone a los derechos patrimoniales que goza el titular de la misma, por lo tanto se limita el derecho exclusivo a actividades con fines industriales y comerciales, no pudiendo impedir el titular de un esquema de trazado que terceras personas realicen, aun sin su consentimiento, las siguientes actividades contempladas en Colombia según la Ley 178 de diciembre 28 de 1994, la cual ratifica el Convenio De Paris.

1. Actos de reproducción de un esquema de trazado protegido o al circuito integrado que lo incorpora, realizados en el ámbito privado y con propósitos no comerciales.

2. Actos de reproducción de un esquema de trazado protegido o al circuito integrado que lo incorpora, realizados exclusivamente con fines de evaluación, análisis o experimentación.
3. Actos de reproducción de un esquema de trazado protegido o al circuito integrado que lo incorpora, realizados exclusivamente con fines de enseñanza o investigación científica o académica.

“Artículo 5 Patentes: libre introducción de objetos patentados que formen parte de aparatos de locomoción. En cada uno de los países de la Unión no se considerará que ataca a los derechos del titular de la patente:

(i) El empleo, a bordo de navíos de los demás países de la Unión, de medios que constituyan el objeto de su patente en el casco del navío, en las máquinas, aparejos, aparatos y demás accesorios, cuando dichos navíos penetren temporal o accidentalmente en aguas del país, con la reserva de que dichos medios se empleen exclusivamente para las necesidades del navío;

(ii) El empleo de medios que constituyan el objeto de su patente en la construcción o funcionamiento de los aparatos de locomoción aérea o terrestre de los demás países de la Unión o de los accesorios de dichos aparatos, cuando éstos penetren temporal o accidentalmente en el país.”

En Paraguay según el Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio en su Artículo 37. Los actos sobre los esquemas de trazados que no requieren autorización del titular son:

“En relación con un circuito integrado que incorpore un esquema de trazado ilícitamente reproducido o en relación con cualquier artículo que incorpore tal circuito integrado, cuando la persona que realice u ordene esos actos no supiera y

no tuviera motivos razonables para saber, al adquirir el circuito integrado o el artículo que incorpora tal circuito integrado, que incorporaba un esquema de trazado reproducido ilícitamente. Los Miembros establecerán que, después del momento en que esa persona reciba aviso suficiente de que el esquema de trazado estaba reproducido ilícitamente, dicha persona podrá realizar cualquier acto con respecto al producto en existencia o pedido antes de ese momento, pero podrá exigírsele que pague al titular del derecho una suma equivalente a la regalía razonable que correspondería pagar por una licencia libremente negociada de tal esquema de trazado.

- Las condiciones establecidas en los apartados a) a k) del artículo 31 se aplicarán mutatis mutandis en caso de concesión de cualquier licencia no voluntaria de esquemas de trazado o en caso de uso de los mismos por o para los gobiernos sin autorización del titular del derecho”.⁸⁷

5.7.9 Solicitud del registro de un esquema de trazado. A continuación precisaremos la oficina nacional competente donde se realiza el trámite, y esbozaremos la información que debe contener la solicitud del registro de un esquema de trazado en Colombia:

⁸⁷ Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio, Artículo 37.

Cuadro 35. Información que debe contener la solicitud de registro en Colombia

OFICINA COMPETENTE	DOCUMENTOS DE LA SOLICITUD
<p>Superintendencia de Industria y Comercio</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El petitorio 2. Una representación gráfica y/o fotográfica del esquema de trazado cuyo registro se solicita. Colombia, además exige, cuando el circuito integrado haya sido explotado comercialmente, una muestra de ese circuito integrado. Cuando el esquema de trazado cuyo registro se solicita incluyera algún secreto empresarial, el solicitante presentará, además de la representación gráfica requerida, una representación del esquema en la cual se hubiese omitido, borrado o desfigurado las partes que contuvieran ese secreto. Las partes restantes deberán ser suficientes para permitir en todo caso la identificación del esquema de trazado. 3. Cuando el circuito integrado haya sido explotado comercialmente en cualquier lugar del mundo se exige una declaración en la cual se constate la fecha de la primera explotación comercial. 	<p>Una declaración indicando la creación del circuito integrado</p> <p>Una descripción que defina la función electrónica que debe realizar el circuito integrado que incorpora el esquema de trazado.</p> <p>Copia de toda solicitud de registro u otro título de protección que se hubiese presentado u obtenido en el extranjero por el mismo solicitante o su causante y que se refiera total o parcialmente al mismo esquema de trazado objeto de la solicitud presentada en Colombia</p> <p>Si el solicitante actúa a través de apoderado, debe allegar el poder que acrediten al apoderado o representate del solicitante</p> <p>Comprobante de pago de la tasa de establecida</p>

Fuente: Los Autores

5.7.10 Examen de solicitud. Se fija fecha de presentación, se someterá a trámite la solicitud a la oficina nacional competente, la Superintendencia de Industria y Comercio, quienes procederán a realizar el examen de la solicitud. Dicho examen consiste en un estudio minucioso que realiza la oficina en el cual se constata:

1. si el objeto de la solicitud constituye un esquema de trazado
2. si la solicitud comprende los elementos requeridos para la misma

Se establecer que: “no examinará de oficio la originalidad del esquema de trazado, salvo que se presentara oposición fundamentada.”

Si la Superintendencia de Industria y Comercio, observa alguna omisión o deficiencia, notificarán al solicitante para que en el plazo de tres (03) efectúe las correcciones necesarias, si cumplido el plazo el solicitante no subsana la omisión o deficiencia, se considerará abandonada la solicitud y la archivará de oficio.

Si por el contrario, no se observa ninguna deficiencia u omisión, o si fueron subsanadas dentro del plazo estipulado para tal fin, se concederá el Registro del esquema de trazado.

Efectuado el examen de la solicitud, la publicación de la solicitud de registro de un esquema de trazado, opera a costas del solicitante.

La publicación se realizará mediante aviso en la Gaceta de Propiedad Industrial.

5.7.11 En cuanto a la oposición a la publicación. Cuando se ha publicado el registro de solicitud de esquema de trazado, el registro entra a dominio público y puede ser consultado por cualquier persona. Por esto, quien lo considere pertinente puede presentar oposición frente a la solicitud de registro, para lo cual deberá fundamentar con información o documentos útiles que incidan en la registrabilidad de un esquema de trazado.

El trámite de las oposiciones opera de igual forma que opera el trámite de oposiciones en materia de patentes.

La oposición deberá presentarse por escrito dentro de un plazo de sesenta (60) días y por una sola vez. La Superintendencia de Industria y Comercio tiene la potestad de ampliar el plazo único para sustentar la oposición, con un segundo

plazo y por el mismo término, dicho plazo debe ser solicitado por la persona interesada en la oposición.

De las oposiciones que presenten terceros frente a una solicitud de registro se notificará al solicitante dándose traslado así con el objetivo de que presente comentario o documentos relativos a dar respuesta a las observaciones, opera el traslado de igual forma que opera en solicitud de registro de patentes.

Culminado el procedimiento anteriormente descrito, la Superintendencia de Industria y Comercio, procederá a dictar resolución de registro de la solicitud de esquema de trazados, para lo cual expedirá un certificado de registro.

5.8 COMPARACION DE LAS LEYES, JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA SOBRE SIGNOS DISTINTIVOS

A continuación abordaremos la legislación interna, sobre signos distintivos en Colombia y Paraguay, estableciendo similitudes y diferencias en sus conceptos:

5.8.1 Marcas. Por marca se entiende un signo o una combinación de signos que diferencian los productos o servicios de una empresa de los de las demás.

Esos signos pueden ser palabras, letras, números, fotos, formas y colores así como toda combinación de los mismos. Además, cada vez son más los países que autorizan el registro de formas menos tradicionales de marcas, como los signos tridimensionales signos sonoros o los signos olfativos. Pero en un gran número de países se han establecido límites en cuanto a lo que puede ser registrado como marca, a saber, por lo general, sólo los signos que puedan ser perceptibles visualmente o puedan ser representados por medios gráficos.⁸⁸

⁸⁸ Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9. Pág. 14.

En la siguiente tabla puntualizaremos las leyes sobre marcas de los dos países que nos conciernen en este estudio, Colombia y Paraguay.

Cuadro 36. Comparativo de la normatividad de marcas en Colombia y Paraguay

PAIS	NORMATIVIDAD APLICABLE
COLOMBIA	Decisión 486 de 2000, del acuerdo de Cartagena
PARAGUAY	Ley 1229 de 1998 Decreto 22.365 de 1998

Fuente: Los Autores

5.8.2 Definición de Marca en Colombia y Paraguay. En Colombia, la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, en su artículo 134, nos da la siguiente definición:

Constituirá marca cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Podrán registrarse como marcas los signos susceptibles de representación gráfica. La naturaleza del producto o servicio al cual se ha de aplicar una marca en ningún caso será obstáculo para su registro.

En Paraguay, la Ley 1229 de 1998, en su artículo, 1, define las marcas de la siguiente forma:

Todos los signos que sirvan para distinguir productos o servicios. Las marcas podrán consistir en una o más palabras, lemas, emblemas, monogramas, sellos, viñetas, relieves; los nombres, vocablos de fantasía, las letras y números con formas o combinaciones distintas; las combinaciones y disposiciones de colores, etiquetas, envases y envoltorios. Podrán consistir también en la forma, presentación o acondicionamiento de los productos o de sus envases o

envolturas, o de los medios o lugar de expendio de los productos o servicios correspondientes. Este listado es meramente enunciativo.

Es de asentar, que la definición de marcas dada por la Ley de Paraguay, es mucho más extensa, pues establece puntualmente otros tipos de variaciones de las marcas, esto debido a que cuenta con una legislación interna que regula el tema en particular, caso contrario el de Colombia que carece de regulación interna, o más precisamente no tiene una ley que regule el tema en particular.

Pero en realidad la novedad de la definición de marca en Paraguay, atiende a que define la marca como “signos que sirven para distinguir productos o servicios”. Esta es una primicia. A tenor de la Ley de Paraguay, como se observa se ha eliminado el requisito de la percepción visual y posibilita un hecho muy importante: el permitir registrar como marca todo signo perceptible no sólo por el sentido de la vista sino por cualquier otro sentido.

A continuación se presenta los signos que pueden constituir una marca según la legislación de Colombia y Paraguay.

Cuadro 37. Comparativo de los Signos que Pueden Constituir una Marca en Colombia y Paraguay

PAIS	SIGNOS
COLOMBIA	Las palabras o combinación de palabras; Las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos; Los sonidos y los olores; Las letras y los números; Un color delimitado por una forma, o una combinación de colores; La forma de los productos, sus envases o envolturas; Cualquier combinación de los signos o medios indicados en los apartados anteriores.
PARAGUAY	Una o más palabras, lemas, emblemas, monogramas, sellos, viñetas, relieves; los nombres, vocablos de fantasía, las letras y números con formas o combinaciones distintas; las combinaciones y disposiciones de colores, etiquetas, envases y envoltorios.

Fuente: Los Autores

Básicamente se puede establecer la uniformidad que existe en los dos países en cuanto a los signos que pueden constituir una marca.

5.8.3 Tipos de Marcas en Colombia y Paraguay. Según la OMPI existen categorías de marcas al margen de las que se utilizan para identificar la fuente comercial de los productos o servicios.

Por marcas colectivas se entienden las marcas que son propiedad de una asociación, por ejemplo, una asociación de contables o ingenieros, cuyos miembros utilicen la marca para denotar cierto nivel de calidad y otros requisitos impuestos por la asociación.

En cuanto a las marcas de certificación, denotan cumplimiento con ciertas normas definidas pero no implican pertenencia a asociación alguna. A estas últimas se añaden las marcas que se utilizan en relación con servicios, y que vienen a llamarse marcas de servicio, que suelen ser utilizadas, por ejemplo, líneas aéreas. Todo lo que se aplica a las marcas de fábrica y de comercio se aplica también a las marcas de servicio.

Fundamentalmente las marcas desempeñan cuatro funciones primordiales, la primera es diferenciar los productos y servicios que llevan la marca, la segunda es identificar el origen comercial de las mismas y su calidad, la tercera es una función de garantía que cree respaldo en el mercado y la cuarta es la de fomentar su venta en el mercado.⁸⁹

5.8.3.1 Clasificación de las marcas en Colombia. Según la función del signo

- **Colectivas.** Las marcas colectivas son normalmente pretendidas por las corporaciones y asociaciones, colectividades e instituciones, para identificar productos y servicios que tienen distinta procedencia empresarial pero que poseen características comunes, como su origen geográfico, el material, como el modo de fabricación entre otros. Adicionalmente, tiene uso reservado a sus integrantes.⁹⁰
- **De Certificación.** La marca de certificación es aquella que identifica la calidad u otras características de un producto o servicio que han sido certificadas por aquella que identifica el titular de la marca. Como el titular está certificando determinadas características debe tener la capacidad para hacerlo debiendo ser una empresa o institución de derecho privado o público o un organismo estatal, regional o internacional.⁹¹

Según su uso y difusión

- **Común.** “Se entenderá que una marca se ha convertido en un signo común o genérico cuando en los medios comerciales y para el público dicha marca haya perdido su carácter distintivo como indicación de procedencia empresarial del

⁸⁹ **Ibíd.**

⁹⁰ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 180.

⁹¹ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 185.

producto o servicio al cual se aplica. Para estos efectos deberán concurrir los siguientes hechos con relación a esa marca:

- a) la necesidad que tuvieran los competidores de usar el signo para poder desarrollar sus actividades por no existir otro nombre o signo adecuado para designar o identificar en el comercio al producto o servicio respectivo;
- b) el uso generalizado de la marca por el público y en los medios comerciales como signo común o genérico del producto o servicio respectivo; y
- c) El desconocimiento o bajo reconocimiento por el público de que la marca significa una procedencia empresarial determinada”.⁹²

- **Notoria.** La marca notoria es aquella que es conocida por una parte importante del público consumidor de los productos o servicios distinguidos con la misma, es decir del sector pertinente.

El sector pertinente se asocia al ámbito en el cual se desenvuelve el producto o servicio que se distingue con el signo marcario y del cual pueden hacer parte una gran variedad de agentes, consumidores o personas pertenecientes al mercado, quienes en razón de la función o papel que cumplen dentro de él, son los llamados a dar claridad sobre el conocimiento que tienen de la marca notoria.

La Decisión 486 aplicable a Colombia, la define de la siguiente forma: “se entiende por signo distintivo notoriamente conocido el que fuese reconocido como tal en cualquier País Miembro por el sector pertinente, independientemente de la manera o el medio por el cual se hubiese hecho conocido” .⁹³

5.8.3.2 Clasificación de las marcas en Paraguay. En Paraguay las marcas se clasifican en:

⁹² Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 169.

⁹³ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 224.

- **Colectivas** Constituye marca colectiva todo signo que sirva para distinguir el origen o cualquier otra característica común de productos o de servicios de empresas diferentes que utilizan la marca bajo control del titular.⁹⁴
- **De certificación.** Constituye marca de certificación un signo aplicado a productos o servicios cuyas características o calidad han sido certificadas por el titular de la marca.⁹⁵

En Paraguay solo clasifican las marcas en colectivas y de certificación según la Ley 1229 de 1998.

5.8.4 Periodo de duración del registro de una marca. En Colombia, el registro de una marca vencerá a los diez años, contados desde la fecha de su concesión. La marca podrá ser renovada indefinidamente por períodos sucesivos de diez años, contados desde la fecha del vencimiento precedente⁹⁶.

En Paraguay el plazo de validez de una marca es de diez años, contados a partir de la fecha de concesión del registro y podrá ser renovado indefinidamente por periodos de igual duración.

Es claro que hay unanimidad, en los dos países en materia de estudio.

5.8.5 Procedimiento para registrar una marca en Colombia y Paraguay. En Colombia el procedimiento es adoptado mediante la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, y en Paraguay por la Ley 1229 de 1998.

A continuación compararemos el procedimiento marcario de los dos países en estudio.

⁹⁴ Ley 1229 de 1998, artículo 61.

⁹⁵ Ley 1229 de 1998, artículo 67.

⁹⁶ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 152

Cuadro 38. Comparativo del procedimiento de registro de marca de Colombia y Paraguay

Colombia	Paraguay
<p>La solicitud de registro de una marca se presentará ante la oficina nacional competente y deberá comprender una sola clase de productos o servicios y cumplir con los siguientes requisitos:</p> <p>a) El petitorio;</p> <p>b) la reproducción de la marca, cuando se trate de una marca denominativa con grafía, forma o color, o de una marca figurativa, mixta o tridimensional con o sin color;</p>	<p>La solicitud, a los efectos del registro, se formulará por escrito e incluirá lo siguiente:</p> <p>a) nombre, domicilio y firma del solicitante y de su patrocinante o de su apoderado, según corresponda;</p> <p>b) denominación de la marca o su reproducción cuando se trate de marcas figurativas, mixtas o tridimensionales; tratándose de cualquier otro signo, la representación gráfica del mismo;</p>
<p>c) los poderes que fuesen necesarios;</p> <p>d) el comprobante de pago de las tasas establecidas;</p> <p>e) las autorizaciones requeridas en los casos previstos en los artículos 135 y 136, cuando fuese aplicable; y</p> <p>f) de ser el caso, el certificado de registro en el país de origen expedido por la autoridad que lo otorgó y, de estar previsto en la legislación interna, del comprobante de pago de la tasa Establecida, cuando el solicitante deseara prevalerse del derecho previsto en el Artículo 6quinquies del Convenio de París.</p>	<p>c) especificación de los productos o servicios que distinguirá la marca, con indicación de la clase; y,</p> <p>d) carta poder o poder especial o general, cuando el interesado no concurriese personalmente. El solicitante o su apoderado deberán constituir domicilio en la capital de la República. Las personas jurídicas sólo podrán concurrir mediante apoderado, que debe ser un agente de la propiedad industrial matriculado.</p> <p>Para incorporar una marca en el Registro, cada solicitud es sometida, primero, a un examen de forma para verificar que reúna los requisitos exigidos para el efecto.</p>
<p>Se considerará como fecha de presentación de la solicitud, la de su recepción por la oficina nacional competente, siempre que al momento de la recepción hubiera contenido por lo menos lo siguiente:</p> <p>a) la indicación que se solicita el registro de una marca;</p> <p>b) los datos de identificación del solicitante o de la persona que presenta la solicitud, o que permitan a la oficina nacional competente comunicarse con esa persona;</p> <p>c) la marca cuyo registro se solicita, o una reproducción de la marca tratándose de marcas denominativas con grafía, forma o color especiales, o de marcas figurativas, mixtas o tridimensionales con o sin color;</p>	<p>Posteriormente, se emite una orden de publicación, que obliga a publicar en un diario de la capital por tres días consecutivos, y se espera el plazo exigido por ley para que terceros que, eventualmente, se sientan afectados en sus derechos, puedan promover oposición.</p> <p>Los casos de oposición son tramitados en la Dirección de Asuntos Litigiosos, que es la oficina encargada de procesarlos y dirimirlos.</p>
<p>d) la indicación expresa de los productos o servicios para los cuales desea proteger la marca; y,</p> <p>e) el comprobante de pago de las tasas establecidas.</p> <p>La ausencia de alguno de los requisitos ocasionará que la solicitud sea considerada como no admitida a trámite y no se le asignará fecha de presentación</p>	
<p>“El solicitante de un registro de marca podrá pedir que se modifique la solicitud</p>	<p>Cuando no hay oposición, una vez transcurrido el plazo legal, el solicitante o</p>

Colombia	Paraguay
en cualquier momento del trámite. En ningún caso la modificación podrá implicar el cambio de aspectos sustantivos del signo o la ampliación de los productos o servicios señalados inicialmente en la solicitud.	su apoderado presenta las publicaciones realizadas en los diarios correspondientes, que se adjuntan a la solicitud, que pasa, entonces a la dependencia encargada de realizar el examen de fondo.
En caso que la marca esté comprendida en alguna de las prohibiciones referidas, el Registro notificará al solicitante, indicándole, las objeciones que impiden el registro y dándole un plazo de treinta días hábiles, a partir de la notificación correspondiente, para que conteste. Transcurrido el plazo señalado sin que el solicitante haya contestado, o si aún habiendo respondido, el Registro estima que subsisten las objeciones planteadas, se denegará el registro mediante resolución fundamentada”	Este examen consiste en la búsqueda de anterioridades y en un análisis sobre la viabilidad para el registro de la Mara.
El Registro de la P. Ind. Examinará si la marca incurre en alguna de las prohibiciones previstas en los artículos 7 y 8 de la presente ley. En caso que la marca esté comprendida en alguna de las prohibiciones referidas, el Registro notificará al solicitante, indicándole, las objeciones que impiden el registro y dándole un plazo de treinta días hábiles, a partir de la notificación, para que conteste. Transcurrido el plazo señalado sin que el solicitante haya contestado, o si aún habiendo respondido, el Registro estima que subsisten las objeciones planteadas, se denegará el registro mediante resolución fundamentada” Encontrada conforme la solicitud de registro, se ordenará su publicación por una sola vez en el BORPI.	Si no existen impedimentos, se procede a la Concesión de la Marca mediante una Resolución, se asigna el Número de Registro y Fecha de Concesión y, finalmente, se labra un título que es entregado al interesado. Naturalmente una vez registrada, la Marca puede ser objeto de Cambios, Licencias de Uso y Transferencias.
Cualquier persona interesada podrá presentar oposición contra el registro de una marca dentro del período de publicación y hasta treinta (30) días contados desde la fecha de la última publicación del aviso que anuncia la solicitud. La oposición deberá presentarse indicando los fundamentos en que se basa, acompañando o anunciando las pruebas que fuesen pertinentes debiendo substanciarse de conformidad con el procedimiento establecido en el Reglamento.	En caso, de que se encuentren antecedentes al realizar el examen de fondo, ya sea riesgo de confusión o asociación con una Marca ya registrada, o que contravenga alguna de las prohibiciones establecidas en la Ley, la Dirección de Marcas procede al rechazo de la misma.
Si no se presentara oposición dentro del plazo establecido, el Registro de la Propiedad Industrial, procederá a registrar la marca, previa emisión de la resolución correspondiente.	Hay un análisis más en el caso de que la Marca sea figurativa, es decir, cuando lo que se trata de proteger es un elemento gráfico individual, o mixta, cuando el elemento gráfico acompaña a una denominación. En estos casos se procede a realizar un examen, que consiste en la búsqueda de anterioridades, mediante una clasificación específicamente desarrollada al efecto, antes de proceder al procedimiento normal de la misma forma que para una marca denominativa.
El Registro de la Propiedad Industrial expedirá al titular un certificado de registro de la marca, el cual contendrá los datos incluidos en el registro correspondiente.	Si no se encontraron inconvenientes en los estudios y no hay impedimento legal, se concede la marca y se expide el título correspondiente al interesado.

Fuente: Los Autores

5.8.6 Derechos obtenidos con la protección de la marca

5.8.6.1 En Colombia. El derecho al uso exclusivo de una marca se adquirirá por el registro de la misma.

El registro de una marca confiere a su titular el derecho de impedir a cualquier tercero realizar, sin su consentimiento, los siguientes actos:

- a) aplicar o colocar la marca o un signo distintivo idéntico o semejante sobre productos para los cuales se ha registrado la marca; sobre productos vinculados a los servicios para los cuales ésta se ha registrado; o sobre los envases, envolturas, embalajes o acondicionamientos de tales productos;
- b) suprimir o modificar la marca con fines comerciales, después de que se hubiese aplicado o colocado sobre los productos para los cuales se ha registrado la marca; sobre los productos vinculados a los servicios para los cuales ésta se ha registrado; o sobre los envases, envolturas, embalajes o acondicionamientos de tales productos;
- c) fabricar etiquetas, envases, envolturas, embalajes u otros materiales que reproduzcan o contengan la marca, así como comercializar o detentar tales materiales;
- d) usar en el comercio un signo idéntico o similar a la marca respecto de cualesquiera productos o servicios, cuando tal uso pudiese causar confusión o un riesgo de asociación con el titular del registro. Tratándose del uso de un signo idéntico para productos o servicios idénticos se presumirá que existe riesgo de confusión;

- e) usar en el comercio un signo idéntico o similar a una marca notoriamente conocida respecto de cualesquiera productos o servicios, cuando ello pudiese causar al titular del registro un daño económico o comercial injusto por razón de una dilución de la fuerza distintiva o del valor comercial o publicitario de la marca, o por razón de un aprovechamiento injusto del prestigio de la marca o de su titular

- f) usar públicamente un signo idéntico o similar a una marca notoriamente conocida, aun para fines no comerciales, cuando ello pudiese causar una dilución de la fuerza distintiva o del valor comercial o publicitario de la marca, o un aprovechamiento injusto de su prestigio.⁹⁷

5.8.6.2 En Paraguay. La ley ha aumentado sustancialmente los niveles de protección a los propietarios de las marcas así:

- a) Las penas de PENITENCIARIA han aumentado sustancialmente, las que pueden ir acompañadas de multa;

- b) No serán eximibles las penas de privación de libertad. El Juez podrá decretar la detención o prisión preventiva del supuesto falsificador en los casos penales;

- c) Los Jueces pueden decretar medidas precautorias, tales como el secuestro de los productos, embalajes, etiquetas y otros materiales que ostenten el signo objeto de la infracción y de las maquinarias y demás medios que estaban sirviendo para cometer la infracción; la suspensión de la importación o exportación, etc. Una incorporación importantes es que el demandante perjudicado puede solicitar y obtener la suspensión de los efectos del registro indebidamente otorgado y en infracción mientras se sustancia el juicio;

⁹⁷ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 154 y 155

d) La ley 1294/98 también admite las medidas en frontera. (Art.100) La autoridad aduanera a pedido de parte, puede suspender la importación de productos que se presume que están en infracción. A los efectos de mantener a la Aduana informada, se crea un registro de marcas en ese organismo. Por medio de éste, el propietario podrá solicitar que dicho organismo compruebe la legitimidad de los productos cuyo despacho se solicita. A través de este registro, el propietario podrá solicitar que la Dirección de Aduanas le comunique la solicitud de despacho de los productos que lleven la marca registrada, cuyo fabricante no sea el propietario.

5.8.7 Limitaciones al derecho sobre la marca según la legislación de Colombia y Paraguay. Para Colombia la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena en su artículo 158 nos señala que “el registro de una marca no confiere el derecho de prohibir a un tercero: realizar actos de comercio en relación con los productos legítimamente marcados que el propio titular, su licenciataria u otra persona autorizada para ello, hubiese vendido o de otro modo introducido lícitamente en el comercio con esa marca, a condición de que esos productos y los envases o empaques que estuviesen en contacto inmediato con tales productos, no hayan sufrido ninguna modificación o alteración”.

En Paraguay, la Ley 1294/98 en su artículo 17 establece textualmente que “No podrá impedirse la libre circulación de los productos marcados, introducidos legítimamente en el comercio de cualquier país por el titular o con la autorización del mismo, fundándose en el registro de la marca, siempre que dichos productos, así como sus envases o embalajes no hayan sufrido alteraciones, modificaciones o deterioros”.

5.8.8 Causales de terminación del derecho obtenido con el registro de la marca en Colombia y Paraguay. En Colombia son cuatro las causales y son dadas por la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena:

Cancelación por generalización de la marca, Cancelación por Falta de Uso de la Marca, Cancelación por renuncia y la Nulidad del registro.

En Paraguay las causales son dadas por la Ley 1294 de 1998 y son:

Por renuncia del titular; por vencimiento del término de vigencia sin que se renueve el registro; y, por la declaración judicial de nulidad o de caducidad por el no uso del registro.

Es apreciable que difieren únicamente en un punto cada país en los demás aspectos prácticamente hay unidad ya que el fin es el mismo solo que se usan distintas palabras.

5.9 NOMBRES COMERCIALES

Los nombres y las designaciones comerciales constituyen otra categoría dentro del ámbito de la propiedad industrial.

Por nombre comercial se entiende el nombre o la designación que permite identificar a una empresa. Los nombres comerciales se registran ante las debidas autoridades gubernamentales. Ahora bien, según lo dispuesto en el artículo 8 del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, los nombres comerciales gozan de protección automática sin que exista la obligación de depósito o de registro, y formen o no parte de una marca. Por protección se entiende, por lo general, que el nombre comercial de una empresa no puede ser utilizado por otra, ya sea como nombre comercial o como marca de comercio de

servicios y, en la medida en que ello pueda inducir a error al público, no puede utilizarse el nombre ni una designación similar al nombre comercial de que se trate.

En Colombia según la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 190:

Se entenderá por nombre comercial cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil. Una empresa o establecimiento podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles.

Los nombres comerciales son independientes de las denominaciones o razones sociales de las personas jurídicas, pudiendo ambas coexistir.

En Paraguay según la Ley 1294 de 1998 artículo 72:

El nombre comercial podrá estar constituido por la designación, el nombre del comerciante, la razón social o denominación social adoptada, la enseña o la sigla usada legalmente en relación a una determinada actividad comercial, y constituye una propiedad a los efectos de esta ley.

5.9.1 Respecto al titular del derecho según la legislación.

5.9.1.1 En Colombia. El titular de un nombre comercial podrá impedir a cualquier tercero usar en el comercio un signo distintivo idéntico o similar, cuando ello pudiere causar confusión o un riesgo de asociación con la empresa del titular o con sus productos o servicios. En el caso de nombres comerciales notoriamente conocidos, cuando asimismo pudiera causarle un daño económico o comercial

injusto, o implicara un aprovechamiento injusto del prestigio del nombre o de la empresa del titular.⁹⁸

5.9.1.2 En Paraguay. El titular de un nombre comercial tendrá el derecho de impedir el uso en el comercio de un signo idéntico al nombre comercial protegido, o un signo semejante cuando ello fuese susceptible de causar confusión o un riesgo de asociación con la empresa del titular o con sus productos o servicios, o pudiera causar al titular un daño económico o comercial injusto por razón de un aprovechamiento indebido del prestigio del nombre o de la empresa del titular.⁹⁹ En cuanto al titular podemos aclarar que tiene la misma connotación en ambos países ya que tanto en Colombia y Paraguay tienen las mismas atribuciones.

5.9.2 Respecto a adquirir y/o extinguir el derecho sobre un nombre, en Colombia y Paraguay. En Colombia según la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, en su artículo 191, El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando cesa el uso del nombre o cesan las actividades de la empresa o del establecimiento que lo usa.

En Paraguay la Ley 1294 de 1998 en su artículo 75 nos señala que: El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso público en el comercio. Y el artículo 77 nos señala que el derecho sobre el nombre comercial se extingue con la disolución de la sociedad o por el cese de actividad del establecimiento que lo emplee.

De lo anterior es de anotar que hay unidad ya que en los dos países el derecho sobre un nombre comercial se adquiere y se termina de la misma forma.

⁹⁸ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 192.

⁹⁹ Ley 1229 de 1998, artículo 76.

5.9.3 Respecto al derecho que se le otorga al titular del registro de un nombre comercial en Colombia y Paraguay. Para el caso de Colombia en la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena artículo 192, el titular de un nombre comercial podrá impedir a cualquier tercero usar en el comercio un signo distintivo idéntico o similar, cuando ello pudiere causar confusión o un riesgo de asociación con la empresa del titular o con sus productos o servicios. En el caso de nombres comerciales notoriamente conocidos, cuando asimismo pudiera causarle un daño económico o comercial injusto, o implicara un aprovechamiento injusto del prestigio del nombre o de la empresa del titular.

En Paraguay la Ley 1294 de 1998 en su artículo 76, nos dicta que el titular de un nombre comercial tendrá el derecho de impedir el uso en el comercio de un signo idéntico al nombre comercial protegido, o un signo semejante cuando ello fuese susceptible de causar confusión o un riesgo de asociación con la empresa del titular o con sus productos o servicios, o pudiera causar al titular un daño económico o comercial injusto por razón de un aprovechamiento indebido del prestigio del nombre o de la empresa del titular.

Hay homogeneidad en este sentido ya que los derechos otorgados en los dos países son los mismos.

5.9.4 Legislación de Colombia y Paraguay, referente a lo que no puede registrarse como nombre comercial. En Colombia según la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 192 no se puede registrar como nombre comercial:

Un signo que esté comprendido en alguno de los casos siguientes:

- a) Consiste, total o parcialmente, en un signo que es contrario a la ley, la moral o al orden público;

- b) Su uso es susceptible de causar confusión en los medios comerciales o en el público sobre la identidad, la naturaleza, las actividades, el giro comercial o cualquier otro aspecto de la empresa o establecimiento designado con ese nombre; o,
- c) Su uso es susceptible de causar confusión en los medios comerciales o en el público sobre la procedencia empresarial, el origen u otras características de los productos o servicios que la empresa produce o comercializa”.
- d) cuando exista una solicitud o registro de nombre comercial anterior.

En Paraguay la Ley 1294 de 1998 en su artículo 74, reza de la siguiente manera:

No podrá constituir nombre comercial un signo que por su índole o por el uso que pudiera hacerse de él sea contrario a la moral o al orden público, o que pueda inducir a engaño o confusión a los medios comerciales y a los consumidores, sobre la identidad o la naturaleza de la empresa designada con ese nombre.

De lo anterior es de anotar que la única diferencia que se establece es que la legislación que acoge a Colombia añade dos causales más que la legislación de Paraguay lo cual la hace más drástica en estos términos, al ser taxativa la Ley.

5.9.5 En cuanto al registro del nombre comercial, en Colombia y Paraguay.

En Colombia En lo concerniente a Colombia, el artículo 193 de la Decisión 486 de 2000, anota que:

“Conforme a la legislación interna de cada País Miembro, el titular de un nombre comercial podrá registrarlo o depositarlo ante la oficina nacional competente. El registro o depósito tendrá carácter declarativo.

En Paraguay establece el artículo 75 de la Ley 1229 de 1998 que no es necesario el registro del nombre comercial para ejercer los derechos.

5.10 INDICACIONES GEOGRÁFICAS

Por indicación geográfica se entiende un signo que se utiliza para productos de un origen geográfico específico y cuyas cualidades o reputación se deben a dicho lugar de origen.

Cuadro 39. Normatividad aplicable a indicaciones geográficas en Colombia y Paraguay

Colombia	Paraguay
Decisión 486 de 2000	Ley 1229 de 1998

Fuente: Los Autores

Cuadro 40. Referencias sobre indicaciones geográficas en Colombia y Paraguay

Colombia	Paraguay
Una indicación geográfica es constituida por la denominación de un país, de una región o de un lugar determinado, o constituida por una denominación que sin ser la de un país, una región o un lugar determinado se refiere a una zona geográfica determinada, utilizada para designar un producto originario de ellos y cuya calidad, reputación u otras características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico en el cual se produce, incluidos los factores naturales y humanos	Se entiende por indicación geográfica el signo que identifique un producto como originario de un país, región, localidad u otro lugar, cuando determinada característica del producto o su reputación fuese atribuible fundamentalmente a ese origen geográfico.
La declaración de protección de una denominación de origen se hará de oficio o a petición de quienes demuestren tener legítimo interés, entendiéndose por tales, las personas naturales o jurídicas que directamente se dediquen a la extracción, producción o elaboración del producto o los productos que se pretendan amparar con la denominación de origen, así como las asociaciones de productores Las autoridades estatales, departamentales, provinciales o municipales también se considerarán interesadas, cuando se trate de denominaciones de origen de sus respectivas circunscripciones.	Sólo los productores, fabricantes o artesanos que desempeñan su actividad en el lugar designado por la indicación geográfica podrán usar en el comercio esa indicación respecto al producto que ella identifica. Ellos tendrán acción para impedir que la indicación geográfica se utilice para identificar productos del mismo género que no sean originarios del lugar designado por la indicación
La oficina nacional competente podrá otorgar las autorizaciones de uso correspondientes. La autorización de uso también podrá ser concedida por las entidades públicas o privadas que representen a los beneficiarios de las denominaciones de origen, si así lo establecen las normas nacionales.	Constituye uso de una indicación geográfica en el comercio el que se hiciera en la publicidad y en cualquier documentación comercial relativa a la venta, exposición u oferta de productos o servicios.
La autorización de uso de una denominación de origen protegida tendrá una duración de diez años, pudiendo ser renovada por períodos iguales, de conformidad con el procedimiento para la renovación de marcas establecido en la presente Decisión.	Cualquier persona interesada tendrá acción judicial para impedir la utilización de cualquier medio que, en la designación o presentación de algún producto, indique o sugiera que éste proviene de una región geográfica distinta del verdadero lugar de origen, o cualquier otra utilización que constituya un acto de competencia desleal.

Fuente: Los Autores

En cuanto a propiedad industrial los dos países que son materia de nuestro estudio, Colombia y Paraguay, aun no han desarrollado normatividad interna sobre cada tema en particular pues si se ahonda de manera puntual en ciertos temas en cada país, se carece de equilibrio normativo que sienta unas bases fuertes sobre cada tema en general.

Es por eso que la comparación no se logra efectuar de la manera más efectiva ya que dichos vacíos jurídicos o de normatividad explícita sobre temas particulares, afectan ampliamente el estudio del derecho comparado, toda vez que de esta manera se dificulta el ejercicio de la comparación profunda, tema que nos preocupa en el desarrollo del presente trabajo.

6. COMPETENCIA DESLEAL EN COLOMBIA Y PARAGUAY

El código civil paraguayo define la competencia desleal como “todo acto contrario a la buena práctica y usos honrados en materia industrial o comercial”, en tanto que Colombia la define como “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 industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencial del mercado”¹⁰⁰.

En el ámbito constitucional, tanto la Constitución Paraguaya vigente de 1992 como la Constitución Colombiana de 1991 establecen:

Cuadro 41. Marco constitucional de Colombia y Paraguay, referente a la competencia desleal

COLOMBIA	PARAGUAY
<p>ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.</p> <p>La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.</p> <p>La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.</p> <p>El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.</p> <p>La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.</p>	<p>ARTICULO 107. Toda persona tiene derecho a dedicarse a la actividad económica lícita de su preferencia, dentro de un régimen de igualdad de oportunidades.</p> <p>Se garantiza la competencia en el mercado. No serán permitidas la creación de monopolios y el alza o la baja artificiales de precios que traben la libre competencia. La usura y el comercio no autorizado de artículos nocivos serán sancionados por la Ley Penal.</p>

Fuente: Los Autores

¹⁰⁰ Ley 256 de 1996 “por la cual se dictan normas sobre competencia desleal” artículo 7. Disponible en línea en: <http://www.leyes.gov.py> (consultado el 17 de noviembre de 2010)

El artículo constitucional paraguayo refleja ciertas deficiencias al otorgar toda la responsabilidad al Estado sobre la creación de condiciones de mercado donde se presenten efectivamente situaciones de competencia, esto no podría ser, ya que un Estado no está en condiciones de asumir una garantía de totalidad de funcionalidad del mercado, pues teniendo en cuenta todas las implicaciones no es plenamente exigible dicho precepto.

Se entendería que es más eficaz reconocer el derecho a la libre competencia, tal como lo preceptúa la Constitución Colombiana de 1991 y ejercer una política de control en el desarrollo de dicho derecho, donde el Estado se limitaría a vigilar y velar por el cumplimiento de las normas de lealtad comercial.

Tal como se expuso, Colombia consagra la libre competencia económica como un derecho, el cual también genera responsabilidades y en donde la ley limita su alcance preservando ciertos factores como el interés social.

Cuadro 42. Comparativo de la legislación de Colombia y Paraguay, con referencia a la competencia desleal

COLOMBIA	PARAGUAY
Ley 155 Diciembre 24 de 1959 “por la cual se dictan algunas disposiciones sobre prácticas comerciales restrictivas.”	Ley No. 1034 Diciembre 16 de 1983 “Estatuto del comerciante”.
Decreto 410 de 1971”Codigo de Comercio de Colombia”	Ley No. 444 de 1994 “que ratifica el acta final de la ronda del Uruguay del GATT”
Decreto 2153 Diciembre 30 de 1992 “Por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones.”	Ley N° 300 de 1996. “Que aprueba el Convenio de París para la Protección Industrial y sus revisiones y enmiendas.”
LEY 178 Diciembre 28 de 1994 “por medio de la cual se aprueba el “Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial”.	Ley No. 1143 de 1997. “Protocolo de Defensa de la Competencia.”
Ley 256 del 15 de enero de 1996 "Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal".	Ley No. 1294 Agosto 8 de 1998. “Ley de marcas”.
	Ley No. 1.334 Octubre 27 de 1998 “Ley de defensa del Consumidor y del usuario”

Fuente: Los Autores

Después de realizar una búsqueda de las normas que rigen el tema que nos ocupa podemos señalar que la legislación colombiana mencionada anteriormente controla las prácticas restrictivas de la competencia y la realización de actividades desleales en el comercio, las cuales constituyen un desequilibrio en el mercado que impide el recto funcionamiento del sistema competitivo. Con estas normas busca coartar y evitar conductas desleales y poder garantizar la efectividad del derecho a la libre competencia.

En cuanto a la legislación Paraguaya se observa que su propósito es proteger los derechos subjetivos de la clase empresarial, su protección estriba más concretamente al contenido patrimonial, aunque cabe resaltar que esta tendencia

se ha venido modificando al consagrar protección y defensa a los derechos de los consumidores.

Colombia y Paraguay señalan ciertos actos de competencia desleal vinculados a la propiedad industrial, los cuales serán presentados a continuación.

Cuadro 43. Comparativo de los actos de competencia desleal, vinculados a la propiedad industrial en Colombia y Paraguay

	COLOMBIA ¹⁰¹	PARAGUAY ¹⁰²
Los actos susceptibles de causar confusión o un riesgo de asociación con respecto a los productos, los servicios, la empresa o el establecimiento ajenos.	X	X
Las falsas descripciones de los productos o servicios por el empleo de palabras, símbolos y otros medios que tiendan a inducir a engaño al público con respecto a la naturaleza, calidad o utilidad de los mismos.	X	X
Las falsas indicaciones de los productos o servicios, por medio de palabras, símbolos o cualquier otro medio que tienda a inducir a engaño al público.	X	X
La utilización directa o indirecta, o la imitación de una indicación geográfica, aun cuando se indique el verdadero origen del producto, o la indicación esté traducida o vaya acompañada de expresiones tales como género, tipo, manera, imitación o similares.	X	X
El uso o propagación de indicaciones o alegaciones falsas, capaces de denigrar o de desacreditar a los productos, los servicios o las empresas ajenas.	X	X
El uso o propagación de indicaciones o alegaciones susceptibles de causar error o confusión con respecto a la procedencia, fabricación, aptitud para su empleo o consumo u otras características de productos o servicios propios o ajenos.	X	X
La utilización de un producto comercializado por un tercero para moldear, calcar o reproducir servilmente ese producto con fines comerciales, el esfuerzo o prestigio ajenos.	X	X
El uso indebido de una marca.	X	X
La divulgación o explotación, sin autorización de su titular, de secretos industriales o de cualquiera otra clase de secretos empresariales a los que se haya tenido acceso legítimamente pero con deber de reserva, o ilegítimamente. Es así misma desleal, la adquisición de secretos por medio de espionaje o procedimientos análogos, sin perjuicio de las sanciones que otras normas establezcan.	X	X

Fuente: Los Autores

¹⁰¹ Ley 256 de 1996 “Por la cual se dictan normas de competencia desleal”.

¹⁰² Ley 1034 de 1983 “Del Comerciante”. Artículo 108 y Ley 1294 de 1998 “De marcas” artículo 81.

6.1 PERSONAS LEGITIMADAS PARA INICIAR LAS ACCIONES CORRESPONDIENTES CUANDO SE PRESENTEN ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL

A continuación se señalan las personas que pueden ejercer las acciones legales para proteger los derechos de propiedad intelectual cuando se ven vulnerados por actos de competencia desleal.

Paraguay estipula en la Ley No. 1294 de 1996 artículo 82 lo siguiente:

Artículo 82.- El productor, industrial o comerciante que pueda ser perjudicado por actos de competencia desleal tiene acción judicial ante el fuero civil y comercial, para hacerlos cesar o impedir su repetición, y para obtener la reparación de los daños y perjuicios.

Artículo 84.- El titular de un derecho de uso exclusivo de una marca registrada o de un nombre comercial podrá entablar acción ante la autoridad judicial contra cualquier persona que cometiera infracción de ese derecho.

Colombia¹⁰³, igualmente señala quienes están legitimados para iniciar las acciones legales por la ocurrencia de actos de competencia desleal:

Artículo 21. Legitimación activa. En concordancia con lo establecido por el artículo 10 del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, cualquier persona que participe o demuestre su intención para participar en el mercado, cuyos intereses económicos resulten perjudicados o amenazados por los actos de competencia desleal, está legitimada para el ejercicio de las acciones previstas en el artículo 20 de esta Ley.

¹⁰³ Ley 256 de 1996 “Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal”. Artículo 21.

Las acciones contempladas en el artículo 20, podrán ejercitarse además por las siguientes entidades:

- Las asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales cuando resulten gravemente afectados los intereses de sus miembros;

- Las asociaciones que, según sus estatutos, tengan por finalidad la protección del consumidor. La legitimación quedará supeditada en este supuesto a que el acto de competencia desleal perseguido afecte de manera grave y directa los intereses de los consumidores;

- El Procurador General de la Nación en nombre de la Nación, respecto de aquellos actos desleales que afecten gravemente el interés público a la conservación de un orden económico de libre competencia. La legitimación se presumirá cuando el acto de competencia desleal afecte a un sector económico en su totalidad, o a una parte sustancial del mismo.

6.2 ACCIONES DE PROTECCIÓN CONTRA LA COMPETENCIA DESLEAL.

Las legislaciones de los países en estudio consagran distintas acciones con el fin de proteger los derechos de propiedad intelectual, cuando estos han sido vulnerados por un tercero, dándole la posibilidad al titular del derecho de propiedad intelectual ejercer las siguientes acciones:

- “De competencia desleal: definida como "todo acto contrario a la buena práctica y al uso honrado en materia industrial o comercial". Mediante esta acción, el titular de un derecho de PI puede iniciar una acción civil a fin de cesar o impedir la repetición del acto que constituye competencia desleal, así como obtener la reparación por los daños y perjuicios sufridos.

- De reivindicación: se da cuando una persona obtuvo el reconocimiento de un derecho de PI sin corresponderle o en perjuicio de otra persona que también tuviere tal derecho. Mediante la acción de reivindicación, el afectado puede reivindicar su derecho ante la autoridad judicial y al mismo tiempo reclamar una indemnización por daños y perjuicios.
- Civiles y Penales por infracción: cuando el titular de un derecho de PI es víctima de una infracción a su derecho, puede recurrir ante las instancias judiciales, sean estas civiles o penales, a fin de lograr la cesación de los actos que constituyan la infracción. Entre estas infracciones se encuentran entre otras: la falsificación, imitación, uso de marcas idénticas o similares cuando este pueda causar daño económico al titular de PI, etc.”¹⁰⁴

¹⁰⁴ MARPAT Abogados. Derechos de Propiedad Intelectual. Disponible en línea en: <http://www.marpat.com.py> (consultado el 23 de Noviembre de 2010).

7. OTRAS FORMAS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

En este acápite nos centraremos en exponer los diferentes lineamientos que fijan las legislaciones de Colombia y Paraguay respecto a las invenciones o creaciones ya no en el campo artístico y literario, sino en el campo científico, refiriéndonos con esto a las obtenciones vegetales y los recursos genéticos. De igual forma se hace referencia a la protección legal a los conocimientos tradicionales, cuyo fin es preservar y respetar la diversidad cultural.

En primera medida abordaremos el tema de obtenciones vegetales, señalando las diferentes definiciones dadas tanto por la normatividad internacional como la normatividad nacional de los países en estudio. En segundo lugar, expondremos los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales, presentando las definiciones otorgadas por la normatividad nacional e internacional y la protección constitucional.

7.1 OBTENCIONES VEGETALES.

En primera medida es importante señalar que la especie pertenece al rango más bajo de la clasificación botánica del reino vegetal. Sin embargo, las plantas que pertenecen a una especie pueden ser muy diferentes entre sí. “Los agricultores y cultivadores necesitan plantas que se adapten al entorno en el que se cultivan y se adecuen a los métodos de cultivo empleados. Por consiguiente, los agricultores y cultivadores utilizan un grupo de plantas definido de manera más precisa, que se selecciona dentro de una especie y se denomina "variedad vegetal"¹⁰⁵.

¹⁰⁵ Universidad de Buenos Aires. Propiedad industrial/intelectual y mercado. Disponible en: <http://www.dpi.bioetica.org/gdpi/ov1.htm>. (citado el 15 Noviembre de 2010)

Un acercamiento internacional de las obtenciones vegetales es el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales firmado el 2 de Diciembre de 1961. Entre los Estados parte se encuentra Colombia, quien se adhirió a dicho convenio el 13 de Agosto de 1996 aprobado por la Ley 243 de 1995, y Paraguay quien se adhirió a él un año más tarde, esto fue el 8 de Enero de 1997 aprobado por la Ley 988 de 1996.

Los países en estudio han promulgado cierta normatividad la cual presentaremos a continuación.

Cuadro 44. Comparativo de la normatividad de Colombia y Paraguay , con relación a las obtenciones vegetales

COLOMBIA	PARAGUAY
Decisión 345 del Acuerdo de Cartagena de 1993.	Ley No. 988 de 1996 que aprueba el convenio internacional para la protección de las obtenciones de vegetales UPOV del 2 de diciembre de 1961.
<ul style="list-style-type: none"> • Decreto 533 de 1994 	<ul style="list-style-type: none"> • Ley No. 385 del 11 de agosto de 1994 de Semillas y Protección de Cultivares.
<ul style="list-style-type: none"> • Ley 243 de 1995 Por medio de la cual se aprueba el Convenio Internacional para la Protección de las obtenciones vegetales UPOV del 2 de diciembre de 1961. 	<ul style="list-style-type: none"> • Acuerdo de cooperación y facilitación sobre la protección de las obtenciones vegetales en los estados partes del MERCOSUR. Mercosur/cmc/dec. 1/99
<ul style="list-style-type: none"> • Decisión 391 de 1996 	
<ul style="list-style-type: none"> • Decisión 523 de 2002 	

Fuente: Los Autores

De lo anterior podemos observar que Colombia ha dado un mayor tratamiento a esta forma de propiedad intelectual, pues el legislador se ha pronunciado en diversas ocasiones para reglamentar dicha protección.

7.1.1 ¿Qué es una obtención vegetal? En el ámbito internacional la variedad vegetal fue definida por el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales de 2 de diciembre de 1961, en su artículo 2, numeral vi de la siguiente manera:

"un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido que, con independencia de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor, pueda

- definirse por la expresión de los caracteres resultantes de un cierto genotipo o de una cierta combinación de genotipos,
- distinguirse de cualquier otro conjunto de plantas por la expresión de uno de dichos caracteres por lo menos,
- considerarse como una unidad, habida cuenta de su aptitud a propagarse sin alteración;"

La definición dada anteriormente nos da a conocer que una variedad debe determinarse por medio de sus caracteres, los cuales deben conservarse incólumes durante el proceso de reproducción o propagación para que de esta forma se pueda ofrecer protección.

Para hablar de protección tenemos que una variedad es un conjunto vegetal homogéneo, distinto y estable.

Una vez hecha la referencia al Convenio Internacional a cerca del tema que nos ocupa, entraremos a analizar los lineamientos dados por la legislación de los países objeto de estudio.

Como primera medida es importante señalar la definición que hacen los países en estudio en cuanto a variedad vegetal.

Paraguay define el término variedad en la Ley No. 385 del 11 de agosto de 1994 de Semillas y Protección de Cultivares artículo 2 literal e, de la siguiente manera:

“variedad: conjunto de plantas cultivadas que son claramente distinguibles de las demás de su especie por cualquier característica (morfológica, fisiológica, citológica, química u otras), las cuales, cuando son reproducidas (sexual o asexualmente), mantienen sus características distintivas.”

También la ley 854 de 1994 en su artículo 2 define la variedad o cultivar de la siguiente forma:

“Cultivar o variedad: conjunto de plantas cultivadas que son claramente distinguibles de las demás de su especie por cualquier característica (morfológica, fisiológica, citológica, química u otras), las cuales, cuando son reproducidas (sexual o asexualmente), mantienen sus características distintivas”.

De lo anterior se infiere que Paraguay otorga otro nombre a la variedad, refiriéndose a esta con el término de cultivar.

La Decisión 345 del Acuerdo de Cartagena De 1993 que es la legislación oportuna para Colombia en este asunto, señala lo siguiente:

“VARIEDAD: Conjunto de individuos botánicos cultivados que se distinguen por determinados caracteres morfológicos, fisiológicos, citológicos, químicos, que se pueden perpetuar por reproducción, multiplicación o propagación.”¹⁰⁶

Tanto Colombia como Paraguay tienen cierta normatividad que reglamenta el presente tema relativo a las obtenciones vegetales, a cual entraremos a exponer a continuación.

¹⁰⁶ Comunidad Andina. Normativa Andina. Decisión 345 del Acuerdo de Cartagena De 1993 Régimen Común de Protección a los derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales, artículo 3. Disponible en línea en: <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D345.htm> (consultado el 15 de noviembre de 2010)

7.1.2 ¿Cómo define la legislación colombiana y paraguaya al obtentor?

Paraguay precisa al “**Obtentor**” como aquella “persona natural o jurídica que inscribe un cultivar en el Registro Nacional de Cultivares Protegidos y a favor de quien se extiende el respectivo título de obtentor”¹⁰⁷

En tanto que para Colombia se aplica lo estipulado en la Decisión 345 que estipula lo siguiente:

“Los Países Miembros otorgarán certificados de obtentor a las personas que hayan creado variedades vegetales, cuando éstas sean nuevas, homogéneas, distinguibles y estables y se le hubiese asignado una denominación que constituya su designación genérica.”¹⁰⁸

De esta manera se tiene que tanto para Colombia como Paraguay es obtentor aquel que dado su ingenio y creación construya variedades vegetales que cuenten con características de homogeneidad, estabilidad e innovación para ser objeto de protección.

El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales de 2 de diciembre de 1961, en su artículo 1, numeral IV define al “obtentor” como:

- “- la persona que haya creado o descubierto y puesto a punto una variedad,
- la persona que sea el empleador de la persona antes mencionada o que haya encargado su trabajo, cuando la legislación de la Parte Contratante en cuestión así lo disponga, o
- el causahabiente de la primera o de la segunda persona mencionadas, según el caso.”

¹⁰⁷ Centro de Estudios Judiciales del Paraguay-CEJ-. Ley No. 385 del 11 de agosto de 1994 de Semillas y Protección de Cultivares artículo 2 literal j. disponible en línea en: <http://www.cej.org.py/> (consultado el 15 de noviembre de 2010)

¹⁰⁸ Comunidad Andina. Normativa Andina. Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, artículo 4. Disponible en línea en: <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D345.htm> (consultado el 15 de noviembre de 20)

7.1.3 ¿Cuál es la Autoridad competente para la administración y aplicación de la ley de protección a las obtenciones vegetales en Colombia y Paraguay?

Se tiene que en Colombia la Autoridad competente para la administración y aplicación de la ley de protección a las obtenciones vegetales es EL INSTITUTO COLOMBIANO AGROPECUARIO, ICA según lo estipulado en el Decreto 533 del 8 marzo de 1994 “Por el cual se reglamenta el régimen común de protección de derechos de los obtentores de variedades vegetales”.

En Paraguay la autoridad competente para la aplicación de la ley de protección a las obtenciones vegetales es el MINISTERIO DE AGRICULTURA Y GANADERIA.

7.1.4 Alcances de los derechos concedidos al obtentor de variedades vegetales según la legislación de Colombia y Paraguay.

La Ley No. 988 de 1996 de Paraguay y la Ley 243 de 1995 fijan ciertas actividades que se pueden llevar a cabo con las variedades vegetales previa la autorización del obtentor, y son las siguientes:

“1) El derecho concedido al obtentor tendrá como efecto someter a su autorización previa.

- *La producción con fines comerciales.*
- *La puesta a la venta.*
- *La comercialización del material de reproducción o de multiplicación vegetativa, en su calidad de tal, de la variedad.”¹⁰⁹*
-

Igualmente señalan que no requiere autorización del obtentor el empleo de la variedad como “*origen inicial de variación con vistas a la creación de otras variedades, ni para la comercialización de éstas. En cambio, se requerirá dicha*

¹⁰⁹ Ley No. 988 de 1996 Artículo 5 de Paraguay. Disponible en línea en: http://www.leyes.com.py/todas_disposiciones/1996/leyes/ley_988_96.php y Ley 243 de 1995 artículo 5 de Colombia disponible en línea en <http://secretariasenado.gov.co> (consultados el 16 de noviembre de 2010)

autorización cuando se haga necesario el empleo repetido de la variedad para la producción comercial de otra variedad.”

Luego de comparar la legislación referente a los derechos concedidos al obtentor, se puede señalar que Colombia y Paraguay brindan la misma protección y el mismo reconocimiento al obtentor, esto se debe a la aprobación que ambos países hacen del Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales, pues se rigen por los parámetros fijados en dicho Convenio.

7.1.5 ¿Cuál es el ámbito de aplicación según la normatividad de los países en estudio? Paraguay aprobó el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales mediante la Ley 988 de 1996, la cual en su artículo 2 numeral 2 señala lo siguiente:

“Cada Estado de la Unión podrá limitar la aplicación de presente Convenio, dentro de un género o de una especie, a las variedades que tengan un sistema particular de reproducción o de multiplicación o cierta utilización final.”

Colombia al aprobar el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales mediante la Ley 243 de 1995 se ciñe al límite de aplicación dado por dicho convenio, señalando al igual que Paraguay lo siguiente:

“el derecho del obtentor es aplicable a las variedades de todos los géneros y especies vegetales”

Es preciso anotar que Colombia mediante Decreto 533 del 8 marzo de 1994 reglamentó el régimen común de protección de derechos de los obtentores de variedades vegetales” y en términos de aplicación de la protección dijo lo siguiente:

ARTÍCULO 1.- El ámbito de aplicación del presente decreto se extiende a todas las variedades cultivadas de los géneros y especies botánicas siempre que su cultivo, posesión o utilización no se encuentren prohibidos por razones de salud humana, animal o vegetal.

PARÁGRAFO.- El presente decreto no se aplica a las especies silvestres, es decir aquellas especies o individuos vegetales que no se han plantado o mejorado por el hombre.

Como se puede observar dichos países utilizan diferentes pautas para determinar la aplicación de la protección otorgada a las obtenciones vegetales, pues Paraguay se centra en la novedad y utilización de la variedad vegetal, mientras que Colombia limita la protección a solo aquellas variedades que no atenten a la salud humana, animal o vegetal.

7.1.6 Excepciones al derecho de obtentor. La legislación Colombiana y Paraguaya consagra ciertas actividades en las cuales no es necesaria la autorización del obtentor para utilizarlas y que a continuación se señalan.

Cuadro 45. Comparativo de las excepciones al derecho de obtentor en Colombia y Paraguay.

EXCEPCIONES	COLOMBIA¹¹⁰	PARAGUAY¹¹¹
El empleo de la variedad como origen inicial de variación con vistas a la creación de otras variedades, y la comercialización de estas.	X	X
El uso de la variedad protegida realizado en el ámbito privado, con fines no comerciales.	X	
El uso de la variedad protegida realizado a título experimental.	X	
El uso de la variedad para la obtención y explotación de una nueva variedad, salvo que se trate de una variedad esencialmente derivada de una variedad protegida.	X	

Fuente: Los Autores

De lo anterior podemos resaltar que Paraguay considera que no será necesaria la autorización del obtentor- solo cuando la variedad protegida se utilice con fines de creación de otras variedades o la comercialización de estas, dejando a un lado de esta manera la posibilidad de emplear las variedades en otro de tipo de actividades privadas no comerciales, por ejemplo para la enseñanza en instituciones privadas y el uso igualmente con fines experimentales.

7.2 CONDICIONES REQUERIDAS PARA EL BENEFICIO DE LA PROTECCIÓN DE LA OBTENCIÓN VEGETAL

Las condiciones exigidas para obtener la protección de una nueva variedad vegetal se desprenden de la naturaleza biológica de la variedad (homogeneidad, estabilidad), y de las necesidades materiales y formales para implantar un derecho de protección eficaz (carácter distintivo, novedad).

¹¹⁰ Comunidad Andina. Normativa Andina. Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, artículo 25. Disponible en línea en: <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D345.htm> (consultado el 16 de noviembre de 2010)

¹¹¹ Ley No. 988 de 1996 Artículo 5 numeral 3. Disponible en línea en: http://www.leyes.com.py/todas_disposiciones/1996/leyes/ley_988_96.php (consultado el 16 de noviembre de 2010)

Cuadro 46. Comparativo de las condiciones para la protección, establecidas por Colombia y Paraguay

CONDICIONES ¹¹²	COLOMBIA	PARAGUAY
1. La existencia de rasgos distintivos que permitan definir una variedad.	X	X
2. La novedad de la variedad vegetal.	X	X
3. La homogeneidad de la variedad vegetal.	X	X
4. La estabilidad de la variedad vegetal.	X	X
5. La denominación de la variedad vegetal.	X	X

Fuente: Los Autores

De la tabla anterior se puede observar notoriamente que tanto Colombia como Paraguay consagran las mismas condiciones para otorgar la protección de la variedad vegetal, dada la aprobación que han hecho al Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales UPOV del 2 de diciembre de 1961.

7.2.1 Solicitud de protección de variedad vegetal. Paraguay hace referencia a este tema de una manera general señalando en la Ley 988 de 1996 Artículo 6 numeral 2 que “La concesión de protección solamente podrá depender de las condiciones antes mencionadas (novedad, distinguibilidad, homogeneidad y estabilidad y presentar además una denominación genérica adecuada), siempre que el obtentor haya satisfecho las formalidades previstas por la legislación nacional del Estado de la Unión en el que se presente la solicitud de protección, incluido el pago de las tasas.

Colombia por su parte, en la Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, artículo 16 estipula igualmente de manera general lo siguiente:

¹¹² Ley No. 988 de 1996 Artículo 6 de Paraguay. Disponible en línea en: http://www.leyes.com.py/todas_disposiciones/1996/leyes/ley_988_96.php y Ley 243 de 1995 artículo 6 de Colombia. Disponible en línea en <http://secretariassenado.gov.co> (consultados el 16 de noviembre de 2010)

“La solicitud para el otorgamiento de un certificado de obtentor de una nueva variedad deberá cumplir con las condiciones exigidas en el artículo 7 (novedad, distinguibilidad, homogeneidad y estabilidad y presentar además una denominación genérica adecuada) y deberá acompañarse de una descripción detallada del procedimiento de obtención de la misma. Asimismo, de considerarlo necesario la autoridad nacional competente, con dicha solicitud deberá presentarse también una muestra viva de la variedad o el documento que acredite su depósito ante una autoridad nacional competente de otro País Miembro.”

Estos dos países no hacen claridad en los requisitos que se deben cumplir para la solicitud de registro de variedad vegetal dejando un vacío en el procedimiento a seguir para realizar el respectivo registro.

7.2.2 Protección provisional de los derechos del obtentor. La legislación Colombiana y Paraguaya otorga cierta defensa a los derechos del obtentor contra acciones abusivas de terceros en el periodo comprendido entre la presentación de la solicitud y la decisión correspondiente a la protección.

La Ley Paraguaya No. 988 de 1996 que “aprueba el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones de vegetales” en su artículo 7 numeral 3 sobre la protección provisional señala lo siguiente:

“Cualquier Estado de la Unión podrá adoptar medidas destinadas a defender al obtentor contra maniobras abusivas de terceros, que pudieran producirse durante el período comprendido entre la presentación de la solicitud de protección y la decisión correspondiente”.

La Ley Colombiana No. 243 de 1995 en el artículo 7 consagra la siguiente protección provisional:

1. “1. Se concederá la protección después de un examen de la variedad en función de los criterios definidos en el artículo 6o. Ese examen deberá ser apropiado a cada género o especie botánico.
2. A la vista de dicho examen, los servicios competentes de cada Estado de la Unión podrán exigir del obtentor todos los documentos, informaciones, plantones o semillas necesarios.
3. Cualquier Estado de la Unión podrá adoptar medidas destinadas a defender al obtentor contra maniobras abusivas de terceros que pudieran producirse durante el período comprendido entre la presentación de la solicitud y la decisión correspondiente”

De lo anterior se infiere que tanto Colombia como Paraguay velan por la protección de los derechos del obtentor, incluso antes de la concesión del certificado.

7.2.3 Registro de los derechos del obtentor. El registro se realiza para otorgar protección a las obtenciones vegetales, siendo necesario que el obtentor efectúe la respectiva solicitud de certificación, con el fin de reconocer los derechos que tiene el obtentor y de esta manera incentivar la innovación.

Los Estados miembros de la UPOV entre ellos Colombia y Paraguay, han elegido este modelo de protección porque “consideran que un sistema de incentivos basado en los principios del Convenio de la UPOV reforzará la mejora vegetal para beneficio del país. Los objetivos que persiguen los Estados con la introducción de la protección a las variedades es el aumento de la actividad nacional en mejora vegetal, crear condiciones seguras bajo las cuales los obtentores extranjeros o los productores de semillas puedan producir semillas de variedades protegidas en su territorio para dedicarlas a la reexportación, o

transformar sus mercados nacionales de semillas de industria de servicios a un papel de industria basada en investigación y desarrollo”¹¹³.

Para precisar en qué consiste este registro y cuáles son los requisitos para obtener la certificación se presenta a continuación el siguiente cuadro.

¹¹³ Naturaleza y razón de ser de la Protección de las obtenciones vegetales. Documento preparado por la oficina de Unión. Disponible en línea en: <http://www.conarefi.ucr.ac.cr/AspReg6.htm> (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

Cuadro 47. Comparativo de los requerimientos para el registro del derecho de obtentor en Colombia y Paraguay.

REGISTRO DE DERECHOS DEL OBTENTOR		
	COLOMBIA ¹¹⁴	PARAGUAY ¹¹⁵
EN QUE CONSISTE	Toda persona natural o jurídica que haya desarrollado y terminado una nueva variedad vegetal y que desee protegerla, deberá solicitar la protección de los derechos de obtentor de variedades vegetales.	Toda persona natural o jurídica que se dedique a labores de campo para la obtención de cultivares y solicite la inscripción de un cultivar en el Registro Nacional de Cultivares Protegidos.
AUTORIDAD COMPETENTE	Dicha solicitud se realiza ante el Instituto Colombiano Agropecuario -ICA. El resultado de este trámite es el otorgamiento del certificado de derechos de obtentor de variedades vegetales. La vigencia del certificado de derechos de obtentor es de 20 años pero debe ser renovado cada año subsiguiente a la aprobación de la solicitud, mediante una cuota de mantenimiento.	La solicitud se realiza ante el Ministerio de Agricultura y Ganadería -MAG Dirección de Semillas – DISE quien otorga el respectivo título de obtentor. La inscripción tendrá validez durante el plazo que se establezca en la reglamentación, debiendo renovarse a su vencimiento.
REQUISITOS	<ul style="list-style-type: none"> • Cumplimiento de especificaciones o estándares. La variedad vegetal debe ser: Nueva, homogénea, distinta, estable y tener una denominación, la cual debe constituir su designación genérica. 	<p>, las variedades de especies consideradas como tal, deberán reunir los siguientes requisitos:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) .Haber sido comercializadas en el país como mínimo durante los últimos tres años con anterioridad a la sanción de la Ley 385/94. b) Contar con informaciones estadísticas oficiales o de otras fuentes que demuestren que tienen más de tres años de uso comercial. c) Ser de origen conocido de manera a solicitar mayores informaciones sobre características botánicas y/o comportamientos agronómicos del cultivar.
	<ul style="list-style-type: none"> • Acreditar tenencia. Suministrar la información técnica, las características de la variedad vegetal a proteger y contar con los requisitos legales. 	Una descripción que deberá abarcar las características morfológicas, fisiológicas, sanitarias, fenológicas, fisicoquímicas y cualidades industriales o tecnológicas que permitan su identificación. Acompañarán dibujos, fotografías o cualquier otro elemento técnico comúnmente aceptado para ilustrar los aspectos morfológicos.
	•Objeto social/Actividad económica. Contar con el certificado de existencia y representación legal.	Con la presentación de la solicitud, se convocará al Comité Técnico Calificador de Cultivares (CTCC), quien emitirá un dictamen conforme a datos proveídos por la investigación.
	<ul style="list-style-type: none"> •Tener conocimiento del hecho. Pagar el valor tarifado vigente. Costos: Solicitud de protección de los derechos de obtentor. 763,000.00 Pesos Certificado de obtentor 126,000.00 Pesos Pruebas de homogeneidad, estabilidad y distinguibilidad (DHE) 4,571,000.00 Pesos Publicación de la solicitud del derecho de obtentor en la gaceta de variedades vegetales protegidas. 75,000.00 Pesos Publicación del otorgamiento del certificado de obtentor en la gaceta de variedades vegetales protegidas. 75,000.00 Pesos Modificación a la solicitud de derechos de obtentor. 176,000.00 Pesos. 	previo pago por parte del interesado de las tasas que, por solicitud e inscripción, establece el inciso “c” del Art. 1º del Decreto N° 19.975/98, además el solicitante deberá abonar las tasas de mantenimiento anual establecida. Costos: “5 10 5 jornales mínimos diarios que corresponden a actividades diversas o específicas en la capital. Los recursos provenientes por la percepción de las tasas fijadas serán depositados en el Banco Central del Paraguay.” ¹¹⁶

Fuente: Los Autores

¹¹⁴ Información suministrada por: www.gobiernoonlinea.gov.co (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

¹¹⁵ Ley N° 385 de 1994 “De semillas y protección de cultivares” y Decreto N° 7.797 de 2000 “Por el cual se reglamenta la Ley 385 de 1994 de semillas y protección de cultivares” (consultados el 28 de Diciembre de 2010)

¹¹⁶ Decreto 19.975 de 1998 “por el cual se fija el monto de las tasas previstas en la Ley 385 de 1994”. Artículo 1 inciso c. disponible en línea en: www.leyes.com.py. (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

7.2.4 Exámenes relativos al registro de los derechos del obtentor. El registro de los derechos del obtentor lleva implícito un examen que se debe realizar con posterioridad a la presentación de la solicitud, esto con el fin de vigilar y confirmar que la obtención vegetal que se desea registrar cumpla con las condiciones estipuladas, es decir, la variedad ha de ser nueva, distinta, homogénea y estable y deberá disponer de una denominación adecuada.

Paraguay en Ley N° 385 de 1994 “De semillas y protección de cultivares” estipula el siguiente procedimiento y examen para la realización del registro:

Artículo 16: la Dirección de Semillas dará intervención, para cada especie de cultivo, a un Comité Técnico Calificador de Cultivares que tendrá por objeto calificar los cultivares y emitir el dictamen sobre la inscripción que se solicita, fundada en los resultados experimentales de la red de ensayos zonales, ejecutados por la institución de investigación agrícola dependiente o vinculada al Ministerio de Agricultura y Ganadería, bajo la fiscalización de la Dirección de Semillas en la forma y condiciones que determine la reglamentación.

El Comité Técnico Calificador establecerá las normas y criterios técnicos que aplicará para efectuar dicha calificación.

Artículo 18.- Con el dictamen favorable del Comité Técnico Calificador de Cultivares, a propuesta de la Dirección de Semillas, el Ministro de Agricultura y Ganadería dispondrá la inscripción del cultivar en el Registro Nacional de Cultivares Comerciales.

Artículo 19.- Previo dictamen del Comité Técnico Calificador de Cultivares, a propuesta de la Dirección de Semillas, el Ministro de Agricultura y Ganadería dispondrá la inscripción de los cultivares declarados de uso público de conformidad con lo que establece el Artículo 42. Asimismo podrán inscribirse de

oficio los cultivares que cumplan con los requisitos de los Artículos 11 y 12, que con posterioridad a la sanción de la presente ley resulte de interés público su comercialización.

Artículo 20.- No podrán ser inscriptos cultivares de la misma especie con igual nombre o con similitud que induzca a confusión o únicamente con cifras. La reglamentación determinará otras condiciones para la denominación.

Artículo 21.- La permanencia de un cultivar en el Registro Nacional de Cultivares Comerciales tendrá una duración indefinida. El Ministro de Agricultura y Ganadería, a propuesta de la Dirección de Semillas, podrá disponer la exclusión de dicho cultivar, fundada en el dictamen del Comité Técnico Calificador de Cultivares respectivo, en la forma y condiciones que determine la reglamentación.

Colombia al igual que Paraguay estipula que una vez observadas las condiciones establecidas en la obtención vegetal, se otorgará el respectivo certificado al obtentor. Así lo estipula el Decreto 533 de 1994 artículo 4 y 5.

ARTÍCULO 4.- Se otorgará certificado de obtentor a la persona natural o jurídica que haya creado una variedad vegetal, cuando esta cumpla las condiciones establecidas en el artículo cuarto de la Decisión 345 de 1993.

ARTÍCULO 5.- El ICA emitirá concepto técnico sobre la novedad, distinguibilidad, homogeneidad y estabilidad. Si el concepto fuere favorable y la solicitud cumple con los demás requisitos, otorgará el certificado de obtentor y ordenará su registro con la correspondiente denominación.

7.2.5 Término de duración de la protección del derecho de obtentor. Paraguay fija el término de duración de la protección en el artículo 8 de la Ley 988 de 1996 de la siguiente manera:

“El derecho otorgado al obtentor tiene una duración limitada. Esta no podrá ser inferior a quince años a partir de la fecha de concesión del título de protección. Para las vides, los árboles forestales, los árboles frutales y los árboles ornamentales, con inclusión, en cada caso, de sus portainjertos, la duración de protección no podrá ser inferior a dieciocho años a partir de dicha fecha.”

Colombia estipula una duración mayor para la protección del derecho de obtentor consagrado en el artículo 7 del Decreto 533 del 8 marzo de 1994 “Por el cual se reglamenta el régimen común de protección de derechos de los obtentores de variedades vegetales”

“El término de duración de la protección, será de 20 años para el caso de las vides, árboles forestales, árboles frutales incluidos sus portainjertos y de 15 años para las demás especies, contados a partir de la fecha de su otorgamiento.”

Igualmente se debe tener en cuenta la estipulación hecha al respecto en la Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, artículo 21:

“El término de duración del certificado de obtentor será de 20 a 25 años para el caso de las vides, árboles forestales, árboles frutales incluidos sus portainjertos y, de 15 a 20 años para las demás especies, contados a partir de la fecha de su otorgamiento, según lo determine la autoridad nacional competente.”

7.2.6 Nulidad de los derechos del obtentor. Colombia y Paraguay estipulan taxativamente las causales por las cuales el certificado otorgado al obtentor podría ser declarado nulo, ya sea por la Autoridad competente de oficio o a solicitud de parte cuando ésta compruebe que:

Cuadro 48. Comparativo de las causas de nulidad del derecho de obtentor en Colombia y Paraguay

	COLOMBIA¹¹⁷	PARAGUAY¹¹⁸
CAUSALES DE NULIDAD	La variedad no cumplía con los requisitos de ser nueva y distinta al momento de su otorgamiento.	Cuando el cultivar no se distinga claramente de cualquier otro cultivar.
	La variedad no es uniforme en sus caracteres esenciales.	Cuando el cultivar no sea suficientemente homogéneo o uniforme en sus caracteres pertinentes.
	Cuando la variedad no es estable, es decir sus caracteres esenciales no se mantienen inalterados de generación en generación.	Cuando una variedad o cultivar no sea considerada nueva.
	Se comprueba que fue conferido a una persona que no tenía derecho al mismo.	

Fuente: Los Autores

De la anterior tabla podemos resaltar que los dos países en estudio declararían nulo un certificado otorgado al obtentor cuando se comprobara que la obtención o cultivar no cumplen con las condiciones de novedad, homogeneidad, distinguibilidad y estabilidad.

Paraguay no estipula como causal de nulidad el otorgamiento del certificado a una persona distinta del que tenía el derecho.

7.2.7 Cancelación o extinción de los derechos del obtentor. El derecho otorgado al obtentor de una variedad o cultivar, podrá ser cancelado o extinguido cuando se comprueben las situaciones señaladas en el siguiente cuadro.

¹¹⁷ Decisión 345 de 1993 “Régimen Común de Protección a los derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales”. Artículo 33. (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

¹¹⁸ Ley 854 de 1994 “semillas y protección de cultivares”. (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

Cuadro 49. Comparativo de causales de cancelación del derecho de obtentor, en Colombia y Paraguay

	COLOMBIA¹¹⁹	PARAGUAY¹²⁰
CAUSALES	Cuando se compruebe que la variedad protegida ha dejado de cumplir con las condiciones de homogeneidad y estabilidad.	Terminación del período legal de protección.
	Cuando el obtentor no presente la información, documentos o material necesarios para comprobar el mantenimiento o la reposición de la variedad registrada.	Renuncia del obtentor a sus derechos.
	Cuando al haber sido rechazada la denominación de la variedad, el obtentor no proponga, dentro del término establecido, otra denominación adecuada.	Fraude a terceros, en cuyo caso se transferirá el derecho a su legítimo obtentor, si pudiese ser determinado.
	Cuando el pago de la tasa no se efectuara una vez vencido el plazo de gracia.	No proporcionar el obtentor, a pedido de la Dirección de Semillas, una muestra de semillas del cultivar protegido, con iguales características a las originales.
		Falta de pago de la tasa del Registro Nacional de Cultivares Protegidos.

Fuente: Los Autores

7.3 RECURSOS GENÉTICOS Y CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

El presente tema no es tratado a profundidad debido a la poca normatividad o tratamiento que se le ha otorgado, pues está en vía de desarrollo en el campo de la propiedad intelectual.

Por lo anterior se presentará de manera general las definiciones que las distintas normatividades internacionales y nacionales han dado a los recursos genéticos, material genético y conocimientos tradicionales, prosiguiendo con un estudio constitucional, pues se señalará el marco constitucional referente a los recursos

¹¹⁹ Decisión 345 de 1993 “Régimen Común de Protección a los derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales”. Artículo 35. (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

¹²⁰ Ley 854 de 1994 “semillas y protección de cultivares”. Artículo 38 (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

genéticos y conocimientos tradicionales, culminando con la normatividad internacional y nacional que rige el presente tema.

Un acercamiento internacional lo hace el Convenio sobre la Diversidad Biológica adoptado el 5 de junio de 1992 en Río de Janeiro, entrando en vigor el 29 de diciembre de 1993, el cual en su artículo 2 define los siguientes términos:

“Por "material genético" se entiende todo material de origen vegetal, animal, microbiano o de otro tipo que contenga unidades funcionales de la herencia.

Por "recursos genéticos" se entiende el material genético de valor real o potencial. (...)”

Respecto a los conocimientos tradicionales tenemos que el apartado j del Artículo 8 del Convenio en mención es de trascendencia considerable, ya que consagra que cada Parte Contratante “respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica”.

El artículo 10 literal c igualmente regula los conocimientos tradicionales señalando que cada parte contratante *“Protegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible (...)*”

Este Convenio reconoce los logros intelectuales de las comunidades indígenas y locales con relación a la biodiversidad como función protectora del estado conservando los estilos de vida tradicionales de estos grupos poblacionales y preservando la diversidad biológica.

La Decisión 391 sobre el Régimen común al acceso a los recursos genéticos de la comisión del acuerdo de Cartagena define los recursos genéticos como *“todo material de naturaleza biológica que contenga información genética de valor o utilidad real o potencial.”*

Siguiendo con las estipulaciones hechas por la Decisión en mención puntualizamos que de igual forma regula lo concerniente a los conocimientos tradicionales consagrando lo siguiente:

“Artículo 7.- Los Países Miembros, de conformidad con esta Decisión y su legislación nacional complementaria, reconocen y valoran los derechos y la facultad para decidir de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados a los recursos genéticos y sus productos derivados.”

Abordaremos el presente tema desde la perspectiva constitucional, señalando las normas constitucionales promulgadas por los países en estudio.

Cuadro 50. Comparativo del marco constitucional de Colombia y Paraguay, con referencia a los recursos genéticos y conocimientos tradicionales.

COLOMBIA	PARAGUAY
<p>Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las Áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.</p>	<p>Artículo 7. Toda persona tiene derecho a habitar en un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado. Constituyen objetivos prioritarios de interés social la preservación, la conservación, la recomposición y el mejoramiento del ambiente, así como su conciliación con el desarrollo humano integral. Estos propósitos orientarán la legislación y la política gubernamental pertinente.</p>
<p>Artículo 81. Queda prohibida la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos. El Estado regulará el ingreso al país y la salida de él de los recursos genéticos, y su utilización, de acuerdo con el interés nacional.</p>	<p>Artículo 8. Las actividades susceptibles de producir alteración ambiental serán reguladas por la ley. Asimismo, ésta podrá restringir o prohibir aquellas que califique peligrosas. Se prohíbe la fabricación, el montaje, la importación, la comercialización, la posesión o el uso de armas nucleares, químicas y biológicas, así como la introducción al país de residuos tóxicos. La ley podrá extender ésta prohibición a otros elementos peligrosos; asimismo, regulará el tráfico de recursos genéticos y de su tecnología, precautelando los intereses nacionales. (...)</p>
CONOCIMIENTOS TRADICIONALES	
<p>Artículo Transitorio 55º. Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley. En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas.</p>	<p>Artículo 63. Queda reconocido y garantizado el derecho de los pueblos indígenas a preservar y a desarrollar su identidad étnica en el respectivo hábitat. Tienen derecho, asimismo, a aplicar libremente sus sistemas de organización política, social, económica, cultural y religiosa, al igual que la voluntaria sujeción a sus normas consuetudinarias para la regulación de la convivencia interior siempre que ellas no atenten contra los derechos fundamentales establecidos en esta constitución. En los conflictos jurisdiccionales se tendrá en cuenta el derecho consuetudinario indígena.</p>
<p>La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que señale la ley. La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social. Parágrafo 1º.- Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista.</p>	<p>Artículo 64. Los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y el desarrollo de sus formas peculiares de vida. El Estado les proveerá gratuitamente de estas tierras, las cuales serán inembargables, indivisibles, intransferibles, imprescriptibles, no susceptibles, no susceptibles de garantizar obligaciones contractuales ni de ser arrendadas; asimismo, estarán exentas de tributo. Se prohíbe la remoción o traslado de su hábitat sin el expreso consentimiento de los mismos.</p>

Fuente: Los Autores

La Carta Política fija que para el caso de recursos genéticos, es competencia del Estado la regulación del ingreso y salida del país de éstos. Podemos notar que no se indica expresamente que los recursos genéticos sean bienes de uso público.

En la Constitución Nacional del Paraguay se establecen claros principios de defensa del ambiente, de la biodiversidad, de los intereses difusos, de la salud poblacional y de la calidad de vida de la comunidad, esto se evidencia con la regulación al tráfico de los recursos genéticos y su tecnología salvaguardando los intereses nacionales.

A continuación se presentará la legislación existente en materia de recursos genéticos y conocimientos tradicionales de los países en estudio.

Cuadro 51. Comparativo de la normatividad referente a recursos genéticos y conocimientos tradicionales

COLOMBIA	PARAGUAY
Decreto 2811 de 1974(diciembre 18) “por el cual se dicta el código nacional de recursos naturales renovables y de protección al medio ambiente” artículos 8, 291, 328, 329.	Ley 422 de 1973 “Ley forestal, recursos naturales renovables y recursos forestales”
Decreto 622 marzo 16 de 1977 “Por el cual se reglamenta parcialmente: el capítulo V título II parte XIII del Decreto Ley 2811 de 1974 sobre Sistema de Parques Nacionales, la Ley 23 de 1973 y la Ley 2 de 1959 “ artículos 1, 3, 5.	Ley 904 de 1981 “Estatuto de las Comunidades Indígenas”.
Ley 21 marzo 4 de 1991 “Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989.”	Ley 96 de 1992 “ley de vida silvestre” artículo 24, 26.
Ley 70 agosto 27 de 1993 “Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política”.	Ley 234 de 1993. Que Aprueba el “Convenio N° 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Adoptado Durante la 76a. Conferencia Internacional del Trabajo, Celebrada en Ginebra el 7 de Junio de 1989”.
Ley 99 diciembre 22 de 1993 “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones.” Artículos 5 numeral 20 y 38; 19.	Ley 253 de 1993 “Que aprueba el convenio sobre diversidad biológica, adoptado durante la conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio ambiente y desarrollo - La Cumbre para la tierra -, celebrado en la ciudad de Río de Janeiro, Brasil”, del 4 de noviembre de 1993”.
Decisión Andina 391 de 1996 “Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos”	Ley 352 de 1994 “De áreas silvestres protegidas” artículo 16.
Resolución 620 del 7 Julio de 1997 “Por la cual se delegan algunas funciones contenidas en la Decisión 391 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y se establece el procedimiento interno para tramitar las solicitudes de acceso a los recursos genéticos y sus productos derivados.	Ley 3788 de 2010 “Que crea el Instituto Paraguayo de tecnología agraria”.
Decreto 730 marzo 14 de 1997 “Por el cual se determina la Autoridad Nacional Competente en materia de acceso a los recursos genéticos”	
Decreto 309 febrero 25 de 2000 “Por el cual se reglamenta la investigación científica sobre diversidad biológica.”	

Fuente: Los Autores

Tanto Colombia como Paraguay señalan pautas importantes sobre la protección, conservación y preservación de los recursos genéticos. Colombia fija las funciones del Ministerio del medio ambiente, quien actuara como autoridad nacional competente en los términos establecidos en la Decisión 391, igualmente crea el Instituto de investigación de recursos biológicos “Alexander Von Humboldt” cuya labor es la investigación básica y aplicada sobre los recursos genéticos de la flora y la fauna nacional.

Paraguay por su parte, tiene una completa legislación ambiental referente a las áreas protegidas y vida silvestre, no tiene legislación específica para regular el acceso a los recursos genéticos en estas áreas. Por otra parte, no hay normatividad para proteger los derechos de propiedad indígena a los recursos genéticos.

Continuando con los recursos genéticos, es esencial apuntar respecto de la propiedad de estos. En lo que respecta a Colombia tomaremos como referencia la sentencia C- 977 de agosto de 1997 del Consejo de Estado, en donde se señala que al desarrollar el Convenio de Diversidad Biológica y siguiendo los lineamientos de la Decisión 391 se establece que los recursos genéticos y sus productos derivados son bienes o patrimonio de la Nación o del Estado y por esta razón son inalienables, imprescriptibles e inembargables, siempre y cuando no contraríen los regímenes de propiedad aplicables a los recursos biológicos que los contienen, el predio en que se encuentran o el componente intangible asociado. Por todo lo anterior se tiene que el Consejo de Estado es preciso en su concepto al señalar los recursos genéticos son bienes de dominio publico y pertenecen a la Nación.

En conclusión pueden existir dos propiedades diferentes: una, sobre el recurso genético que será siempre pública y, otra, sobre el recurso biológico que puede ser pública o privada.

El Consejo de Estado dijo que: “los recursos genéticos son una especie nueva de bien, intermedia entre el recurso biológico que los contiene y la propiedad intelectual sobre el descubrimiento de la información genética. Por no existir antes una legislación que reconociera los recursos genéticos como una especie de bienes que regulara la forma de su apropiación resulta impropio decir que sobre ellos hay derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles anteriores”

A pesar de que las leyes del Paraguay establecen que “los recursos genéticos pertenecen al propietario de la tierra en que se encuentran, el estado puede restringir su tráfico. El estado supervisa y lleva a cabo el control fitosanitario, califica y registra las tierras, regula las pesquerías y la acuicultura, promueve la forestación, y puede también restringir los derechos de propiedad en áreas protegidas bajo dominio privado.”¹²¹

Igualmente cuenta con una completa legislación ambiental sobre áreas protegidas y vida silvestre, pero aun no tiene una legislación específica para regular el acceso a los recursos genéticos, es por esto que el 17 de agosto de 2009 se realizó el Seminario Nacional sobre sobre “La propiedad intelectual, los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y el folklore: Las oportunidades y los desafíos de sus uso como instrumentos de competitividad empresarial”, donde se buscaba la protección de estos, asunto plenamente establecido como parte de la agenda internacional ambiental y de Propiedad Intelectual, así como de las políticas de desarrollo que buscan la integración de la conservación de la diversidad biológica y de la diversidad cultural a las estrategias nacionales, con miras a promover el desarrollo económico que garantice el bienestar de las generaciones futuras; dicho seminario fue organizado por el Ministerio de Industria y Comercio (MIC) y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)¹²².

¹²¹Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo. Protegiendo la Biodiversidad. Disponible en línea en: http://www.idrc.ca/es/ev-28237-201-1-DO_TOPIC.html (consultado el 9 de noviembre de 2010.)

¹²² Agencia de Noticias. Buscan concienciar sobre los conocimientos tradicionales, los recursos genéticos y el folklore. En: Información Pública Paraguay. (publicada el 18 de agosto de 2009). Disponible en línea en: <http://www.ipparaguay.com.py/index.php?id=cmp-noticias&n=6583> (consultado el 16 de noviembre de 2010)

En lo que respecta a los conocimientos tradicionales, los dos países en estudio se ciñen a los postulados del Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989, y del Convenio sobre la diversidad biológica.

El fundamento de los derechos indígenas es el artículo 64 de la Constitución Nacional del Paraguay el cual establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad comunitaria de la tierra, en extensión y calidad suficientes para la conservación y desarrollo de sus formas peculiares de vida (...)”. Dentro de esas formas típicas de vida, lo colectivo desempeña un papel fundamental; la comunidad es el punto de referencia a partir del cual los indígenas se relacionan con el mundo.

En este sentido, el Convenio OIT 169 dice: Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna u otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

En el caso del Paraguay no existe normatividad legal, o de rango nacional, que refleje en forma expresa este derecho de los indígenas a los demás recursos naturales vinculados con sus tierras tradicionales.

Colombia, además de acogerse a los postulados señalados anteriormente, también se basa en la Decisión 391 de la Comunidad Andina de Naciones, que reconoce el valor de los conocimientos, innovaciones y practicas de las comunidades indígenas y busca brindar protección a estos conocimientos tradicionales.

CONCLUSIONES

Adicional al análisis que se hizo en cada una de las partes que componen este trabajo de grado, a partir del estudio comparativo de los marcos constitucionales, códigos civiles, códigos penales, códigos de comercio, códigos de procedimiento civil, jurisprudencias y doctrinas tanto de Colombia como de Paraguay, con referencia al derecho de la Propiedad Intelectual, podemos concluir:

- Colombia a lo largo de la historia ha llevado la delantera respecto a Paraguay en lo concerniente a la regulación de temas de Propiedad Intelectual, esto se demuestra al analizar el registro histórico de aspectos como la mención sobre derechos de Autor en el año de 1811, a diferencia de Paraguay, que sólo hasta el año 1844, 33 años más tarde hizo alusión a este tema. La adhesión a la OMPI se realizó en Colombia en el año 1980 y Paraguay lo hizo en el año 1987 y la representación en 11 órganos, a diferencia de Paraguay quien sólo participa en 8.
- En cuanto a la comparación de los Códigos Penales de Colombia y Paraguay concluimos que aunque los sistemas penales de ambos países regulan los temas sobre los delitos contra la propiedad intelectual, Colombia establece una tutela más preventiva al implantar penas mucho más severas que en Paraguay.
- El volumen de convenios de propiedad Intelectual suscritos ante la OMPI por Colombia con relación al de Paraguay está en una diferencia de 9 a 7 respectivamente, lo cual denota cierta ventaja en cuanto a protección pues mayor número de tratados suscritos, ofrece mayor regulación y por consiguiente es más alto el grado de protección consagrada.
- Solo en Colombia y no en Paraguay son incluidos los temas concernientes a la Propiedad Intelectual en el Código de Comercio lo cual es de gran importancia

ya que este campo del derecho comercial tiene gran cabida en el entorno de la Propiedad Intelectual.

- En cuanto a los derechos de Autor, existe unidad en Colombia y Paraguay pues la legislación interna se ha elaborado con base al principio del carácter creador del ingenio humano presente en el preámbulo de la Convención de la OMPI en desarrollo de la Convención de Berna que es el texto primigenio para comprender la protección de obras literarias y artísticas.
- Tanto Colombia como Paraguay señala un tiempo determinado para brindar protección a los derechos patrimoniales, protección que se extiende incluso hasta después de la muerte del autor, procurando con ello que los herederos del autor obtengan un beneficio económico proveniente de la explotación de las obras de este último, la relevancia radica en que Colombia según su normatividad extiende esta protección por 10 años más que Paraguay termino considerable en cuanto la duración en el tiempo.
- En Colombia, la normatividad sobre lo que no se considera invención en materia de patentes está encaminada a una limitación en cuanto a los procesos biológicos y el material biológico, limitación que no se ve enmarcada en la legislación paraguaya.
- La legislación paraguaya se limita y no es considerado invención, el tema de los métodos de diagnósticos, terapéuticos, quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales. Tema que en contraste no es abordado por la legislación colombiana causando un vacío jurídico, al no establecer protección alguna para los autores en estos casos.
- Establecemos que el tiempo de duración de la protección de los diseños industriales, en Colombia y Paraguay, es diferente de (10 años) en el primero y de (15 años) en el segundo, además la variante radica es en el modo de

conseguir esta protección, ya que en Colombia la protección va desde el momento de la solicitud por 10 años seguidos, sin establecer alguna prórroga, por su parte la legislación de Paraguay establece que la protección va desde la fecha de presentación de la solicitud por 5 años seguidos, y con una prórroga de dos periodos consecutivos de 5 años cada uno extendiendo la protección así a 15 años en total razón por la cual concluimos que en este sentido la protección por parte de la legislación paraguaya es mucho más extensa.

- En Colombia la protección sobre los esquemas de trazado es mucho más dispendiosa que en Paraguay, ya que para adquirir estos derechos es necesario el registro ante la entidad competente, caso contrario en Paraguay ya que para acceder a dicha protección no es necesario el registro pues este país carece de normatividad interna que regule el tema por completo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

D'URSO, Hernán María. Acuerdos internacionales sobre Derechos de Autor y su aplicabilidad en Iberoamérica. En: III Seminario de Propiedad Industrial e Intelectual en Iberoamérica. 2002, Madrid, Ebcomp S.A., p. 109

PABON CADAVID, Jhonny Antonio. Aproximación a la historia del derecho de autor: antecedentes normativos. En: Revista La Propiedad Inmaterial. No. 13 (2009) p 23.

TORRES, MONICA. Cartilla de Derecho de Autor en Colombia. Convenio antipiratería para Colombia. Segunda edición. Bogotá. Cargraphics S.A. 1999. p. 128.

Universidad de Buenos Aires. Propiedad industrial/intelectual y mercado. Disponible en: <http://www.dpi.bioetica.org/gdpi/daconexos.htm> (consultado el 22 de octubre de 2010)

RECURSOS ELECTRÓNICOS

Agencia de Noticias. Buscan concienciar sobre los conocimientos tradicionales, los recursos genéticos y el folklore. En: Información Pública Paraguay. (publicada el 18 de agosto de 2009). Disponible en línea en: <http://www.ipparaguay.com.py/index.php?id=cmp-noticias&n=6583> (consultado el 16 de noviembre de 2010)

Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo. Protegiendo la Biodiversidad. Disponible en línea en: http://www.idrc.ca/es/ev-28237-201-1-DO_TOPIC.html (consultado el 9 de noviembre de 2010.)

Comunidad Andina. Normativa Andina. Disponible en línea en: <http://www.comunidadandina.org/normativa/dec/D345.htm> (consultado el 16 de noviembre de 2010)

<http://www.ocyt.org.co/Barometro1.pdf> (consultado el 20 de diciembre de 2010)
www.gobiernoenlinea.gov.co (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

MARPAT Abogados. Derechos de Propiedad Intelectual. Disponible en línea en: <http://www.marpat.com.py> (consultado el 23 de Noviembre de 2010).

Naturaleza y razón de ser de la Protección de las obtenciones vegetales. Documento preparado por la oficina de Unión. Disponible en línea en: <http://www.conarefi.ucr.ac.cr/AspReg6.htm> (consultado el 28 de Diciembre de 2010)

Red de Exportadores de Buenos Aires. Propiedad Intelectual. Disponible en línea: www.bairexport.com/.../Legislacion%20propiedad%20intelectual.pdf (consultado el 23 de octubre de 2010)

The International Intellectual Property Alliance (IIPA) (base de datos) disponible en línea en: <http://www.iipa.com> (consultado el 20 de octubre de 2010)

Corte Constitucional Colombiana. (en línea) <http://www.corteconstitucional.gov.co>
Gobierno de Colombia en línea. Derechos de Autor Colombia. Disponible en: <http://vive.gobiernoenlinea.gov.co> (consultado el 23 de octubre de 2010)

Guía de Diseño Industrial, Esquema de Trazados de Circuitos Integrado y Secretos Empresariales, expedida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y por la Superintendencia de Industria y Comercio, Edición 2008, Pág. 11. En: Superintendencia de Industria y Comercio. [en línea]. Disponible en:

<http://www.sic.gov.co/WEB/assets/pdf/Diseno_Industrial.pdf> [consultado el 25 de noviembre de 2010]

Ministerio de Industria y Comercio del Paraguay. Derechos de autor. (en línea) http://www.mic.gov.py/?option=com_content (consultado el 20 de octubre de 2010)

TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES

Convenio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI, firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Hecho en Roma el 26 de octubre de 1961.

Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial, del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958, en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor. Adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996.

Convenio Internacional para la protección de las Obtenciones Vegetales, UPOV, de 2 de diciembre de 1961, revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972, el 23 de octubre de 1978 y el 19 de marzo de 1991.

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el 9 de septiembre de 1886, completado en PARIS el 4 de mayo de 1896, revisado en

BERLIN el 13 de noviembre de 1908, completado en BERNA el 20 de marzo de 1914 y revisado en ROMA el 2 de junio de 1928, en BRUSELAS el 26 de junio de 1948, en ESTOCOLMO el 14 de julio de 1967 en PARIS el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonograma. Adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996

Tratado de Cooperación en materia de patentes. Rlaborado en Wáshington el 19 de junio de 1970, enmendado el 28 de septiembre de 1979, modificado el 3 de febrero de 1984 y el 3 de octubre de 2001.

Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, del 29 de octubre de 1971.

Tratado de Nairobi sobre la protección del Símbolo Olímpico. Adoptado en Nairobi el 26 de septiembre de 1981.

Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio.

Decisión 345 de 1993 “Régimen Común de Protección a los derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales”.

Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena.

LEGISLACIÓN COLOMBIANA

Constitución Política de Colombia de 1991

Código de Comercio de Colombia

Código Civil Colombiano

Código Penal Colombiano

Código de Procedimiento Civil Colombiano

Decreto 19.975 de 1998 “por el cual se fija el monto de las tasas previstas en la Ley 385 de 1994”.

Ley 23 de 1982.

Ley 44 de 1993.

Ley 719 de 2001

Ley 1403 de 2010.

Ley 1229 de 1998, artículo 61.

Ley 256 de 1996 “Por la cual se dictan normas de competencia desleal”.

Ley 868 de 1981, Art 1.

LEGISLACIÓN PARAGUAYA

Constitución de la República del Paraguay.

Código civil Paraguayo

Código de Procedimiento civil Paraguayo

Código penal

Corte Suprema de Justicia del Paraguay. Sala Constitucional. Disponible en línea en: <http://www.pj.gov.py>

Ley N° 385 de 1994 “De semillas y protección de cultivares”

Decreto N° 7.797 de 2000 “Por el cual se reglamenta la Ley 385 de 1994 de semillas y protección de cultivares”

Ley No. 988 de 1996

Ley 1328 de 1998 “de derechos de Autor y derechos conexos”

Decreto reglamentario No. 5159 de 1999.

Ley 854 de 1994 “semillas y protección de cultivares”.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS TOMADAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – OMPI.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-. WIPO Lex (base de datos en línea) disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI-. glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos. Definición No. 25. (En línea)
<http://www.wipo.int/portal/index.html.es> (consultado el 15 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. . Tratado de Cooperación en materia de Patentes. Adoptado en Washington el 19 de junio de 1970. Preámbulo. Disponible en línea en:
http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id. (Consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. ACUERDO POR EL QUE SE ESTABLECE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO. Artículo 2. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. ACUERDOS SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO (ACUERDO SOBRE LOS ADPIC), 1994. No. 223 (s), 1999, Ginebra, Suiza. Disponible en:
<http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 19 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convención universal sobre derecho de autor 1952. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENCION DE ROMA sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, Hecho en Roma el 26 de octubre de 1961. Artículo 3. Disponible en línea en : <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (Consultado el 17 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convención sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Artículo 14. Disponible en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas Acta de París del 24 julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Artículo 2. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id (consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio de Paris. Adoptado el 20 de marzo de 1883. Artículo 1. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id. (Consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas del 29 de octubre de 1971. Artículo 1. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/wipolex/es/wipo_treaties/text.jsp?doc_id (consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA. Art. 1. Objetivos. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Glosario de derechos de autor y derechos conexos. Definición No. 95. Disponible en: <http://www.wipo.int/treaties/es/summary>. (Consultado el 21 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Principios Básicos del derecho de Autor y los derechos conexos. Publicación No. 909 (S). Pág. 19. Disponible en línea en <http://www.wipo.int/treaties/es> (consultado el 22 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. PROTOCOLO DE CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA DEL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT), adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996. Artículo 2. Disponible en línea: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado de Nairobi sobre la Protección del Símbolo Olímpico adoptado en Nairobi el 26 de septiembre de 1981. Capítulo I. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp>. (Consultado el 16 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. TRATADO INTERNACIONAL SOBRE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA. Parte 1. Artículo 1. Disponible en línea en: <http://www.wipo.int/wipolex/es/profile.jsp> (consultado el 18 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Tratado sobre interpretación o ejecución y fonogramas, del 20 de diciembre de 1996. Artículo 2. Disponible en línea en <http://www.wipo.int/treaties/es> (consultado el 22 de octubre de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual-OMPI-. Texto completo del Convenio de la OMPI. Disponible en línea en: http://www.wipo.int/treaties/es/convention/trtdocs_wo029 (consultado el 17 de octubre de 2010).

Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9.

Publicación de la OMPI N° 895(S) ISBN 978-92-805-1615-9. Pág. 14.

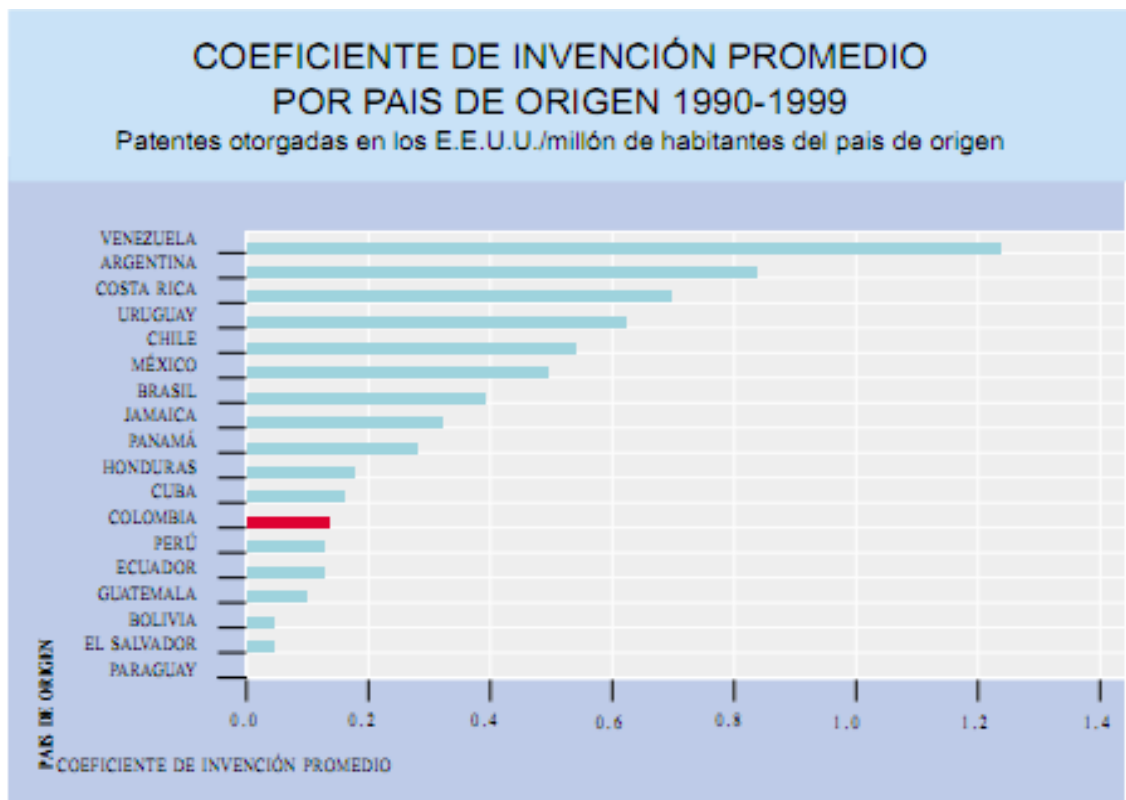
ANEXOS

Anexo A. Coeficiente de invención

COEFICIENTE DE INVENCION: Patentes Solicitadas por Residentes/ Millón de Habitantes								
Países	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	Promedio
Brasil	35	41.5	37.2	45	44.5	-	-	42.1
Chile	24.3	24.8	29.6	22.8	24.9	29.5	41.1	26.8
Argentina	28.6	15.1	23.2	20.2	19.4	31.3	24.0	23.1
Panamá	9.2	7.9	3.9	6.1	11.6	7.7	18.8	9.2
México	6.6	6.3	5.5	4.7	4.19	4.4	4.8	5.4
Colombia	3.3	3.7	3.6	3.6	2.2	4.1	1.8	3.1
Paraguay	0.7	0.9	4.2	3.2	3.5	-	-	2.5
Guatemala	0.5	0.6	0.5	0.5	0.5	0.5	0.4	0.5

Fuente: Red Iberoamericana de indicadores de Ciencia y Tecnología, RICYT

Anexo B. Coeficiente de invención promedio por país de Origen



Fuente: U.S Patent and Trademark Office. Cálculos