

**ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO: LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN
CUBA Y COLOMBIA**

ROSANNA CÓRDOBA GÓMEZ

Monografía de grado presentada para optar al título de: ABOGADO

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

2010

**ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO: LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN
CUBA Y COLOMBIA**

ROSANNA CÓRDOBA GÓMEZ

Monografía de grado presentada para optar al título de: ABOGADO

**DIRECTOR DE MONOGRAFÍA:
DR. ORLANDO PARDO MARTÍNEZ
DOCTOR EN DERECHO**

**SUBDIRECTORA DE MONOGRAFÍA:
DRA. LAURA CAROLINA HOYOS GRANADOS
ABOGADA**

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

2010

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	12
1. VERTIENTES DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL: EL DERECHO DE AUTOR Y LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.....	17
1.1. ASPECTOS GENERALES SOBRE EL DERECHO DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS.....	18
1.2. ASPECTOS GENERALES DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.....	25
2. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LAS CONSTITUCIONES DE CUBA Y COLOMBIA.....	27
2.1.COMPARACIÓN DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL OFRECIDO POR LAS CONSTITUCIONES DE CUBA Y COLOMBIA.....	27
3. TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES ADOPTADOS POR CUBA Y COLOMBIA PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.....	33
4. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS CIVILES DE CUBA Y COLOMBIA.....	67
5. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CUBA Y COLOMBIA.....	73
6. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS COMERCIALES DE CUBA Y COLOMBIA.....	76
7. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS PENALES DE CUBA DE CUBA Y COLOMBIA.....	80
8. DERECHOS DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA	87
8.1.MARCO COMPARATIVO DE NORMAS DE DERECHO DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA.....	87
8.2. ANÁLISIS DE LAS NORMAS.....	89

8.2.1. OBRAS PROTEGIDAS.....	89
8.2.2. TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR Y SU TRASMISIÓN.....	91
8.2.3. TÉRMINO DE LA PROTECCIÓN.....	97
8.2.4. NECESIDAD DE SOLEMNIDADES PARA LA PROTECCIÓN Y EL REGISTRO.....	101
8.2.5. ENTIDADES ENCARGADAS DE LA ADMINISTRACIÓN Y CONOCIMIENTO DE LOS ASUNTOS ATINENTES AL DERECHO DE AUTOR.....	103
8.3. JURISPRUDENCIA Y CASOS ICÓNICOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA.....	108
8.3.1 JURISPRUDENCIA CUBANA.....	109
8.3.2 JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.....	112
9. PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA.....	119
9.1. MARCO COMPARATIVO DE LAS NORMAS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA.....	120
9.1.1. LAS PATENTES: DE INVENCIÓN Y DE MODELO DE UTILIDAD.....	121
9.1.1.1. ASPECTOS RELEVANTES RELATIVO AL REGISTRO DE PATENTE.....	136
9.1.2. ESQUEMA INTEGRADO DE CIRCUITOS INTEGRADOS.....	148
9.1.3. DISEÑOS INDUSTRIALES.....	158
9.1.4. SIGNOS DISTINTIVOS.....	171
9.1.4.1. LAS MARCAS.....	172
9.1.4.2. NOMBRES COMERCIALES.....	194
9.1.4.3. LEMAS COMERCIALES	200
9.1.4.4. RÓTULOS O ENSEÑAS Y EMBLEMAS COMERCIALES.....	201
9.1.5. INDICACIONES GEOGRÁFICAS: INDICACIONES DE PROCEDENCIA Y DENOMINACIONES DE ORIGEN.....	205
9.1.5.1. INDICACIONES DE PROCEDENCIA.....	208
9.1.5.2. DENOMINACIONES DE ORIGEN.....	211
9.1.6. COMPETENCIA DESLEAL.....	216
9.1.7. SECRETOS EMPRESARIALES.....	222
9.1.8. OBTENCIONES VEGETALES.....	225

9.1.9. RECURSOS GENÉTICOS Y CONOCIMIENTOS TRADICIONALES.....	236
9.2. JURISPRUDENCIA Y CASOS ICÓNICOS EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA.....	239
9.2.1 JURISPRUDENCIA CUBANA.....	239
9.2.2 JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.....	244
10. CONCLUSIONES.....	247
11. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	254

LISTA DE TABLAS

TABLA 1. Diferencias entre los Derechos Morales y los Patrimoniales	21
TABLA 2. Normas constitucionales de Cuba y Colombia relativas a la Propiedad Intelectual	28
TABLA 3. Tratados y Convenios Internacionales adoptados por Cuba y Colombia	35
TABLA 4. Normas Civiles relativas a la Propiedad Intelectual	67
TABLA 5. Normas Procedimentales relativas a la Propiedad Intelectual	73
TABLA 6. Trámites y procedimientos relacionados con la Propiedad Intelectual	74
TABLA 7. Normas Comerciales relativas a la Propiedad Intelectual	76
TABLA 8. Normas Penales vigentes en Cuba y Colombia sobre Derecho de Autor	85
TABLA 9. Normas Penales vigentes en Cuba y Colombia sobre Propiedad Intelectual	86
TABLA 10. Normas vigentes en Cuba y Colombia sobre Derechos de Autor	88
TABLA 11. Diferencias entre Cuba y Colombia en el término de Protección del Derecho de Autor	100
TABLA 12. Análisis comparativo de las normas de Derecho de Autor	107
TABLA 13. Normas vigentes en Cuba y Colombia en materia de Patentes	123
TABLA 14. Objetos que no se protegen en calidad de Invenciones	132
TABLA 15. Legitimación para solicitudes de Patentes	136
TABLA 16. Vigencia de las patentes de Invención	137
TABLA 17. Vigencia de las patentes de Modelo de Utilidad	137
TABLA 18. Límites de los derechos conferidos por las Patentes	142
TABLA 19. Trámites y términos relacionados con las solicitudes de Patentes	145
TABLA 20. Términos para presentar oposiciones y traslados al solicitante	147
TABLA 21. Normas vigentes en Cuba y Colombia en materia de Esquemas de Trazados	149
TABLA 22. Vigencia del registro de Esquema de Trazados	151
TABLA 23. Alcance de los Derechos sobre un Esquema de Trazados	155
TABLA 24. Normas vigentes en Cuba y Colombia en materia de Diseños Industriales	160
TABLA 25. Objetos que no se protegen en calidad de Diseños Industriales	162
TABLA 26. Vigencia del registro del Diseño Industrial	165
TABLA 27. Normas vigentes en Cuba y Colombia en materia de Marcas	176

TABLA 28. Signos que se protegen como Marcas	177
TABLA 29. Documentos de la solicitud de registro de una Marca	179
TABLA 30. Vigencia del registro de una Marcas	190
TABLA 31. Causas del cese de los Derechos sobre Marcas	193
TABLA 32. Signos Distintivos considerables Rótulos o Enseñas	204
TABLA 33. Normas vigente en Cuba y Colombia en materia de Indicaciones Geográficas	207
TABLA 34. Vigencia del registro de una Denominación de origen	215
TABLA 35. Normas vigentes en materia de Competencia Desleal	219
TABLA 36. Normas vigentes en materia de Obtenciones Vegetales	228
TABLA 37. Entidades encargadas de administrar las normas sobre Obtenciones Vegetales	228
TABLA 38. Características de las Obtenciones Vegetales	231
TABLA 39. Categorías Jurídicas de la Propiedad Intelectual abordadas En las legislaciones de Cuba y Colombia	251
TABLA 40. Elementos jurisprudenciales y casuísticos en materia de Propiedad Intelectual	252

RESUMEN

TÍTULO: ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO: LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN CUBA Y COLOMBIA (Monografía de Grado)*

AUTOR: Rosanna Córdoba Gómez**

PALABRAS CLAVE: Propiedad Intelectual, Derechos de Autor, Propiedad Industrial, Invenciones, Modelos de Utilidad, Patentes, Marcas, Diseños Industriales.

DESCRIPCIÓN:

El presente trabajo monográfico para optar al título de Abogado, da respuesta al siguiente problema de investigación socio jurídica: ¿Existe homogeneidad teórico-jurídica entre la legislación, jurisprudencia, doctrina y demás tratamientos desarrollados por Colombia y Cuba, en relación con la Propiedad Intelectual? En tal sentido el informe final de investigación se estructura así:

En un primer momento, en la investigación se realiza un análisis de la legislación, la jurisprudencia, la doctrina y los demás mecanismos adoptados por Colombia y Cuba, en torno a la Propiedad Intelectual, determinando así los enfoques teórico - conceptuales en que se fundan ambos sistemas jurídicos para la regulación de dicho instituto. En un segundo momento, la investigación presenta un balance acerca de las novedades, las diferencias y las similitudes en el ordenamiento jurídico cubano, en cuanto a la regulación de la Propiedad Intelectual comparado con Colombia para posteriormente articular la presente investigación dentro de la macro-investigación sobre el tema, adelantada por la Vicerrectoría de Investigación y Extensión de la Universidad Industrial de Santander como miembro de la Red de Propiedad Industrial e Intelectual en Latinoamérica "PILA NETWORK", a través de la creación de pautas para el desarrollo de un Modelo de Estrategias de Innovación de Propiedad intelectual, a partir del estudio de dicho Instituto jurídico en Cuba y Colombia.

* Proyecto de grado: ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO: LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN CUBA Y COLOMBIA

** Facultad de Ciencias Humanas, Escuela de Derecho y Ciencia Política. Director: Dr. Orlando Pardo Martínez; Subdirectora: Dra. Laura Carolina Hoyos Granados.

ABSTRACT

TITLE: STUDY OF COMPARED RIGHT: THE INTELLECTUAL PROPERTY IN CUBA AND COLOMBIA*

AUTHOR: Rosanna Córdoba Gómez**

KEY WORDS: Intellectual Property, Author's Rights, Industrial Property, Patents, Marks, and Industrial Designs.

DESCRIPTION:

This undergraduate paper in order to get the lawyer's bachelor degree answers to the following problem of socio-juridical research: ¿Does exist a theoretical – juridical homogeneity between the legislation, jurisprudence, doctrine and other treatments developed by Colombia and Cuba, in relation with the Intellectual Property? To this respect, the final report of research is structured of this:

On the first moment, the research realizes an analysis of the legislation, the jurisprudence, the doctrine and the other mechanisms adopted by Colombia and Cuba, in relation with the Intellectual Property, determining in that way, the theoretical and conceptual approaches that both juridical systems adopt for the regulation of that institute

In the second moment, the research presents a balance about the novelties, the differences and points in common between the Cuban legal system and the Colombian one in relation to the Intellectual Property compared with Colombia for subsequently articulate the present research inside the macro-investigation on the subject, Advanced by the "Vicerrectoría de Investigación y Extension" of the Universidad Industrial de Santander as member of the Net of Industrial and Intellectual Property in Latin America "PILA NETWORK", through the creation of tips that develop a Strategies' model of Innovation of intellectual Property, originated from the research about the juridical Institute in Cuba and Colombia.

* Project of degree: STUDY OF COMPARED RIGHT: THE INTELLECTUAL PROPERTY IN CUBA AND COLOMBIA

** Faculty of Human Sciences, School of Law and Political Science. Director: Dr. Orlando Pardo Martínez; Subdirector: Dra. Laura Carolina Hoyos Granados.

INTRODUCCIÓN

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 27, ítem 2.

El indetenible espíritu inventivo del ser humano supuso la necesidad de crear un sistema normativo destinado a la protección de los derechos, que por mérito, se despliegan de las obras y creaciones en favor de sus autores e inventores. Este conjunto de normas es lo que comprende la Propiedad Intelectual, institución que cobra elevada importancia en tanto encabeza el desarrollo y crecimiento socioeconómico e intelectual de las sociedades, en su papel de garante del reconocimiento y tutela de autores y creadores.

Lo anterior se acentúa como consecuencia de la creciente *“apertura al desarrollo y la comercialización de industrias culturales basadas en conocimientos tradicionales, así como de la cooperación entre los institutos de investigación de los países en desarrollo y los países desarrollados”*¹. Apertura que no sería posible, en ausencia de un sistema ocupado de establecer condiciones óptimas para el intercambio de ciencia, tecnología y arte. Este sistema, es el que se ofrece por vía de la Propiedad Intelectual, el cual se constituye en un elemento fundamental para el progreso de las sociedades.

Hemos considerado pertinente ocupar un corto párrafo de la presente monografía para resaltar la trascendencia histórica que, como hito en materia de protección a la Propiedad Intelectual, se le ha conferido al *Statute of Anne*² de 1710, el cual ha sido establecido como el primer sistema normativo formal relativo a la Propiedad

¹WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION. Propuesta de Bahreim sobre la importancia de la Propiedad Intelectual en el Desarrollo Social y Económico y en los Programas Nacionales de Desarrollo [en línea]. <http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/iim_2/iim_2_2.doc> (Consultado en 16 de febrero de 2010)

² Información referenciada en la página web: <http://www.lapetiteclaudine.com/archives/009808.html> [citado en 30 de abril de 2010]

Intelectual, y como ejemplo para los demás estados de la época para la instauración de marcos legales que implementaran incentivos a favor de autores e inventores, tales como el reconocimiento de las consecuencias positivas de su labor y el monopolio temporal universal sobre sus creaciones³. El sistema que introdujo el Estatuto de Anna se difundió en distintos matices por Europa y es la cimiento de los sistemas de propiedad Intelectual tal como se conciben hoy.

A partir de la aparición del *Estatuto de la Reina Anne I* en el marco jurídico del Reino Unido, la lucha por la defensa de los derechos derivados de la Propiedad intelectual ha tomado auge hasta los tiempos de la actualidad. Hoy, la Propiedad Intelectual significa un instrumento estratégico para el avance cultural y científico de las sociedades, toda vez que esta institución ha sido ideada con el propósito de establecer mecanismos efectivos de protección a las obras y creaciones, que redunden en el incentivo al espíritu de creatividad que caracteriza a los seres humanos.

En este contexto, los Estados han demostrado su esfuerzo por trazar estructuras sólidas que cobijen a los autores y creadores de posibles atentados contra los derechos que les son inherentes sobre sus obras e inventos. En cumplimiento de ello, han previsto disposiciones legales para la defensa de los derechos morales y patrimoniales que se derivan de la Propiedad Intelectual en sus dos vertientes: **El Derecho de Autor y la Propiedad Industrial.**

Sin embargo, el proceso de globalización creciente estableció que, para que pudiera predicarse una real y activa salvaguarda de los derechos de autores y creadores, hacía falta más que la voluntad individual de los estados; se hizo necesaria una cooperación entre estados, que permitiera la implementación de herramientas internacionales que procuraran y optimizaran los alcances de la

³ El Estatuto de la Reina Anna estableció por primera vez en la historia un marco temporal para la protección de los derechos sobre la Propiedad Intelectual, fijado por un término de 21 años en Reino Unido.

protección de los derechos derivados de la Propiedad Intelectual. Esta cooperación se ha materializado en la suscripción de tratados y convenios internacionales, mediante los cuales se ha ampliado el rango de protección de la Propiedad Intelectual: *de lo interno al ámbito mundial*.

Como derivación de la necesidad de la ayuda internacional para garantizar la protección de los derechos mencionados, surge la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), que se ha hecho cargo de la tarea de administrar los tratados y convenios internacionales inspirados en el aseguramiento de la Propiedad Intelectual y la coadyuvancia interestatal con el mismo fin. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), establecida en 1967, con sede en Ginebra, tiene, entre otros, el objeto de *“fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados y la colaboración con otras organizaciones internacionales”*⁴;

Existen también otras organizaciones cuya actividad se relaciona con la protección de los derechos de autores y creadores, tal como la Organización Mundial del Comercio (OMC), creada el 1 de enero de 1995⁵ mediante el acuerdo sobre los aspectos de los derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (ADPIC), con la finalidad de armonizar los sistemas de protección de los derechos de que aquí se trata y que tienen relación con el comercio entre los países signatarios.

La Propiedad Intelectual es parte fundamental dentro de las relaciones comerciales de ámbito nacional e internacional, por cuanto cumple una labor facilitadora de intercambio seguro de conocimiento científico, académico, literario,

⁴ Las metas estratégicas de esta organización, así como toda la información sobre su funcionamiento y tratados que administra se encuentra en su página web: <http://www.wipo.int/portal/index.html.es> (Consultado en 15 de julio de 2010).

⁵ Consultado en la página de la Organización Mundial del Comercio (OMC): <http://www.wto.org/indexsp.htm> [citado en 05 de octubre de 2010].

artístico, tecnológico e Industrial y en general, de toda clase de innovación. Ello es, sin duda, un componente nodal para el progreso de las sociedades.

Sin embargo, pese a la colaboración conjunta de la comunidad internacional para el mejoramiento de las condiciones de los autores y creadores y el incentivo de los mismos, es comprensible la natural circunstancia de que cada Estado ha evolucionado distintamente respecto de los demás que conforman la comunidad global de naciones, no escapando a ello las políticas y legislaciones tendientes a la salvaguarda de la Propiedad Intelectual, cuya evolución ha estado circunscrita a los requerimientos y escenarios propios de cada país.

Para el avance conjunto de los estados en materia de políticas y medios que provean de defensa a autores y creadores, se requiere de reconocer las similitudes y diferencias entre los sistemas de protección a la Propiedad Intelectual que a lo largo del tiempo ha desarrollado cada estado mediante sus legislaciones internas y la adopción de tratados y convenios internacionales. Esto es lo que ha inspirado el desarrollo de la presente monografía, la cual se enfocará en la exploración del desarrollo de la institución de la Propiedad Intelectual en Cuba trazando una línea paralela con el desarrollo de la misma en Colombia, abordándose la legislación, convenios y tratados internacionales y demás mecanismos adoptados por ambas naciones encaminados a dicha finalidad.

De acuerdo con lo expuesto en los párrafos precedentes, se presentará en esta monografía, de manera concreta y de fácil entendimiento para el lector, una comparación **i)** de los marcos normativos de ambos estados de Cuba y Colombia, lo cual comprende el análisis de sus textos constitucionales, sus codificaciones de derecho Civil, Procedimiento Civil, Comercial y Penal, en lo atinente al tema de estudio, además de las leyes y decretos vigentes, **ii)** de los Tratados y Convenios Internacionales de los que son parte Colombia y Cuba y **iii)** seguidamente se aludirá a casos de trascendencia jurídica en los estados de cuyos tratamientos a la Propiedad Intelectual es objeto de este estudio.

Además de la intención de análisis y cotejo de las legislaciones vigentes, jurisprudencia y normativa internacional adoptadas por la República de Cuba y Colombia, este estudio tiene la pretensión de ser integrado a una investigación mayor, que en materia de Propiedad Intelectual en América Latina, adelanta la Vicerrectoría de Investigación y Extensión de la Universidad Industrial de Santander, como miembro de la Red de Propiedad Industrial e Intelectual en Latinoamérica “PILA NETWORK” al realizar un estudio de Derecho Comparado entre la legislación, jurisprudencia, doctrina y demás mecanismo desarrollados por Colombia y Cuba, en relación con la Propiedad Intelectual.

1. VERTIENTES DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL: EL DERECHO DE AUTOR Y LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Antes de adentrarnos en el estudio comparativo de la legislación vigente, tratados y convenios internacionales adoptados y enfoque jurisprudencial de los estados objeto de esta monografía, se hace necesario dedicar unos párrafos a la demarcación de los conceptos de **Derechos de Autor** y **Propiedad Industrial** a fin de que pueda el lector establecer la clara diferenciación que existe entre estas dos instituciones cuyo núcleo común es la Propiedad Intelectual, así como los derechos que de su protección se desprende y que, igualmente, se bifurcan en: **derechos morales** y **derechos patrimoniales**.

En el Portal Web de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) es posible encontrar la siguiente referencia acerca de las dos vertientes de la Propiedad Intelectual: Derecho de Autor y Propiedad Industrial:

*“La propiedad intelectual se divide en dos categorías: **la propiedad industrial**, que incluye las invenciones, patentes, marcas, dibujos y modelos industriales e indicaciones geográficas de procedencia; y **el derecho de autor**, que abarca las obras literarias y artísticas, tales como las novelas, los poemas y las obras de teatro, las películas, las obras musicales, las obras de arte, tales como los dibujos, pinturas, fotografías y esculturas, y los diseños arquitectónicos. Los derechos relacionados con el derecho de autor son los derechos 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”⁶.*

⁶ Tomado de la página web de la OMP: <http://www.wipo.int/copyright/es/> [citado en 29 de agosto de 2010]

En lo seguido, se estudiarán aspectos generales sobre el Derecho de Autor y la Propiedad Industrial que deben estar claros previamente al análisis pormenorizado de cada una de estas instituciones.

1.1. ASPECTOS GENERALES SOBRE EL DERECHO DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS

Son diversas las definiciones que se han elaborado para el *Derecho de Autor*. El Doctrinante Henry Capitant, en su texto "Vocabulario Jurídico, definió al Derecho de Autor como el *"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 y 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"*⁷.

La pretensión de los Derechos de Autor es ofrecer amparo legal a los autores, artistas, intérpretes y ejecutantes, productores y radiodifusores de obras artísticas, literarias o didácticas; reconociéndoles, como es justo, una serie de derechos exclusivos sobre ellas, y asimismo, integrando un sistema de protección que persuada a los terceros para que respeten esos derechos que en favor de los autores han sido constituidos.

Esta vertiente de la Propiedad Intelectual, da cuenta de la afirmación de un Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial.

⁷ CAPITANT, Henry. VOCABULARIO JURÍDICO. Editora De palma. Buenos Aires, Argentina, 1977, pp. 206-207.

El Centro Colombiano de Derecho de Autor apunta que, *“la protección que se concede al autor nace desde el mismo momento en que crea la obra, sin que para ello se requiera cumplir con formalidad jurídica alguna, es decir, que el ejercicio y goce del derecho de un autor sobre su obra no está condicionado a que se registre la obra. En suma, con la sola expresión del autor en el campo literario o artístico, la obra se encuentra protegida contra cualquier forma de utilización o explotación. No obstante lo anterior, el registro de derechos de autor, se constituye en un importante medio probatorio”*⁸.

Derechos que confiere el Derecho de Autor

Según el Portal Web de la OMPI, los creadores originales de obras protegidas por el derecho de autor y sus herederos *“detentan el derecho exclusivo de utilizar o autorizar a terceros a que utilicen la obra en condiciones convenidas de común acuerdo. El creador de una obra puede prohibir u autorizar:*

- *su reproducción bajo distintas formas, tales como la publicación impresa y la grabación sonora;*
- *su interpretación o ejecución pública, por ejemplo, en una obra de teatro o musical;*
- *su grabación, por ejemplo, en discos compactos, casetes o cintas de vídeo;*
- *su transmisión, por radio, cable o satélite;*
- *su traducción a otros idiomas, o su adaptación, como en el caso de una novela adaptada para un guión”*⁹.

Para comprender el alcance del Derecho de Autor, resulta necesario tener claridad sobre lo que abarca el concepto de *obra*. ALLFELD PHILIPP apunta: *son objeto de estos derechos las creaciones del espíritu, o sea, manifestaciones concretas,*

⁸ Tomado de la página web del Centro Colombiano de Derecho de Autor:

http://www.cecolda.org.co/index.php?option=com_content&task=blogcategory&id=7&Itemid=50 (citado en 08 de octubre de 2010)

⁹ Tomado de la página web de la OMPI: <http://www.wipo.int/copyright/es/> [citado en 29 de agosto de 2010]

*materializadas en determinada forma y por ende accesibles a la percepción material del mundo de las ideas*¹⁰. De aquí, que sea necesario que los pensamientos se concreten en obras perceptibles por los sentidos para que puedan ser protegidos por el Derecho de Autor.

Entonces, por obra debe entenderse toda producción literaria, artística o didáctica del hombre susceptible de ser reproducida o divulgada¹¹.

Ahora bien, las obras pueden ser de dos modalidades: **de dominio privado** o **de dominio público**. En el primer caso, cuando el autor goza de derechos exclusivos de disposición sobre el uso, reproducción, modificación, publicación de la obra; y en el segundo caso, cuando su autor así lo dispone, o por haberse vencido el término legal previsto para su protección, momento a partir del cual no se requiere autorización del autor para usar, reproducir o explotar económicamente la obra, sin perjuicio del obligatorio reconocimiento de la paternidad del autor sobre ella.

Los derechos que se confieren en virtud de la autoría de una obra se clasifican en:

- i) **Derechos Morales** y ii). **Derechos Patrimoniales**. A Continuación se presenta una tabla que resume las principales diferencias entre ambos tipos de derechos:

¹⁰ ALLFELD, Philipp. DEL DERECHO DE AUTOR Y DEL DERECHO DE INVENTOR. Bogotá. Ed. Temis, 1982.

¹¹ Concepto tomado del portal web del Centro Colombiano del Derecho de Autor, en http://www.cecolda.org.co/index.php?option=com_content&task=blogcategory&id=7&Itemid=50 [citado en 05 de octubre de 2010]

DEFERENCIAS ENTRE DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES DEL DERECHO DE AUTOR		
	CARACTERÍSTICAS	DERECHOS QUE CONFIERE
DERECHOS MORALES	Perpetuos Inalienables Inembargables Intransferibles Irrenunciables	Derecho a la Paternidad Derecho al arrepentimiento Derecho a la Integridad Derecho a mantener la obra inédita Derecho a Modificar la obra
DERECHOS PATRIMONIALES	Exclusivos Transferibles Renunciables Independientes Duración limitada	Reproducción Comunicación pública Transformación Importación Distribución

Tabla 1. Diferencias entre Derechos Morales y Patrimoniales.

Los Derechos Morales: “Son derechos personalísimos. Salvaguardan el vínculo que se genera entre el autor y su obra. Son perpetuos, inalienables, inembargables, intransferibles e irrenunciables. No pueden ser vendidos ni transferidos¹²”.

Empero, pese a que de su vulneración puede resultar una sanción económica en contra del infractor del Derecho, en favor del autor protegido, la finalidad de los Derechos Morales sobre una obra, no es la defensa de Derechos Patrimoniales surgidos a partir de su creación.

Los derechos morales establecen en relación a su autor, las facultades de¹³:

¹² MARTÍNEZ GÓMEZ, Rodrigo. ROBAYO CRUZ, Elsa Cristina. LO QUE USTED DEBE SABER SOBRE EL DERECHO DE AUTOR. Publicación de la Universidad La Sabana Colombia, página 10. Disponible en: <http://www.usergioarboleda.edu.co/fondo/LO%20QUE%20USTED%20DEBE%20SABER%20SOBRE%20EL%20DERECHO%20AUTOR.pdf> (citado en 09 de octubre de 2010).

¹³ *Ibidem*, pág. 11

Derecho a la paternidad: que se explica en el derecho que tiene el autor de ser reconocido como el creador de su obra y a ser mencionado cada vez que su obra sea utilizada.

Derecho a retirar la obra o al arrepentimiento: mediante el cual se faculta al autor para suspender cualquier utilización de la obra y sacarla de circulación

Derecho a la integridad: significa la facultad del autor para impedir la modificación o mutilación de su obra.

Derecho a conservar la obra inédita: deja a consideración del autor la publicación de su obra, es decir, que a decisión del autor la obra no será conocida por terceros

Derecho a modificarla: es potestad del autor modificar la obra. No obstante, si la obra ya ha sido publicada, el editor puede exigir al autor el reconocimiento de perjuicios que con la modificación se generaron.

Los Derechos Patrimoniales: Dan cuenta de las facultades del autor o de cualquier otra persona natural o jurídica que haya adquirido los derechos de autor, para ejercer “*un control sobre su obra y beneficiarse en términos económicos o pecuniarios por permitir su utilización o explotación. Son derechos exclusivos de autorizar o de prohibir conductas como: reproducción, traducción, adaptación, modificación, publicación por cualquier medio y distribución de la obra*”¹⁴.

Los Derechos Patrimoniales sobre las obras se caracterizan por ser exclusivos, transferibles, renunciables, independientes y de duración limitada, y otorgan a sus titulares los derechos exclusivos sobre la obra para¹⁵:

¹⁴ *Ibidem*, pág. 12

¹⁵ *Ibidem*, pág. 14

La reproducción: es decir, la facultad de explotar la obra en su forma original o transformada, mediante la fijación material en cualquier medio y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o varias copias de todo o de parte de ella.

La comunicación pública: lo cual se traduce en la representación o ejecución de una obra ante un público o pluralidad de personas reunidas o no en un mismo lugar, sin la previa distribución de ejemplares. En otras palabras, es la recepción de la obra por parte del público.

La transformación: que encarna la potestad del autor o derechohabiente para autorizar que terceros modifiquen el contenido de su obra mediante adaptaciones, traducciones, compilaciones, actualizaciones, revisiones o cualquier otro tipo de cambio, siempre y cuando la obra no se mutile ni deforme para evitar vulnerar el derecho de integridad de las obras.

La distribución: herramienta que se otorga al autor o titular de la obra para controlar cualquier forma de distribución al público de su obra o de copias de la misma, mediante la venta, arrendamiento o alquiler.

Derechos Conexos al Derecho de Autor

En torno a las obras protegidas por el Derecho de Autor, se han constituido derechos similares a los de los autores, los cuales son “*a menudo más limitados y de más corta duración*”¹⁶. Estos son los derechos conexos al derecho de Autor y se conceden en favor de:

1. los artistas intérpretes o ejecutantes (tales como los actores y los músicos) respecto de sus interpretaciones o ejecuciones;

¹⁶ Tomado del Portal web de la OMPI: http://www.wipo.int/copyright/es/faq/faqs.htm#P31_2924, (Citado en 08 de Octubre de 2010).

2. los productores de grabaciones sonoras (por ejemplo, las grabaciones en casetes y discos compactos) respecto de sus grabaciones;
3. los organismos de radiodifusión respecto de sus programas de radio y de televisión.

Otros conceptos relacionados con el Derecho de Autor.

Existen diversos conceptos y figuras relacionadas con el Derecho, sobre las cuales se hace importante tener claridad. El Artículo 3 de la Convención de Roma y el artículo 2º del Tratado de la OMPI de 1996, ilustran sobre estos conceptos. Así, para efectos de la presente monografía, de la misma manera que para citadas normas internacionales, se entenderá por:

Autor: toda persona que crea alguna obra literaria, artística o científica susceptible de ser protegida con derechos de autor.

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 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;

Fijación: la incorporación de sonidos, o la representación de éstos, a partir de la cual puedan percibirse, reproducirse o comunicarse mediante un dispositivo;

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;

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;

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.

Retransmisión: la emisión simultánea por un organismo de radiodifusión de una emisión de otro organismo de radiodifusión.

Comunicación al público: de una interpretación o ejecución o de un fonograma, la transmisión al público, por cualquier medio que no sea la radiodifusión, de sonidos de una interpretación o ejecución o los sonidos o las representaciones de sonidos fijadas en un fonograma. Incluye también hacer que los sonidos o las representaciones de sonidos fijados en un fonograma resulten audibles al público.

1.2. ASPECTOS GENERALES SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

La Propiedad Industrial está definida como el tramo de la Propiedad Intelectual, que determina los derechos que se instituyen en favor de una persona natural o jurídica sobre bienes intangibles que se relacionan con la industria y con el comercio, bien sea una invención (patente, modelo de utilidad, topografía de productos semiconductores, un diseño industrial o un signo distintivo (marca o nombre comercial), como retribución a su actividad creadora, generadora de desarrollo y progreso de las sociedades.

El artículo 1 del Convenio de París¹⁷, señala que *“la protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal”*.

La protección a creadores e inventores ofrecida por la Propiedad Industrial se manifiesta mediante la constitución de dos tipos de derechos a favor del titular: *“en primer lugar el derecho a utilizar la invención, diseño industrial o signo distintivo, y en segundo lugar el derecho de excluir a otros del uso o explotación comercial de su propiedad si no cuenta con su autorización”*¹⁸.

Dentro de este estudio, se analizarán las diversas formas en que se puede presentar la Propiedad Industrial, Estas son: Patentes (de Invención o Modelo de Utilidad), Diseños Industriales, Signos Distintivos (Marcas, Nombres, Rótulos, Enseñas y Emblemas Comerciales), Indicaciones Geográficas (Denominaciones de Origen e Indicaciones de Procedencia), Secretos Empresariales, Obtenciones Vegetales, Recursos Genéticos y Conocimientos Tradicionales.

Sin embargo, cada una de estas figuras tiene consagradas en la normas diversos modos para su regulación, es decir, que para cada una de las subclasificaciones de la Propiedad Industrial, mencionadas arriba, existe un régimen independiente. Por tal motivo, en este espacio no nos extenderemos en detallar los aspectos particulares de cada cual, sino que, más adelante en la monografía, los estudiaremos de modo independiente.

Con este tema evacuado se aborda el estudio de las diferentes normativas cubanas y colombianas vigentes y aplicables en materia de Propiedad Intelectual.

¹⁷ Este convenio se encuentra ratificado por Cuba y por Colombia, de modo que sus contenidos se aplican en ambos estados.

¹⁸ Trabajo de Grado. ANÁLISIS DE RIESGO DE ESPIONAJE INDUSTRIAL. De PÉREZ CAMPO-AMOR, Pedro Figar. Universidad Pontificia Comillas, Escuela Superior de Ingeniería (ICAI). Madrid, España, 26 de junio de 2006. Disponible en: <http://www.iit.upcomillas.es/pfc/resumenes/449fc6082044b.pdf> (citado en 09 de octubre de 2010)

2. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LAS CONSTITUCIONES DE CUBA Y COLOMBIA.

La Propiedad Intelectual es, en esencia, una de las diferentes formas en que se manifiesta el Derecho a la Propiedad, apareciendo en escena las obras y creaciones del intelecto humano, como elementos susceptibles de apoderamiento por parte de los individuos.

Las Constituciones Nacionales de los Estados se erigen en su Primera Norma y en esta calidad determinan los principios e ideología por la cuales estos y sus ciudadanos se direccionan, por lo menos, en principio.

Establecida la magna importancia de los Textos Constitucionales, es deber anotar que para el presente estudio es trascendental abarcar el análisis de las Cartas Políticas vigentes en Cuba y Colombia; esto con la pretensión de encontrar en ellas consagración normativa relativa a la Propiedad Intelectual.

Con esta justificación, el cotejo de las Constituciones es tomado como punto de partida del estudio comparativo de las normas internas cubano-colombianas en materia de Propiedad Intelectual. En lo seguido, se abordarán las normas de los Textos Constitucionales de Colombia y de Cuba que atienden a la protección de la Propiedad Intelectual:

2.1. COMPARACIÓN DE LA PROTECCIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL OFRECIDO POR LAS CONSTITUCIONES DE CUBA Y COLOMBIA.

Este aparte está dedicado al estudio comparativo de las Constituciones de Cuba y Colombia, por ello, con la intención de exponer la información de manera nítida, en lo seguido se incluye una tabla que resume las normas constitucionales que

fueron útiles para la elaboración de este análisis, y sobre las cuales se basan las similitudes y diferencias de los sistemas de protección de la Propiedad Intelectual presentes en las Cartas Políticas de Cuba y Colombia:

NORMAS CONSTITUCIONALES VIGENTES EN CUBA Y COLOMBIA RELATIVAS A LA PROPIEDAD INTELECTUAL	
CUBA	<p>Artículo 14: Fija el sistema económico de propiedad socialista en Cuba</p> <p>Artículo 21: Garantiza la propiedad personal sobre ingresos u ahorros procedentes del trabajo</p> <p>Artículo 98: Establece como función del Consejo de Ministros la dirección y ejecución de actividades científicas</p>
COLOMBIA	<p>Artículo 58: Garantía de protección a la propiedad privada</p> <p>Artículo 61: Protección a la Propiedad Intelectual</p> <p>Artículo 150: Fija como función del Congreso de la República establecer el régimen de la Propiedad Intelectual</p> <p>Artículo 189: Fija como función del Ejecutivo conceder las patentes de privilegio temporal</p>

Tabla 2. Normas Constitucionales de Cuba y Colombia relativas a la Propiedad Intelectual.

De conformidad con la información establecida en el recuadro, se observa que la Carta Constitucional vigente en Cuba (1976) no hace alusión directa a la Propiedad Intelectual, ni individualmente a los Derechos de Autor o Propiedad Industrial. En sus Capítulos I y VI, sobre los *Fundamentos Políticos, Sociales y Económicos del Estado*, y sobre *Derechos, Deberes y Garantías Fundamentales*, se esboza el tratamiento que bajo el régimen comunista cubano imperará sobre la institución de la propiedad, contemplando que ésta y la riqueza *“pertenecen a la nación socialista”*.

El artículo 14 de la Ley Superior cubana señala al respecto que:

“ARTÍCULO 14: *En la República de Cuba rige el sistema de economía basado en la propiedad socialista de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción y en la supresión de la explotación del hombre por el hombre [...];*

El articulado de la Constitución cubana es incisivo en la imposición de un modelo de propiedad estatal socialista, razón ideológica por la que quizás, al momento de

redactar la Norma de Normas de la isla no fue concebido otorgar líneas dentro de texto constitucional a una materia de tanta envergadura como lo es la protección a los derechos que surgen en pro de los autores y creadores por el ejercicio de su capacidad intelectual.

Con el panorama de autores y creadores desprovistos de amparo constitucional explícito, avocamos la tarea de escrudiñar en el cuerpo legal de la Carta Política cubana pretendiendo encontrar normas que indirectamente pudieran ser interpretadas en favor de ellos. Así, encontramos el artículo 21 Superior que reza:

“ARTÍCULO 21: *Se garantiza la propiedad personal sobre los ingresos y ahorros procedentes del trabajo propio, sobre la vivienda que se posea con justo título de dominio y los demás bienes y objetos que sirven para la satisfacción de las necesidades materiales y culturales de la persona*”. (Subrayas fuera de texto).

Lo anterior bajo el supuesto de que dicho beneficio económico pudiera predicarse de los derechos patrimoniales que devienen de la propiedad intelectual y que la expresión trabajo propio se extienda también a las obras y creaciones de los ciudadanos cubanos. Sin embargo, como ya fue señalado, ello es solo en ejercicio de un esfuerzo de acomodar la norma para cobijar a los titulares de los derechos de Propiedad Intelectual.

Estableciendo una notoria distancia, la Carta Política de Colombia sí hace mención a la Propiedad Intelectual, reconociendo, en varios apartes del articulado constitucional, la imperiosa necesidad de establecer un sistema para su protección dentro de nuestro marco normativo, que ayude a instaurar un ambiente propicio para el desarrollo de las actividades intelectuales del ser humano, que influyan en el progreso de la ciencia y la tecnología, y, por consiguiente, en la evolución económica que ello implica.

La Propiedad Intelectual, como uno de los tipos derivados de la institución de la Propiedad se haya cobijada en el Artículo 58 Constitucional, mediante el cual se garantiza la protección a la Propiedad Privada, género al que pertenece la Propiedad Intelectual en sus dos vertientes: el Derecho de Autor y la Propiedad Industrial. Esta norma reza:

“ARTICULO 58. *Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (...)* (subrayas fuera de texto).

El Constituyente enfocó la Propiedad Intelectual en el artículo 61 Superior estableciendo que el Estado debe ocuparse de su protección en los siguientes términos:

“ARTICULO 61. *El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.*” (Subrayas fuera de texto).

Del precepto anotado, se deduce que de la Propiedad Intelectual se desprenden algunos derechos, los cuales, como lo bien lo apunta la Carta Política Colombiana, deben ser salvaguardados por el Estado “por el tiempo y las formalidades que establezca la ley”.

Los mencionados derechos, como ya ha sido anotado en el texto de esta monografía, están integrados por: los **derechos morales**, caracterizados por su imprescriptibilidad e inalienabilidad en consideración a la paternidad del autor o creador sobre su obra o invención, y **los derechos patrimoniales**, que van ligados a la temporalidad que establezca cada estado para la explotación económica de las creaciones.

Las obligaciones que señala para el Congreso de la República en el artículo 150, se añaden también al esfuerzo de nuestra Constitución por proteger los derechos inherentes a la Propiedad Intelectual:

ARTICULO 150.- *Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) Numeral 16. Aprobar o improbar los tratados que el gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros estados.*

Numeral 24. Regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual. (...) (Subrayas fuera de texto).

Y asimismo, la que consagra como tarea del Presidente de la República en el artículo 189, que ordena:

ARTÍCULO 189.- *Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa: Numeral 27 Conceder patente de privilegio temporal a los autores de invenciones o perfeccionamientos útiles, con arreglo a la ley (...) (Subrayas fuera de texto).*

Del cotejo de los Textos Constitucionales cubano y colombiano aparece visiblemente la distinción entre estos, por cuanto el primero se abstiene de señalar la Propiedad Intelectual como objeto prioritario de su protección, hecho que se evidencia en que, en la Constitución de Cuba no hay consagrada ninguna norma dedicada directamente a la promoción, respaldo o protección de los derechos que surgen de la actividad intelectual, mientras que, la colombiana dedica diversos apartes a la regulación de este tema, cuya relevancia es manifiesta para el progreso de las naciones, muestra de ello, son los textos de los artículos 58, 61, 159 y 189, transcritos en las líneas anteriores.

Otro de los contrastes de las Constituciones Nacionales de Cuba y Colombia que aparece tras la lectura de sus textos, es el relacionado con el mandato

constitucional expreso al legislador para desarrollar normas reguladoras del régimen de la Propiedad Intelectual. En Colombia, mediante el artículo 150 de la Constitución Política el constituyente ordena al legislador que cree normas que regulen esta materia.

Por su parte, en la Carta Constitucional cubana no se encuentra esta orden expresa. Sin embargo, su artículo 98 indica que:

ARTÍCULO 98: *Son atribuciones del Consejo de Ministros: 1. Organizar y dirigir la ejecución de las actividades políticas, económicas, culturales, científicas, sociales y de defensa acordadas por la Asamblea Nacional del Poder Popular (...).*

Esta función del Consejo de Ministros de *organizar y dirigir la ejecución de las actividades científicas*, si bien no califica como una instrucción directa de la Constitución para regular el tema de la Propiedad Intelectual, sí redundaría en beneficio de los autores y creadores por cuanto implica el desarrollo de políticas tendientes a la promoción de la cultura y la ciencia, dos campos íntimamente relacionados con la Propiedad Intelectual.

Es factible concluir de la revisión de las Constituciones de Cuba y Colombia, que en la cubana no se encuentra expresamente declarada la determinación del estado cubano de proteger los derechos predicables de los autores y creadores respecto de sus obras e invenciones. Por su parte, el Constituyente colombiano al momento de concebir y plasmar el modelo de estado, sus prioridades, los derechos y deberes de los ciudadanos asociados tuvo presente la valía de incluir a los autores y creadores como sujetos merecedores del respaldo y protección del estado; ello como reconocimiento de la importancia de la aplicación de sus capacidades intelectuales para el progreso de la nación.

3. TRATADOS Y CONVENIOS INTERNACIONALES ADOPTADOS POR CUBA Y COLOMBIA PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

El intelecto humano, las ideas y en general el conocimiento y su difusión, debido a los cambios científicos, artísticos y culturales que producen, se han hecho merecedores de una protección que rebasa la circunscripción local de los estados, una protección de carácter internacional, necesaria para que las obras y creaciones del hombre gocen de una defensa real y efectiva en toda la extensión del mundo.

Ello, se ve reflejado en los esfuerzos internacionales por brindar protección a todas aquellas producciones de la inteligencia humana, bien sean artísticas, literarias o científicas, cuyo desarrollo ha servido para marcar épocas en nuestra historia y lograr grandes avances en beneficio de la humanidad.

Incentivar a los creadores de todas esas piezas no ha sido tarea sencilla, ni expedita, y ha significado un valioso trabajo mancomunado de los países del mundo, para evitar fracturas de los derechos derivados de la aplicación del intelecto, que puedan ocasionar el refreno de la creación y de la actividad inventiva, así como la tensión en las relaciones económicas internacionales.

Así pues, se crearon normas internacionales relacionadas con la protección de la Propiedad Intelectual, que han sido adoptadas en mayor o menor medida por los países del globo, incluyendo a Colombia y a Cuba. Siguiendo el objetivo del presente estudio, en lo postrero, se presenta una tabla que compila brevemente la información relacionada con los tratados y convenios sobre Derechos de Autor, Derechos Conexos y Propiedad Industrial¹⁹ adoptados por los países comparados.

¹⁹ La página de la OMPI ofrece en el link <http://www.wipo.int/treaties/es/summary.jsp> un esquema de los tratados que administra y los países signatarios de los mismos. Esta tabla fue elaborada, mayoritariamente, con base en la información consultada en dicha página el [citado en 14 de julio de 2010]

Seguidamente, se ofrecerá la descripción y análisis de cada uno de los tratados y convenios relacionados de la tabla.

TRATADO, CONVENIO O ARREGLO	COL*	CU**	ADOPCIÓN	
			COLOMBIA	CUBA
Convenio de la OMPI	✓	✓	04 /05/ 1980 (Ley 46 de 1979)	27/03/1975
Convenio de París	✓	✓	03/09/1996 (Ley 178 de 1994)	17/11/1904
Convenio de Berna	✓	✓	07/03/1988 (Ley 33 de 1887)	20/02/1997
Tratado de Cooperación en materia de patentes (PCT)	✓	✓	28/02/2001 (Ley 463 de 1998)	16/07/1996
Arreglo de Madrid (indicaciones de procedencia)		✓	-	01/01/1905
Arreglo de Madrid (Marcas)		✓	-	03/12/1989
Protocolo de Madrid		✓	-	26/12/1995
Arreglo de Niza		✓	-	26/12/1995
Arreglo de Lisboa		✓	-	25/09/1966
Convención de Roma	✓		27/09/1976 (Ley 48 de 1975)	-
Arreglo de Locarno		✓	-	09/10/1998
Arreglo de Estrasburgo		✓	-	09/11/1996
Convenio de Fonogramas	✓		16/05/1994 (Ley 23 de 1992)	-
Arreglo de Viena		✓	-	18/07/1997
Tratado de Budapest		✓	-	19/02/1994
Tratado de Nairobi		✓	-	21/10/1984
Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (WCT)	✓		06/03/2002 (Ley 565 de 2000)	-
Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución de fonograma	✓		20/05/2002 (Ley 545 de 1999)	-
Naciones Unidas	✓	✓	05/11/1945	24/10/1945
Tratado sobre Patentes de Invención, Dibujos, Modelos Industriales, Marcas de Comercio y de Fábrica	✓		27/07/1902	-
Convenio de la Unión Internacional para la Obtención de Vegetales	✓		13/09/1996 (Ley 243 de 1995)	-
Convención Universal de Derechos de Autor (UNESCO)	✓	✓	18/03/1976 (Ley 48 de 1975)	18/03/1957
Acuerdo que establece la Organización Mundial del Comercio (OMC)	✓	✓	30/04/1995 (Ley 170 de 1994)	20/04/1995
Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)	✓	✓	30/04/1995 (Ley 170 de 1994)	20/04/1995
Convención Interamericana de 1946	✓	✓	23/11/0970 (Ley 6° de 1970)	22/06/1946
Decisiones de la Comunidad Andina	✓		Por ser Decisiones Sub regionales no requiere ley aprobatoria.	

Tabla 3. Tratados y Convenios Internacionales adoptados por Cuba y Colombia (*COL: Colombia; **CU: Cuba)

A la fecha, y según la información suministrada en la página oficial de la OMPI, al efectuarse en conteo de los Tratados y Convenios adoptados por Cuba y por Colombia, encontramos que la Isla, en total, ha suscrito tres Convenios y Tratados Internacionales más que Colombia, una modesta diferencia que puede ser explicada desde la óptica de las necesidades nacionales de protección a los derechos emanados de la Propiedad Intelectual.

Sin embargo, de la información incluida en la tabla puede concluirse:

1. Que el estado cubano ha sido más incisivo que el colombiano en materia de protección a las Marcas, hecho que se evidencia en que la Isla ha suscrito cuatro (4) tratados y convenios más que Colombia relacionados con la protección a las Marcas. Estos son:
 - i) El Arreglo de Madrid sobre las Marcas, el cual versa sobre el registro de estas.
 - ii) El Protocolo de Madrid, relativo al arreglo de Madrid sobre las Marcas.
 - iii) El Arreglo de Niza, que ofrece una clasificación de productos y servicios para el registro de las Marcas de fábrica o de comercio y de marcas de servicios.
 - iv) El Arreglo de Viena, mediante el cual se fijan una clasificación para las Marcas que consisten en elementos figurativos, o los contienen.
2. Que Cuba ha perseguido, en mayor medida que Colombia, la protección internacional de la Propiedad Industrial. Lo anterior se concluye al observar que, sumando los tratados enumerados arriba, la isla ha suscrito diez (10)

tratados en materia de Propiedad Industrial más que Colombia. Ellos son los que siguen:

- i) El Arreglo de Madrid sobre Indicaciones de Procedencia.
- ii) El Arreglo de Madrid sobre las Marcas, el cual versa sobre el registro de estas.
- iii) El Protocolo de Madrid, relativo al arreglo de Madrid sobre las Marcas.
- iv) El Arreglo de Niza, que ofrece una clasificación de productos y servicios para el registro de las Marcas de fábrica o de comercio y de marcas de servicios.
- v) El Arreglo de Viena, mediante el cual se fijan una clasificación para las Marcas que consisten en elementos figurativos, o los contienen.
- vi) El Arreglo de Lisboa, cuya finalidad es facilitar la Protección de las denominaciones de Origen mediante la fijación de un único trámite de Registro.
- vii) El Arreglo de Locarno, el cual estipula una clasificación para los Diseños Industriales.
- viii) El Arreglo de Estrasburgo, que contiene una clasificación Internacional de las Patentes.
- ix) El tratado de Budapest, que versa sobre el reconocimiento internacional de los depósitos de microorganismos.

x) El tratado de Nairobi, sobre la protección del símbolo olímpico.

3. Que el estado colombiano, a diferencia del cubano, busca el respaldo internacional para la protección de las Obtenciones Vegetales, realidad que se evidencia en que mientras Colombia suscribió el *Convenio de la Unión Internacional para la Obtención de Vegetales*, Cuba no lo ha hecho hasta la fecha.
4. Que el estado colombiano, ha procurado, en mayor medida que el cubano, el respaldo internacional para la protección de los derechos de autores, artistas, intérpretes, productores. Lo anterior se demuestra en el hecho de que Colombia, a la fecha, ha firmado cuatro (4) Tratados y Convenios Internacionales más que Cuba en materia de Derechos de Autor. Estos son:
 - i) El Convenio de Roma, que versa sobre la protección a artistas, intérpretes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión
 - ii) El Convenio de Fonogramas, para la protección de los productores de fonogramas, sobre la reproducción no autorizada de sus fonogramas.
 - iii) El Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, que incluyó la protección a las bases de datos.
 - iv) El Tratado de la OMPI sobre interpretación y ejecución de fonogramas, cuya finalidad es desarrollar y mantener la protección de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes y los

productores de fonogramas de la manera más eficaz y uniforme posible.

El siguiente espacio se utilizará para anotar los aspectos más relevantes de los Tratados y Convenios Internacionales mencionados en la tabla anterior:

Convenio de la OMPI: que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI²⁰, firmado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979 a partir de la necesidad creciente de proteger las creaciones intelectivas humanas. Mediante este Convenio nace a la vida jurídica la OMPI creada con la finalidad de procurar el mejoramiento y fomento de la protección de la Propiedad Intelectual alrededor del mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional; y busca asegurar la cooperación administrativa entre las uniones. Este convenio establece las funciones objetivos, organización, miembros, capacidad jurídica, privilegios e inmunidades.

Este convenio fomenta la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional, respetando la autonomía de cada una de las naciones.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) es un organismo especializado del sistema de Naciones Unidas, creada en 1967 con la firma del Convenio de Estocolmo y es uno de los 16 organismos especializados del sistema de organizaciones de las Naciones Unidas. Tiene a su cargo la administración de 24 tratados internacionales que abordan diversos aspectos de la regulación de la propiedad intelectual; entre sus funciones más representativas y en pro de

²⁰ Ley 46 de 1979, mediante la cual Colombia se adhiere al Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual".

protección de los derechos de propiedad industrial se encuentra armonizar legislaciones y procedimientos nacionales en materia de propiedad intelectual y establecer nuevas normas y procedimientos para mantenerse a la par de los adelantos en el ámbito de la tecnología y de las nuevas metodologías.

En desarrollo de lo anterior, se encuentra el **ART. 3º Fines de la Organización** *Los fines de la Organización son: i) fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional, y ii) asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones.*

La OMPI, que en la actualidad administra 24 tratados cuenta entre sus funciones las anotadas en el **ART. 4 Funciones** *Para alcanzar los fines señalados en el Artículo 3, la Organización, a través de sus órganos competentes y sin perjuicio de las atribuciones de cada una de las diversas Uniones: i) fomentará la adopción de medidas destinadas a mejorar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo y a armonizar las legislaciones nacionales sobre esta materia; ii) se encargará de los servicios administrativos de la Unión de París, de las Uniones particulares establecidas en relación con esa Unión, y de la Unión de Berna; iii) podrá aceptar el tomar a su cargo la administración de cualquier otro acuerdo internacional destinado a fomentar la protección de la propiedad intelectual, o el participar en esa administración; iv) favorecerá la conclusión de todo acuerdo internacional destinado a fomentar la protección de la propiedad intelectual; v) prestará su cooperación a los Estados que le pidan asistencia técnico-jurídica en el campo de la propiedad intelectual; vi) reunirá y difundirá todas las informaciones relativas a la protección de la propiedad intelectual y efectuará y fomentará los estudios sobre esta materia publicando sus resultados; vii) mantendrá los servicios que faciliten la protección internacional de la propiedad intelectual y, cuando así proceda, efectuará registros en esta materia y publicará los datos relativos a esos registros; viii) adoptará todas las demás medidas apropiadas.*

Dado los constantes avances en materia de ciencia y tecnología y nuevas metodologías, la OMPI tiene de presente la necesidad de establecer nuevas normas para mantenerse a la par de los adelantos, así como para abordar cuestiones específicas como los conocimientos tradicionales, el folclore, la biodiversidad y la biotecnología.

De la estructura de la OMPI, se estableció en este convenio que para la ejecución de sus propósitos estaría organizada en una Asamblea General, una Conferencia de Estados miembros, un comité de Coordinación y una Oficina o Secretaría Internacional, cada cual con sus funciones específicas indicadas en el cuerpo del Convenio²¹.

Mediante el Convenio se establece que la sede de la OMPI se encuentra en Ginebra.

El **Convenio de París para la protección de la Propiedad Industrial** de 1964 constituye una unión para la protección de la Propiedad Industrial, siendo materia de este convenio las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominadores de origen, así como la represión de la competencia desleal, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1º.

Las disposiciones sustantivas del Convenio corresponden a tres órdenes principales: **i) trato nacional, ii) derecho de prioridad y iii) reglas comunes.**

Bajo las disposiciones del **Trato Nacional**, la convención establece que, en relación con la propiedad industrial, cada uno de los estados que participan en un contrato debe conceder a los ciudadanos de los demás estados contratantes la misma protección que concede a sus nacionales. Los ciudadanos de Estados no

²¹ Los artículos 6, 7, 8 y 9 señalan de modo correspondiente las funciones de cada uno de estas divisiones de la OMPI.

contratantes también estarán protegidos por la convención si están vecindados o tienen un establecimiento industrial o comercial real y efectivo en alguno de los estados contratantes de conformidad con el **“ART 2º** *“los nacionales de cada uno de los países de la Unión gozarán en todos los demás países de la Unión, en lo que se refiere a la protección de la propiedad industrial, de las ventajas que las leyes respectivas concedan actualmente o en el futuro a sus nacionales, todo ello sin perjuicio de los derechos especialmente previstos por el presente Convenio”*.

En el Convenio se establece el **Derecho de Prioridad** (Artículo 4), con relación a las patentes (y modelos de utilidad, donde existan), marcas y dibujos y modelos industriales. Este derecho permite que, sobre la base de una primera solicitud de patente de invención o de un registro de una marca regularmente presentada en uno de los Estados contratantes, el solicitante pueda, durante un cierto período de tiempo (12 meses para las patentes y los modelos de utilidad; seis meses para los dibujos y modelos industriales y las marcas, según el Artículo 4, numeral C), solicitar la protección en cualquiera de los demás Estados contratantes; esas solicitudes posteriores serán consideradas como presentadas el mismo día de la primera solicitud; es decir: las solicitudes posteriores tendrán prioridad sobre las solicitudes que otras personas puedan presentar durante los citados plazos por la misma invención, modelo de utilidad, marca o dibujo y modelo industrial. Además, estas solicitudes posteriores, como están basadas en la primera, no se verán afectadas por ningún hecho que pueda haber tenido lugar en el intervalo, como cualquier publicación de la invención, o venta de artículos que utilizan la marca o en los que está incorporado el dibujo o modelo industrial.

Respecto a las **Normas Comunes** a las que deben atenerse todos los demás Estados contratantes en lo concerniente a temas como: las patentes, las marcas, los dibujos y modelos industriales, los modelos de utilidad (una especie de “pequeña patente” establecida en las leyes de algunos países), los nombres comerciales (la designación bajo la cual se lleva a cabo una actividad industrial o

comercial), las indicaciones geográficas (indicaciones de procedencia y denominaciones de origen) y la represión de la competencia desleal, vale la pena resaltar algunas cosas como estas:

En relación con las patentes (Artículo 5): Las patentes concedidas en los diferentes Estados contratantes para la misma invención son independientes entre sí: la concesión de una patente en un Estado contratante no obliga a los demás a conceder una patente; una patente no podrá ser denegada, anulada, ni considerada caducada en un Estado contratante por el hecho de haber sido denegada o anulada o haber caducado en cualquier otro. El inventor tiene derecho a ser mencionado como tal en la patente.

En relación con las marcas (Artículo 6): Las condiciones de presentación y registro de las marcas se rigen en cada Estado contratante por el derecho interno. En consecuencia, no se podrá rechazar una solicitud de registro de una marca presentada por un ciudadano de un Estado contratante, ni se podrá invalidar el registro, por el hecho de que no hubiera sido presentada, registrada o renovada en el país de origen. Una vez obtenido el registro de una marca en un Estado contratante, la marca se considera independiente de las marcas eventualmente registradas en cualquier otro país, incluido el país de origen; por consiguiente, la caducidad o anulación del registro de una marca en un Estado contratante no afecta a la validez de los registros en los demás.

Cada Estado contratante está obligado a denegar el registro y a prohibir el uso de una marca que constituya la reproducción, imitación o traducción, susceptibles de crear confusión, de una marca que la autoridad competente de ese Estado estimara que es notoriamente conocida en ese Estado como marca de una persona que pueda beneficiarse del Convenio y marca utilizada para productos idénticos o similares (Numeral 1º, Artículo 6 Bis).

Las marcas colectivas deben estar protegidas (Artículo 7 Bis).

En relación con los nombres comerciales (Artículo 8º): los nombres comerciales estarán protegidos en todos los Estados contratantes sin obligación de depósito o de registro.

En lo atinente a la competencia desleal (Artículo 10): los Estados contratantes están obligados a asegurar una protección eficaz contra la competencia desleal.

En relación con los dibujos y modelos industriales (Artículo 11): los dibujos o modelos industriales tienen que estar protegidos en todos los Estados contratantes, y no se podrá denegar la protección por el hecho de que los productos a los que se aplica el dibujo o modelo no son fabricados en ese Estado.

Sobre las indicaciones de procedencia, los artículos de 8 al 12 de este tratado establecen que: todos los Estados contratantes tienen que adoptar medidas contra la utilización directa o indirecta de indicaciones falsas concernientes a la procedencia del producto o a la identidad del productor, fabricante o comerciante.

Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas²²

Revisado en París del 24 julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Este tratado multilateral concede un alto nivel de protección internacional a las creaciones resultantes del trabajo intelectual, y la reproducción, utilización y comercialización de las obras producto de este trabajo. Dada la necesidad de otorgar derechos a los autores más allá de los límites territoriales de sus fronteras, o de los convenios limitados geográficamente con estados vecinos, el convenio de

²² Aprobado en Colombia mediante la Ley 33 de 1987; Cuba desde el 20 de febrero de 1997 es signataria del Convenio de Berna y de su anexo el que recoge las disposiciones especiales para los países en Desarrollo.

Berna de 1886 homogeneizó la protección de los derechos de autor y estableció un soporte mínimo de protección que dio base a subsiguientes consagraciones internacionales.

Este tratado otorga protección a los autores de obras literarias y artísticas, obras cinematográficas, obras arquitectónicas y algunas obras de artes gráficas y plásticas no solo en el estado parte del cual sean nacionales, sino en algún estado parte donde se tenga residencia habitual, o que hayan publicado su obra por primera vez. Establece una especial protección sin dilaciones ni formalidades, independientemente de la existencia de protección en el país de origen de la obra, pero supedita su protección a las normas jurídicas del país en que sea reclamada.

Es de destacar lo contemplado respecto a la reivindicación de los derechos morales, pues el convenio contempla que estos no prescriben ni siquiera aun después de la muerte del autor; pero la temporalidad de los derechos patrimoniales de las obras literarias en general queda circunscrita a la legislación de los estados parte la cual puede ampliarse más allá de la consagrada en el convenio, a saber, durante toda la vida del autor y 50 años después de su muerte; se brinda un tratamiento diferente respecto de obras cinematográficas, fotográficas, o las que se presenten anónimamente o bajo un pseudónimo.

Se establece la posibilidad de reproducir obras literarias bajo supuestos especiales que no atenten a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor; se restringe el uso y distribución de obras literarias sin aprobación del autor de la misma, a través citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público.

Añade este Convenio que, los autores de obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de divulgar, publicar y autorizar la representación y ejecución de sus obras por todos los medios o procedimientos;

los autores de obras literarias o artísticas tendrán el derecho exclusivo de autorizar la adaptación y la reproducción cinematográficas de estas obras y la distribución de las obras así adaptadas o reproducidas; la representación, ejecución pública y la transmisión por hilo al público de las obras así adaptadas o reproducidas. Para que los autores de las obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio sean, salvo prueba en contrario, considerados como tales y admitidos, en consecuencia, ante los tribunales de los países de la Unión para demandar a los defraudadores, bastará que su nombre aparezca estampado en la obra en la forma usual. El presente párrafo se aplicará también cuando ese nombre sea seudónimo que por lo conocido no deje la menor duda sobre la identidad del autor.

Importante mecanismo de defensa que se presenta en este Convenio, respecto a los derechos de autor: la posibilidad que tienen los estados partes de regular normativamente este derecho, de manera interna o de acuerdo a arreglos entre países, por encima de los estándares mínimos consagrados en este tratado multilateral, o que comprendan otras estipulaciones que no sean contrarias al presente Convenio.

El Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT), del 19 de junio de 1970²³ permite buscar protección por patente para una invención en muchos países al mismo tiempo, mediante la presentación de una solicitud “internacional” de patente. Pueden presentar dichas solicitudes los nacionales o residentes de un Estado contratante, (artículo 3º).

El Tratado reglamenta detalladamente los requisitos formales que debe satisfacer toda solicitud internacional, (Artículos 3-10).

El solicitante debe indicar, entre todos los Estados contratantes, aquellos en que desea que surta efecto su solicitud internacional. Los efectos de la solicitud

²³ En enero 2005 ascendían a 126 países miembros.

internacional de patente en cada uno de los Estados designados son los mismos que si se hubiera presentado una solicitud nacional de patente ante la oficina nacional de patentes de ese Estado.

Artículos 15-19: La solicitud internacional se somete luego a lo que se denomina “búsqueda internacional”. Una de las principales oficinas de patentes lleva a cabo esa búsqueda que da lugar a un “informe de búsqueda internacional”, es decir, una enumeración de las citaciones de los documentos publicados que podrían afectar la patentabilidad de la invención reivindicada en la solicitud internacional.

El informe de búsqueda internacional se comunica al solicitante que podrá decidir retirar su solicitud, particularmente si por el contenido del informe resulta poco probable el otorgamiento de la patente, o modificar las reivindicaciones en la solicitud.

Si no se retira la solicitud internacional, la oficina internacional la publica junto con el informe de búsqueda internacional, y la comunica a cada una de las Oficinas designadas, (Artículos 20 y 21).

Si el solicitante decide mantener la solicitud internacional con miras a obtener patentes nacionales (o regionales), podrá esperar hasta el final del vigésimo mes a partir de la fecha de prioridad para comenzar el procedimiento nacional ante cada Oficina designada, proporcionando una traducción (de ser necesario) de la solicitud al idioma oficial de esa Oficina y pagando las tasas correspondientes, (Artículo 22). Este plazo de 20 meses podrá prolongarse por otros 10 meses si el solicitante, antes de la expiración del decimonoveno mes a partir de la fecha de prioridad, pide un “informe de examen preliminar internacional”. El solicitante tiene derecho a modificar la solicitud internacional durante el examen preliminar internacional.

El PCT creó una Unión que cuenta con una Asamblea (Artículo 53). Cada Estado parte en el PCT es miembro de la Asamblea.

El **Arreglo de Madrid relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsa o engañosa en los productos**, del 14 de abril de 1891, sus actas de revisión y adicionales, pacta una serie de medidas prácticas en beneficio de la protección de la propiedad industrial, en lo referente a la orden impartida a los países adheridos, de realizar decomisos de mercancía que vulnere o atente contra dicha política de protección.

Establece dicho acuerdo en su **artículo 1º** que “*Todos los productos que lleven una indicación falsa o engañosa en virtud de la cual resulten indicados, directa o indirectamente, como país o como lugar de origen alguno de los países a los cuales se aplica el presente Arreglo, o un lugar situado en alguno de ellos, serán embargados al ser importados en cada uno de los dichos países.*”

Este embargo se supedita a la legislación interna de cada país contratante hasta el punto de que “Si la legislación de un país no admite el embargo en el momento de la importación, el embargo será reemplazado por la prohibición de importación.”, Numeral 3, Art 1º.

Así mismo, se acuerda de que en caso de presentarse solamente tránsito y no importación de la mercancía por el país vinculado, las autoridades no estarán obligadas a efectuar el embargo (numeral 2 del Art 2º).

En el arreglo de Madrid también se propende por proteger la propiedad industrial en los productos que ya están exhibidos al público, a la venta, en exposición o en la oferta, dentro del país vinculado al arreglo (Art 3º).

Sobre las excepciones a las medidas de protección de la propiedad industrial que este arreglo contempla, el mismo estipula que estarán sujetas a la discreción de los tribunales de cada país (Art 4º), pudiendo ellos decidir cuáles son las denominaciones que, en razón de su carácter genérico, se sustraen a las disposiciones del susodicho Arreglo.

El acta de revisión de Lisboa del 31 de octubre de 1958 y el Acta adicional de Estocolmo del 14 de julio de 1967 hacen referencia a los instrumentos de adhesión al Arreglo de Madrid, para los países que deseen vincularse al mismo.

El Arreglo y la Clasificación Internacional de Niza de 1979 de productos y servicios han sido incorporados al grueso de los convenios y tratados internacionales que coadyuvan a la salvaguarda de la Propiedad Industrial²⁴.

El **Arreglo de Lisboa relativo a la protección de las denominaciones de origen y su registro internacional**, del 31 de octubre de 1958, tiene por finalidad amparar bajo la institución de la Propiedad Industrial y las entidades creadas para ello a las denominaciones de origen. Este arreglo, que fue adoptado en 1958, fue, revisado en Estocolmo en 1967 y enmendado en 1979, está abierto a todos los Estados parte en el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883). Los instrumentos de ratificación o adhesión deben depositarse en poder del Director General de la OMPI.

Es de utilidad mencionar que la oficina internacional de la OMPI registra esas denominaciones a petición de las autoridades competentes del Estado contratante interesado y comunica el registro a los demás Estados contratantes, (Art 5).

²⁴http://www.sic.gov.co/propiedad/gral_propiedad.php?modulo=Normatividad/Supranacionales/Lista_supranacionales_propiedad&alto=1300. En esta página web es factible encontrar la tabla que sintetiza la clasificación Internacional de Niza.

Excepto en el caso de que un Estado contratante declare dentro del plazo de un año que no puede conceder la protección de una denominación registrada, todos los Estados contratantes deben proteger la denominación registrada internacionalmente mientras continúe la protección en el país de origen, (Numeral 3º Art 5º).

El Arreglo de Lisboa creó una unión que cuenta con una asamblea. Todos los Estados miembros de la unión que se hayan adherido cómo mínimo a las disposiciones administrativas y las cláusulas finales del Acta de Estocolmo son miembros de la asamblea, (Art 9º).

Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión: La Convención de Roma, signada en Roma el 26 de octubre de 1961²⁵

Esta convención trata y recopila el llamado a viva vos de artistas, intérpretes ejecutantes, productores y organismos de radiodifusión, que reclamaban el ejercicio de la protección de sus derechos frente a sus obras o su participación en ellas. Un incremento de las innovaciones técnicas y una mundialización de los mercados de difusión cultural, hicieron necesario estas consagraciones extraterritoriales.

La Convención asegura la protección de las interpretaciones o ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, los fonogramas de los productores de fonogramas y las emisiones radiodifundidas de los organismos de radiodifusión, y sanciona aquellos actos para los cuales no hayan dado su consentimiento; tales derechos abordan como objetos de protección a las prestaciones de los artistas, las grabaciones fonográficas y las emisiones de los organismos de radiodifusión,

²⁵ Colombia se hizo miembro del convenio mediante la Ley 48 de 1975.

todos ellos, en su calidad de titulares de los denominados "derechos vecinos o conexos".

La Convención señala un plazo mínimo de hasta veinte (20) años, aunque algunas legislaciones ampliaron ese lapso de tiempo por hasta cincuenta (50) años, para la protección de los derechos allí consagrados. Los productores de fonogramas gozan del derecho a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta de sus fonogramas; cada uno de los Estados Contratantes podrá determinar, mediante su legislación, las modalidades según las cuales los artistas intérpretes o ejecutantes estarán representados para el ejercicio de sus derechos, cuando varios de ellos participen en una misma ejecución.

Dichos derechos abordan como objetos de protección a las prestaciones de los artistas e impedir ciertos actos para los que no han dado su consentimiento o con fines distintos a los permitidos, las grabaciones fonográficas y las emisiones de los organismos de radiodifusión.

Arreglo de Locarno de 1968

Hace parte también de las normativas supranacionales que enriquecen el sistema jurídico de los estados signatarios en la búsqueda de una salvaguarda efectiva de los derechos constituidos para los inventores. Este arreglo tiene a su cargo establecer una clasificación internacional para los Dibujos y Modelos Industriales.

Arreglo de Estrasburgo

En 1994 se introduce la sexta edición de la clasificación internacional de patentes mediante este arreglo. Los objetivos de establecer esta nueva clasificación son, de acuerdo con la disposición tercera del arreglo construir *i) un instrumento que permita ordenar metódicamente los documentos de patentes para facilitar el acceso a la información tecnológica y jurídica contenida en ellos; ii) un medio de*

difusión selectiva de información a todos los usuarios de la información en materia de patentes; iii) un medio de búsqueda del estado de la técnica en sectores tecnológicos determinados; y iv) un medio para la preparación de estadísticas de propiedad industrial que, a su vez, permitan analizar la evolución.

Convenio de Ginebra para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas²⁶, Ginebra, 29 de octubre de 1971.

De acuerdo con este convenio todo Estado contratante se compromete a proteger a los productores de fonogramas que sean nacionales de los otros Estados contratantes contra la producción de copias sin el consentimiento del productor, así como contra la importación de tales copias, cuando la producción o la importación se hagan con miras a una distribución al público, e igualmente contra la distribución de esas copias al público, y para tal efecto, mediante su legislación interna debe propender a: la protección mediante la concesión de un derecho de autor o de otro derecho específico; protección mediante la legislación relativa a la competencia desleal; protección mediante sanciones penales por uso no autorizado; no obstante este último tipo de protección, la legislación nacional de cualquier estado contratante podrá establecer limitaciones respecto si la reproducción esté destinada al uso exclusivo de la enseñanza o de la investigación científica, si la licencia tiene validez para la reproducción sólo en el territorio del Estado contratante cuya autoridad competente ha otorgado la licencia y no pueda extenderse a la exportación de los ejemplares copiados.

La duración de la protección será determinada por la legislación nacional. No obstante, si la legislación nacional prevé una duración determinada de la protección, dicha duración no deberá ser inferior a veinte años, contados desde el

²⁶ Aprobado mediante Ley 23 de 1992.

final del año, ya sea en el cual se fijaron por primera vez los sonidos incorporados al fonograma, o bien del año en que se publicó el fonograma por primera vez.

Tratado de Budapest sobre el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes, del 28 de abril de 1977.

Constituye una unión para el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes, a través del reconocimiento, por parte de cada estado miembro, de los depósitos de microorganismos efectuados ante autoridades internacionales de depósito.

El artículo 5° contempla el siguiente avance en la cooperación internacional:

“Cada Estado contratante reconoce el gran interés de que, si existen restricciones a la exportación desde su territorio o la importación al mismo de determinados tipos de microorganismos, y en la medida en que lo esté, tal restricción no se aplique a los microorganismos que están depositados o destinados a ser depositados en virtud del presente Tratado, más que en el caso en que esta restricción sea necesaria en consideración de la seguridad nacional o de riesgos para la salud o el medio ambiente.”

En este tratado se establecen las condiciones que deben cumplir las instituciones de depósito para tener derecho al estatuto internacional de depósito.

El **Tratado de Nairobi para la protección del símbolo olímpico**, del 26 de septiembre de 1981 busca, como su nombre lo indica, proteger el símbolo olímpico ordenando a los estados suscriptores “rehusar o anular el registro como marca y prohibir, con medidas apropiadas, la utilización como marca u otro signo, 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. Dicha definición y la representación gráfica de dicho símbolo aparecen en el Anexo” (Artículo 1º). Así mismo estipula que los estados están exentos de cumplir esta obligación sobre aquellos registros de marca que hayan sido expedidos o hayan empezado su explotación y/o utilización antes de la entrada en vigencia de este tratado, (Artículo 2º). Mediante el artículo 2º se permite, además, la utilización del símbolo con fines de difusión de la información olímpica.

Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre derechos de autor, (WCT)²⁷, concluido en Ginebra el 20 de diciembre de 1996.

El presente Tratado es un arreglo particular en el sentido del Artículo 20 del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, en lo que respecta a las Partes Contratantes que son países de la Unión establecida por dicho Convenio. El presente Tratado no tendrá conexión con tratados distintos del Convenio de Berna ni perjudicará ningún derecho u obligación en virtud de cualquier otro tratado.

Ningún contenido del presente Tratado derogará las obligaciones existentes entre las Partes Contratantes en virtud del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, y su aplicación de realizará *mutatis mutandi*.

Convenio de la Unión Internacional para la protección de Obtenciones Vegetales, UPOV

Este convenio suscrito por Colombia²⁸, entró en vigor en los distintos países del mundo a partir de agosto de 1968 estableciendo la regulación a seguir por parte

²⁷ Aprobado mediante ley 565 de 2000.

²⁸ El Convenio de la Unión Internacional para la protección de Obtenciones Vegetales fue aprobado para Colombia

de los países signatarios en el campo de la Obtención de Vegetales y el Fitomejoramiento.

Convención Universal sobre Derecho de Autor²⁹ o Convención de Ginebra,

Adoptada en Ginebra el 6 de septiembre de 1952, Creada por la UNESCO y revisada en Paris el 24 de julio de 1971.

Se establece la preocupación y necesidad, tanto a nivel legal como constitucional, de cada estado de regular y adoptar internamente 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; y este tratado, al igual que los otros tratados objeto de estudio, establece protección de las obras en todos los estados contratantes, sin diferenciar si es nacional del estado en donde se pretenda hacer valer su derecho, o nacional de otro estado contratante, pero establece la novedad de toda la protección de las obras no publicadas de los nacionales de cada estado contratante en cada uno de los demás Estados contratantes, de la manera en que estos estados conceda el mismo trato a las obras no publicadas de sus nacionales, así como de la protección especial que garantiza la presente Convención.

Todo Estado contratante que, según su legislación interna, exija como condición para la protección de los derechos de los autores el cumplimiento de formalidades tales como depósito, registro, mención, certificados notariales, pago de tasas, fabricación o publicación en el territorio nacional, considerará satisfechas tales exigencias, para toda obra protegida de acuerdo con los términos de la presente Convención, publicada por primera vez fuera del territorio de dicho Estado por un autor que no sea nacional del mismo si, desde la primera publicación de dicha

mediante la Ley 243 de 1995.

²⁹ Colombia se adhirió a este instrumento internacional mediante la Ley 48 de 1975; Cuba es miembro desde el mes de marzo de 1957.

obra, todos sus ejemplares, publicados con autorización del autor o de cualquier otro titular de sus derechos, llevan al símbolo Ó acompañado del nombre del titular del derecho de autor y de la indicación del año de la primera publicación; el símbolo, el nombre y el año deben ponerse de manera y en tal lugar que muestren claramente que el derecho de autor está reservado.

La duración de la protección de la obra se regirá por la ley del Estado contratante donde se reclame la protección, de conformidad con las disposiciones del artículo II y con las contenidas en el presente artículo. El plazo de protección para las obras protegidas por la presente Convención no será inferior a la vida del autor y veinticinco años después de su muerte.

De acuerdo con lo dispuesto en el tratado bajo estudio, ningún Estado contratante estará obligado a proteger una obra durante un plazo mayor que el fijado, para la clase de obras a que pertenezca, por la ley del Estado del cual es nacional el autor, cuando se trate de una obra no publicada, y, en el caso de una obra publicada, por la ley del Estado contratante donde ha sido publicada por primera vez.

Para la aplicación de lo anotado en el párrafo precedente, el tratado prevé que si la legislación de un Estado contratante otorga dos o más períodos consecutivos de protección, la duración de la protección concedida por dicho Estado será igual a la suma de todos los períodos. Sin embargo, si por una razón cualquiera, una obra determinada no se halla protegida por tal Estado durante el segundo período, o alguno de los períodos sucesivos, los otros Estados contratantes no están obligados a proteger tal obra durante este segundo período o los períodos sucesivos.

Por publicación, en los términos de esta Convención, se entiende la reproducción de la obra en forma tangible a la vez que el poner a disposición del público

ejemplares de la obra que permitan leerla o conocerla visualmente. La presente Convención no se aplicará a aquellas obras, o a los derechos sobre las mismas, que en la fecha de la entrada en vigor de la presente Convención en el Estado contratante donde se reclama la protección, hayan perdido definitivamente la protección en dicho Estado contratante.

Esta Convención no afecta a las disposiciones del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, ni al hecho de pertenecer a la Unión creada por este Convenio. Además, establece la prohibición de presentar reservas.

Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)³⁰.

Este acuerdo constituye un intento de reducir las diferencias en la manera de proteger las creaciones del intelecto en los distintos países del mundo y de someterlos a estándares mínimos, que fuesen comunes y vinculantes. Asimismo, propende por un trato igualitario, dentro de los países partes, a todos los nacionales de los demás países miembros. El objetivo del presente acuerdo es la protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual con lo cual se deberá contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones.

³⁰ Se encuentra en vigor en la legislación cubana, desde el 20 de abril de 1995. En las páginas web de la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial, del Centro Cubano de Derecho de Autor y en los portales de la Gaceta Oficial de la República cubana, de la Organización Mundial del Comercio y de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, no se encuentra disponible información sobre la ley mediante la cual Cuba ratificó el ADPIC. Sin embargo, en todos estos sitios web se referencia que este acuerdo entró en vigor en isla a partir del 20 de abril de 1995. Dado el hecho de que en las páginas de las autoridades cubanas relativas a la Propiedad Intelectual, y aun en la de la Gaceta oficial de la isla, no se menciona la norma mediante la cual el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio entró a formar parte del ordenamiento jurídico de la isla, es posible pensar que el acuerdo fue adoptado sin la expedición de una norma específica para tal efecto.

Establece una protección no inferior a cincuenta (50) años a los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas, contados a partir del final del año civil en que se haya realizado la fijación o haya tenido lugar la interpretación o ejecución y una duración menor de la protección concedida a los organismos de radiodifusión la cual no podrá ser inferior a 20 años contados a partir del final del año civil en que se haya realizado la emisión.

Presenta una novedad, cual es establecer criterios para aplicar en procesos judiciales en caso de confrontación para lograrla observancia de todos los derechos de propiedad intelectual a que se refiere el presente acuerdo y no dejar esto a la regulación interna de los países miembros; derecho al debido proceso, a la defensa técnica, al resarcimiento de perjuicios, etc.

Las leyes, reglamentos, decisiones judiciales definitivas y resoluciones administrativas de aplicación general hechos efectivos por un Miembro y referentes a la materia del presente Acuerdo (existencia, alcance, adquisición, observancia y prevención del abuso de los derechos de propiedad intelectual) serán publicados o, cuando tal publicación no sea factible, puestos a disposición del público, en un idioma del país, de forma que permita a los gobiernos y a los titulares de los derechos tomar conocimiento de ellos. También se publicarán los acuerdos referentes a la materia del presente Acuerdo que estén en vigor entre el gobierno o una entidad oficial de un miembro y el gobierno o una entidad oficial de otro Miembro.

Acuerdo que establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), la cual constituye el marco institucional común para el desarrollo de las relaciones comerciales entre sus miembros en los asuntos de que trata el acuerdo.

En el acuerdo se estipulan como funciones de la OMC las contenidas en el **“ART III** 1. La OMC facilitará la aplicación, administración y funcionamiento del presente acuerdo y de los Acuerdos Comerciales Multilaterales y favorecerá la consecución de sus objetivos, y constituirá también el marco para la aplicación, administración y funcionamiento de los Acuerdos Comerciales Plurilaterales. 2. La OMC será el foro para las negociaciones entre sus Miembros acerca de sus relaciones comerciales multilaterales en asuntos tratados en el marco de los acuerdos incluidos en los Anexos del presente Acuerdo. [...], también servir de foro para ulteriores negociaciones entre sus Miembros acerca de sus relaciones comerciales multilaterales, y de marco para la aplicación de los resultados de esas negociaciones, según decida la Conferencia Ministerial. 3. La OMC administrará el entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias [...]. 4. La OMC administrará el Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales [...]. 5. Con el fin de lograr una mayor coherencia en la formulación de las políticas económicas a escala mundial, la OMC cooperará, según proceda, con el Fondo Monetario Internacional y con el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento y sus organismos conexos”.

En los términos del artículo IV de este acuerdo la OMC está estructurada por una Conferencia Ministerial, una Secretaría, un Consejo General y un Consejo del Comercio de Mercancías. La OMC tiene personería jurídica y para el ejercicio de sus funciones los estados miembros deberán conferirle la capacidad jurídica que sea necesaria para que ejecute las funciones que se mencionaron con anterioridad.

Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en obras literarias, artísticas y científicas de 1946³¹

Esta convención hace referencia a la protección de los derechos de autor de cualquier obra literaria, científica y artística, sin necesidad de registro, depósito u otra formalidad, derecho que comprende la facultad exclusiva de autorizar por parte del autor el uso de su obra, en todo o en parte, disponer de ese derecho a cualquier título y transmitirlo a causa de muerte. Constituye el primer convenio multilateral que hace alusión a las prerrogativas que guarda cualquiera de los estados partes de vigilar, restringir o prohibir la publicación, reproducción, circulación, representación o exhibición de aquellas obras que se consideren contrarias a la moral o a las buenas costumbres.

Se protege el derecho de lo inédito o no divulgado, para que no sea reproducido, publicado o usado, si el consentimiento expreso de su autor.

Esta convención no establece un término mínimo de protección de los derechos de autor desde la muerte de este, como si lo hacen otros instrumentos multilaterales, pues deja al arbitrio de cada estado contratante en el cual se reclame dicha protección.

Se produce la clásica separación entre derechos morales y derechos patrimoniales de autor: de los segundos puede disponer el autor por venta, cesión u otra manera, conservando así el uso y ejercicio, pero no de exclusiva, de los primeros, para oponerse a toda modificación o ejecución de su obra que sea perjudicial a su reputación como autor; pero establece la convención que podrá el autor renunciar o ceder las prerrogativas sobre sus derechos morales, siempre que la legislación interna en que se celebre este contrato lo permita.

³¹ Aprobada en Colombia mediante Ley 6 de 1970; Cuba se adhiere a esta convención a partir del 29 de septiembre de 1955.

Se establece la licitud de las reproducciones parciales de obras literarias, científicas y artísticas si tales fragmentos son con fines didácticos, científicos o con fines de crítica literaria, y si se establece de manera inconfundible la fuente donde se hubieren tomado y la reproducción fidedigna de los mimos.

Novedad jurídica presenta esta convención, al establecer un papel activo de los estados contratantes autorizando a las autoridades competentes, el secuestro de oficio, o a petición del titular de la obra, de las publicaciones o reproducciones ilícitas y de la prohibición de ejecución o representación pública de piezas teatrales o composiciones musicales que violen o lesionen los derechos de autor.

Constituye además, el primer convenio que pretende hacer más palpable esa protección especial otorgada a autores de obras literarias, científicas y artísticas, pues en su artículo XVI dispone que cada uno de los Estados contratantes enviará a los demás, a intervalos regulares, en forma de tarjetas o libros, listas oficiales de las obras, cesiones de derechos sobre estas y licencias para su uso que hayan sido inscritas en sus oficinas respectivas por autores nacionales o extranjeros domiciliados, lo cual no constituye un requisito inherente para la protección de los derechos de autor, pero si eficacia legal probatoria en caso de debate.

Decisiones de la Comunidad Andina

- ***Decisión 351 de 1993 de la Comunidad Andina sobre derechos de autor y derechos conexos, 17 de diciembre de 1993.***

Las disposiciones de la presente Decisión tienen por finalidad reconocer una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino. La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las

obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer³².

Los derechos reconocidos por la presente Decisión son independientes de la propiedad del objeto material en el cual esté incorporada la obra. Se protegen exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a las obras. No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial.

Se establece que será autor, salvo prueba en contrario, la persona cuyo nombre, seudónimo u otro signo que la identifique, aparezca indicado en la obra. Una persona natural o jurídica, distinta del autor, podrá ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra de conformidad con lo dispuesto por las legislaciones internas de los Países Miembros.

En la decisión, se delimitan los conceptos tocantes con los Derechos de Autor (autor, artista intérprete o ejecutante, autoridad nacional competente, copia o ejemplar, derechohabiente, distribución al público, divulgación, emisión, fijación, fonograma, grabación efímera, obra, obra audiovisual, obra de arte aplicado, oficina nacional competente, organismo de radiodifusión, productor, productor de fonogramas, programa de ordenador, publicación, retransmisión, titularidad, usos honrados y uso personal)³³.

En el texto de la Decisión, se hace, además, una definición y diferenciación entre derechos morales y patrimoniales, respecto de sus características y alcances. De acuerdo con esta normativa, y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59³⁴, la

³² Decisión 351 de la Comunidad Andina de Naciones, Artículo 4

³³ Decisión 351 de la Comunidad Andina de Naciones, Artículo 3.

³⁴ El artículo 59 de la Decisión 351 de 1993 reza al tenor: "ARTICULO 59.- Los plazos de protección menores que estuviesen corriendo, de conformidad con las legislaciones internas de los Países Miembros, quedarán automáticamente

duración de la protección de los derechos reconocidos en la presente Decisión, no será inferior a la vida del autor y cincuenta años después de su muerte. El plazo de protección se contará a partir del primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor o al de la realización, divulgación o publicación de la obra, según proceda.

Las limitaciones y excepciones al derecho de autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los países miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos, los cuales son enunciados en este convenio en el artículo 22, se ejercite el derecho de cita, se realice con fines académicos o se reproduzca en forma individual una obra por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directa ni indirectamente fines de lucro, entre otras.

Los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas gozan de los mismos derechos consagrados en otros convenios multilaterales, en especial lo regulado por la Convención de Roma.

Se establece que los titulares de derechos de autor o derechos conexos podrán, de acuerdo a las legislaciones internas de los países miembros sobre la materia, afiliarse a sociedades de gestión colectiva de derecho de autor y de derechos conexos, las cuales estarán sometidas a la inspección y vigilancia por parte del Estado; además, las tarifas a cobrar por parte de las entidades de gestión colectiva deberán ser proporcionales a los ingresos que se obtengan con la utilización de las obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas o producciones

prorrogados hasta el vencimiento de los plazos dispuestos en la presente Decisión. No obstante, se aplicarán los plazos de protección contemplados en las legislaciones internas de los Países Miembros, si éstos fueran mayores que los previstos en la presente Decisión”.

fonográficas, según sea el caso, salvo que las legislaciones internas de los países miembros expresamente dispongan algo distinto.

- **Decisión 291 de la Comunidad Andina**

Tomada por los Presidentes de los países miembros del Acuerdo de Cartagena en noviembre de 1990, que se refiere al establecimiento de un Régimen común de tratamiento a los capitales extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías, y que sustituyó la Decisión 220 que se ocupaba del mismo tema. Esta Decisión consta de 18 artículos y dos disposiciones transitorias.

Entre algunos de los puntos relevantes de esta Decisión figura que mediante ella se acordó la supresión de obstáculos para la inversión extranjera y el incentivo de la circulación irrestricta de capitales subregionales.

La Decisión 291 regula el asunto de inversiones extranjeras, y tratamientos especiales de inversión, establece organismos nacionales competentes, y trata el tema de la importación de tecnología.

En cuanto a los inversionistas extranjeros particulariza que *tendrán los mismos derechos y obligaciones a los que se sujetan los inversionistas nacionales, salvo lo dispuesto en las legislaciones de cada País Miembro*³⁵.

- **Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena**

Vigente desde el 1 de enero de 1994 en la Comunidad Andina, da razón de un tratado dentro del Acuerdo de Cartagena que regula los temas de patentes de invención y modelos de utilidad, diseños industriales, marcas y denominaciones de origen, nombres y enseñas comerciales y licencias de derechos de propiedad industrial.

³⁵ Artículo 2º de la Decisión 291 de la Comunidad Andina.

“la reforma de la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena se planteó bajo la necesidad de adecuarla al acuerdo sobre los aspectos de la propiedad industrial relacionados con el Comercio, convenio multilateral que establece los parámetros mínimos de protección en materia de propiedad intelectual para los países miembros de la Organización Mundial del Comercio, OMC–.

Sin perjuicio de lo anterior, la reforma de la Decisión también busca modernizarla de manera tal que los trámites en materia de propiedad industrial sean más ágiles y menos dispendiosos, logrando ponerla aún más a tono con la realidad del tema según patrones internacionales”³⁶.

En el contenido de la Decisión 344, se hace abordaje de los requisitos de patentabilidad, se señala los regímenes aplicables de los titulares, las solicitudes y el trámite de estas.

De acuerdo con el precepto 35 de la Decisión, la patente confiere a su titular el derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, exploten la invención patentada e indica que “[...] el titular no podrá ejercer tal derecho, en cualquiera de los siguientes casos: a. Cuando se trate de la importación del producto patentado que hubiere sido puesto en el comercio en cualquier país, con el consentimiento del titular, de un licenciatario o de cualquier otra persona autorizada para ello; b. Cuando el uso tenga lugar en el ámbito privado y a escala no comercial; c. Cuando el uso tenga lugar con fines no lucrativos, a nivel experimental, académico o científico”, e impone en el artículo 37 la obligación al titular de explotar la invención patentada en cualquier País Miembro, directamente o a través de alguna persona autorizada por él.

³⁶ La reforma de la Decisión 344 y supuesta en conformidad con las normas ADPIC, Juan Guillermo Moure http://portal.uexternado.edu.co/irj/go/km/docs/documents/UExternado/pdf/5_revistaContexto/Contexto/Archivo/Contexto%209/JuanMoure.pdf [citado en 20 de julio de 2010]

Asimismo, esta Decisión se ocupa de la regulación de los modelos de utilidad, diseños industriales, marcas y denominaciones de origen, nombres y enseñas comerciales y licencias de derechos de propiedad industrial a través de su articulado.

Los países miembros, además de lo estipulado en la Decisión 344, pueden fortalecer la protección de los derechos que confiere la propiedad industrial mediante sus legislaciones internas o supranacionales.

- ***Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones***

Mediante esta Decisión la Comunidad Andina reguló los asuntos atinentes a la Propiedad Industrial y las distintas formas y objetos que ameritan de la protección conjunta de los estados en esta materia.

4. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS CIVILES DE CUBA Y COLOMBIA

La institución de la Propiedad Intelectual es abarcada desde diversas esferas del derecho. En este aparte se escudriñarán las codificaciones civiles de los Estados objeto del presente estudio, en busca de consagración normativa de temas atinentes a la propiedad Intelectual.

Para tal efecto, se revisarán la Ley 59 de 1987, por la cual se expidió el régimen de derecho civil de Cuba y la Ley 57 de 1887, el Código Civil colombiano. Previo al estudio detallado de estos códigos, se incluirá, a continuación, una tabla en la que se referenciarán los artículos relacionados con la Propiedad Intelectual que parecen en las Normas Civiles.

NORMAS CIVILES VIGENTES EN CUBA Y COLOMBIA RELACIONADAS CON LA PROPIEDAD INTELECTUAL	
CUBA	<p>Ley 59 de 1987:</p> <p>Artículo 108: Establece que los derechos relacionados con la actividad intelectual y artísticas deben ser anotados e inscritos en Registro Público.</p> <p>Artículo 319: Se centra en la defensa del Derecho de Autor en actividades la ejecución de una obra o un trabajo determinado</p>
COLOMBIA	<p>Ley 57 1887:</p> <p>Artículo 653: Ofrece la definición de <i>bienes</i> y los clasifica en <i>corporales</i> e <i>incorporales</i></p> <p>Artículo 664: Indica que los <i>bienes incorporales</i> se dividen en derechos reales y derechos personales</p> <p>Artículo 670: Señala que sobre los <i>bienes incorporales</i> existe una especie de propiedad</p> <p>Artículo 671: Establece la propiedad de creador sobre su obra</p>

Tabla 4. Normas Civiles de Cuba y Colombia relativas a la Propiedad Intelectual

La **Ley 59 de 1987**³⁷, por medio de la cual se expidió el Código Civil de Cuba, hace alusión tangencial a los Derechos de Autor, sin embargo, ni dedica una sesión particular al tratamiento del asunto, ni se hace cargo de delimitar el concepto. En el marco del Libro I de esta norma, el artículo 108 del Título V sobre la Publicidad de los Acontecimientos Naturales y de los Actos Jurídicos contempla que:

*“**ARTÍCULO 108.** Los acontecimientos naturales y los actos jurídicos relativos al estado civil y domicilio de las personas naturales y el llamamiento a su sucesión; la constitución y extinción de las personas jurídicas; los derechos relacionados con la actividad intelectual y artística; los que tienen por objeto bienes inmuebles, buques, aeronaves, vehículos terrestres, ganado mayor y los demás para los que se establece este requisito, se anotan o inscriben en los registros públicos que determinan las leyes”* (Subrayas fuera de texto).

De este artículo se colige que en la isla hay establecida por lo menos, una oficina de registro que atienda los asuntos relacionados con la Propiedad Intelectual, por cuanto al establecerse el requisito de registro sobre “*los derechos relacionados con la actividad intelectual y artística*” debe necesariamente existir una oficina que administre dichas inscripciones. En efecto, en la actualidad en Cuba se encuentran funcionando dos (2) oficinas encargadas de inscribir obras y creaciones amparadas por el derecho de autor, y la Propiedad Industrial. Ellas son: la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial (OCPI), y el Centro Nacional de Derechos de Autor (CENDA), las cuales como sus nombres indican se encargan de administrar lo que concierne a la Propiedad Industrial y los Derechos de Autor y sus debidos registros e inscripciones, respectivamente.

³⁷ Puede encontrarse información sobre normatividad cubana en la página web http://www.gacetaoficial.cu/html/legislacion_cubana.html [citada en 10 de mayo de 2010]

Otro precepto de la Codificación Civil isleña que hace mención al Derecho de Autor, es el artículo 319 contenido en el Capítulo II, Promesas, del Título II, sobre Obligaciones Contractuales, y lo expresa en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 319: *Si la promesa pública se vincula a un concurso para la ejecución de una obra o un trabajo determinado, la convocatoria debe ofrecer información adecuada sobre la índole de éste, el plazo de cumplimiento, la cuantía del premio, el lugar de entrega, el procedimiento para la evaluación y todas las demás condiciones que rigen el concurso. 2. La decisión sobre el resultado del concurso comunica a los concursantes en la oportunidad y en la forma establecidas en la convocatoria. 3. Si el concurso se convoca para obras de ciencia, arte o literatura, su promotor tiene derecho a dar a las obras premiadas el destino previsto en la convocatoria; pero no adquiere el derecho de autor sobre ellas más que en el caso de que esto se haya divulgado en la convocatoria”* (Subrayas fuera de texto).

De aquí, que la Corporación Legisladora cubana establece, mediante este precepto, la protección de los autores cuando con sus obras participan de concursos artísticos o científicos. El artículo transcrito establece esta situación de salvaguardia del Derecho de Autor con el espíritu, por una parte, de incentivar a sus nacionales para tomar parte dentro de actividades de este carácter, y, por otra, de agitar el *interés creador en la isla*, labor mirífica del gobierno cubano, que, por fuera de los juicios sobre la corriente política impuesta en la isla, merece ser resaltada dado el reconocimiento generalizado del apoyo que una nación como la cubana, que sufre el embargo de sus relaciones comerciales, brinda a sus artistas, inventores y deportistas.

En este artículo se observa también una prevención a los autores concursantes sobre posibles efectos de su participación en convocatorias, ello es, cuando dispone que *“su promotor tiene derecho a dar a las obras premiadas el destino previsto en la convocatoria”*, lo que implica, ciertamente, que se crea a favor del promotor una especie de derecho de disposición sobre la obra científica, artística o

literaria favorecida en observancia de las condiciones planteadas en el concurso, sin que ello, necesariamente comporte la adquisición de Derechos de Autor sobre estas, lo que sí se expresa en lo subsiguiente con la contemplación de una excepción a esta regla: *pero no adquiere el derecho de autor sobre ellas más que en el caso de que esto se haya divulgado en la convocatoria*, dejando puerta abierta a la cesión de Derechos de Autor mediante participación en concursos.

En Colombia, en cambio, la **Ley 57 de 1887**, por la cual se expidió el Código Civil, sí aborda directamente el tema de la propiedad intelectual, aunque de modo muy general, acotando en su artículo 671 que:

“ARTÍCULO 671: *las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales”.*

Al efecto, el legislador colombiano, en su preocupación por sentar una regulación que establezca mecanismos de protección y reconocimiento a autores y creadores, que incentive el *animus creandi* mediante la generación de condiciones óptimas de seguridad frente a las obras y creaciones, se ha ocupado de su tarea primaria, la cual no es otra sino legislar. Lo anterior, persiguiendo la aplicación de la frase: *“esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales”*, encerrada en el artículo 671 del Código Civil colombiano.

Este artículo prescribe la protección del talento humano aplicado a la creación de obras e invenciones que favorezcan el crecimiento intelectual y económico del pueblo colombiano.

Además, el Código colombiano anota en su artículo 653 el concepto y Clasificación de los Bienes, precisando que las cosas susceptibles de apropiación (es decir Bienes) pueden tener calidad de *corporales* o *incorporales*. Es importante fijar atención en los *bienes incorporables*, porque es dentro esta clasificación en que se incluyen los derechos de reconocidos a autores y creadores sobre sus

obras e invenciones. Los bienes incorporeales, añade el artículo 664 de la misma norma, se dividen en derechos reales, los cuales son ejercidos *erga omnes*, y en derechos personales, que sólo pueden ser reclamados a personas determinadas. La propiedad Intelectual se ubica en la rama de los bienes incorporeales reales, por cuanto los derechos que de ella se desprenden exigen respeto frente a todas las personas indeterminadas.

Más adelante, el artículo 670 de este texto de normas de carácter Civil se señala lo siguiente:

“ARTICULO 670. DERECHO SOBRE LAS COSAS INCORPORALES. Sobre las cosas incorporeales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo”.

Un bien incorporeal es aquel que imperceptible a nuestros sentidos, por ello la Propiedad Intelectual hace parte del conjunto de derechos catalogados como bienes incorporeales.

Para finalizar este aparte resulta necesario indicar que los códigos estudiados presentan diferencias en este sentido:

El Código Civil cubano no conceptualiza la Propiedad Intelectual, como sí lo hace el artículo 671 del Código Civil colombiano, complementándose en los artículos 653, 664 y 670 del mismo. Sin embargo, pese a que esta norma cubana, no se extiende en instituir mecanismos de protección, ni en establecer una definición de la Propiedad Intelectual, sí consagra normas que atienden a la necesidad de propiciar un ambiente seguro para los autores y creadores en actividades concursales, tal como el artículo 319, transcrito arriba.

Ambos códigos exhiben una escueta regulación del tema de la Propiedad Intelectual. La Codificación cubana, por cuanto en su articulado no se encuentra ninguna norma específica pensada para tratar concretamente el tema, y la colombiana, que si bien la alude directamente en uno de sus preceptos, no profundiza en la materia, sino que plantea una remisión a normas especiales sobre Propiedad Intelectual.

5. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE CUBA Y COLOMBIA

A continuación se anotarán las observaciones resultantes de la investigación de Derecho Comparado sobre Propiedad Intelectual en las Codificaciones de Procedimiento Civil de Cuba y Colombia:

NORMAS PROCEDIMENTALES VIGENTES EN CUBA Y COLOMBIA RELACIONADAS CON LA PROPIEDAD INTELECTUAL	
CUBA	<p><i>Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral del 12 al 14 de julio de 1977:</i></p> <p>Carece de artículos relacionados con los trámites, términos, autoridades y procedimientos relativos a la Propiedad Industrial</p>
COLOMBIA	<p><i>Código de Procedimiento Civil Decretos Números 1400 y 2019 de 1970</i></p> <p><i>Artículo 14, numeral 4:</i> otorga competencia al juez civil municipal para asumir el conocimiento de litigios motivados por el Derecho de Autor</p> <p><i>Artículo 17:</i> Establece que la competencia adelantar las causas relativos a la Propiedad Industrial es de los jueces civiles de circuito</p> <p><i>Artículo 435 numeral 9º:</i> Indica que las causas correspondientes al Derecho de Autor se tramitan en proceso verbal sumario de única instancia</p> <p><i>Artículo 396:</i> Los procesos que versen sobre la Propiedad Industrial se llevan con acuerdo a lo dispuesto para los procesos ordinarios</p>

Tabla 5. Normas Procedimentales de Cuba y Colombia relativas a la Propiedad Intelectual

Al estudiar el texto de la **Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral** de la República de Cuba, expedida por la Asamblea Nacional del Poder Popular, en fecha del 12 al 14 de julio de 1977, se vislumbra la ausencia de articulado destinado a la reglamentación de los trámites, autoridades y procedimientos judiciales para los casos relacionados con los Derechos de Autor y Propiedad Industrial; esto, *quizá*, como manifestación de las limitaciones existentes en la isla, en lo que se refiere a la propiedad privada por motivo de la orientación ideológica implantada en el territorio isleño a partir de la revolución. Es probable que esta situación desviara, en su momento, la atención del legislador cubano hacia

asuntos más cercanos a su tendencia política, o bien, alejados del tema de la Propiedad Privada.

Marcando diferencia, el Código de Procedimiento Civil de Colombia³⁸ sí atiende a la necesidad de establecer un sistema sólido, encaminado a velar por los derechos derivados de la Propiedad Intelectual. De conformidad con lo anterior, esta norma dispone, en su artículo 435 numeral 9º, que los trámites de las causas sobre los Derechos de Autor se surtirán en única instancia, en procedimiento verbal sumario. Lo anterior se complementa en el Artículo 14, numeral 4, mediante el cual se otorga competencia al juez civil municipal para asumir el conocimiento de este tipo de juicios.

Igualmente, la norma apunta, en su artículo 17, que la competencia para adelantar los trámites relativos a la Propiedad Industrial pertenece a los jueces civiles de circuito, haciendo la salvedad de que así se estará *siempre y cuando no estén atribuidos a la autoridad administrativa o a la jurisdicción contenciosa administrativa*. Estas causas se llevarán con ajuste a lo dispuesto para los procesos ordinarios, de arreglo a la norma 396 del Código de Procedimiento Civil.

ESTADO	DERECHOS DE AUTOR JUEZ COMPETENTE	DERECHOS DE AUTOR TIPO DE PROCESO	PROPIEDAD INDUSTRIAL JUEZ COMPETENTE	PROPIEDAD INDUSTRIAL TIPO DE PROCESO
Colombia	Juez Civil Municipal	Verbal Sumario	Juez Civil de Circuito especializados en primera instancia.	Ordinario
Cuba	-	-	-	-

Tabla 6. Trámites y procedimientos relacionados con la Propiedad Intelectual

Esta tabla ilustra sobre las notorias diferencias que presentan los Códigos de Procedimiento Civil de Cuba y Colombia, toda vez, que mientras el legislador

³⁸ Decretos 1400 y 2010 de 1970

colombiano se ocupó de determinar los procedimientos, términos y las autoridades competentes para absolver las lides que se susciten en el campo del derecho civil y comercial con ocasión de los derechos y obligaciones surgidos en virtud de la Propiedad Intelectual, la legislación procedimental cubana denota la ausencia absoluta de regulación para este tipo de trámites e indicación sobre de los funcionarios judiciales facultados para conocerlo.

6. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS DE COMERCIO DE CUBA Y COLOMBIA

El derecho comercial tiene íntima relación con la institución de la Propiedad Intelectual. Por esta razón, el presente estudio incluye también el cotejo de las Codificaciones de derecho Comercial vigentes en Cuba y en Colombia. En lo seguido, se incluirá una tabla que ilustrativa sobre los artículos presentes en estos códigos, que aplicables para nuestro tema de estudio:

NORMAS COMERCIALES VIGENTES EN CUBA Y COLOMBIA RELACIONADAS CON LA PROPIEDAD INTELECTUAL	
CUBA	<p>Código de Comercio</p> <p>Artículo 21: Indica que en la hoja de inscripción de comerciantes y sociedades deben anotarse los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica,</p>
COLOMBIA	<p>Código de Comercio, Decreto 1190 de 1978</p> <p>Título II “DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL”, del Libro III “DE LOS BIENES MERCANTILES” en la actualidad los asuntos de la Propiedad Industrial en Colombia se direccionan por la Decisión 486 de 2000.</p> <p>Artículo 565. Sobre la expropiación de patentes de interés social.</p> <p>Artículo 567: la acción de nulidad de patentes</p> <p>Artículo 580: del certificado de registro de un dibujo o modelo,</p> <p>Artículo 596: del certificado de una marca</p> <p>Artículo 603: Señala que el para hacerse a un nombre comercial no hay necesidad de registro o depósito, sino que los derechos surgirán desde el primer uso que de este se haga.</p> <p>Artículo 616: Establece como requisito de oponibilidad a terceros el registro de las distintas formas de Propiedad Industrial ante la Superintendencia de Industria y Comercio</p> <p>Artículo 605: determina que el registro (depósito) sólo constituye prueba de que el depositante empezó a utilizar el nombre desde el día de la solicitud y no se erige en garantía de derechos sobre el nombre.</p>

Tabla 7. Normas Comerciales de Cuba y Colombia relativas a la Propiedad Intelectual

El Código de Comercio de Cuba presenta, siguiendo el patrón de las otras normas analizadas, un escaso tratamiento del tema de la Propiedad Intelectual.

En este sentido, encontramos sólo un artículo relacionado con el tema: el artículo 21 del Título II *DEL REGISTRO MERCANTIL*, a su vez incluido en el Libro I de la codificación *DE LOS COMERCIANTES Y ACTOS DE COMERCIO*. El precepto reza:

ARTÍCULO 21. *En la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad se anotarán: (...) También se inscribirán, con arreglo a los preceptos expresados en el párrafo anterior, las emisiones que hicieren los particulares (...) 12º Los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica, en la forma y modo que establezcan las leyes.*

Pese al casi nulo articulado cubano dedicado a la Propiedad Intelectual, dentro de su Código de Comercio, la norma citada arriba, indica un asomo de interés por parte del estado cubano para organizar y sistematizar las patentes de invención y marcas de fábrica, cuando señala que estas deben ser anotadas en *hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad*, anotación que, eventualmente, coadyuvará en el esfuerzo cubano de brindar una protección real sobre los derechos de Propiedad Intelectual que se reconozcan.

De su lado, el Código de Comercio de Colombia atendió el tema de la Propiedad Industrial en el Título II *DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL*, del Libro Tercero *DE LOS BIENES MERCANTILES*, el cual contiene los artículos del 534 al 571. Empero, este título fue modificado por la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena, el cual se incluyó en nuestra legislación mediante el Decreto 1190 de 1978. Con posterioridad, la Decisión 85 del Acuerdo de Cartagena, ha sido reformada por otras Decisiones de la Comunidad Andina. En la actualidad está en aplicación la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena³⁹.

³⁹ Tomado de la Nota de Vigencia del Código de Comercio publicado en la página web: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo/codigo_comercio_pr016.html [citado en 29 de agosto de 2010]

El Código de Comercio de Colombia establece como requisito de *oponibilidad* de la Propiedad Industrial⁴⁰ su registro en la Oficina de Propiedad Industrial. En Colombia, es la Superintendencia de Industria y Comercio la entidad encargada de surtir los trámites de 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.

El Código de Comercio colombiano ofrece también información sobre el modo de hacerse a los derechos sobre el nombre comercial. Para esto se prevé que será por el primer uso sin necesidad de registro, siendo posible tramitar la solicitud del depósito con la condición del llenado de los requisitos de forma establecidos para el registro de las marcas⁴¹. El artículo 605 de esta normativa, señala que el registro (o depósito) sólo constituye prueba de que el depositante empezó a utilizar el nombre desde el día de la solicitud y no se erige en garantía de derechos sobre el nombre.

Igualmente, el Código de Comercio de Colombia ocupa los artículos 567, 580 y 596 en el tratamiento de la *acción de nulidad de patentes, del certificado de registro de un dibujo o modelo, del certificado de una marca*, según corresponde, estableciendo la competencia para conocer de estos asuntos en el Consejo de Estado. El trámite, añade en el artículo 612, será el del procedimiento ordinario de lo contencioso administrativo.

Esta normativa colombiana da muestra en el artículo 565 de su concordancia con los fines de estado planteados por la Carta Política de 1991⁴², en virtud del cual se superpone el interés social y la utilidad pública ante el provecho de sectores

⁴⁰Código de Comercio de Colombia, Artículo 616

⁴¹Código de Comercio de Colombia, Artículo 603

⁴²Al respecto consultar los el preámbulo de la Constitución Política colombiana, así como los artículos 1º y 2º Superiores, en los que se plantea como fin y característica de la República de Colombia la prevalencia del interés general.

privados. De acuerdo con esto, plantea este precepto la facultad en cabeza del Estado para expropiar patentes del orden de salud pública o defensa social. Al tenor de la norma:

“ARTÍCULO 565. *Expropiación de patentes de interés social. Consideranse de interés social o utilidad pública las patentes relacionadas con la salud pública o la defensa nacional. Su expropiación será decretada, llegado el caso, por el Ministerio respectivo”*

Colombia, aunque no es un paradigma de tratamiento de la Propiedad Intelectual en las Codificaciones Comerciales, cuenta con una regulación temas referentes a ella, que se logró mediante la adopción de la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena.

Para finalizar este aparte de la comparación de las normas comerciales cubano-colombianas, debemos recordar que la legislación cubana no es muy profusa en el tratamiento de la Propiedad Intelectual, pues no contempla normas específicas sobre el tema más allá de lo que plantea en el artículo 21 de su Código de Comercio, en el que se indica la necesidad de anotar *los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica, en la forma y modo que establezcan las leyes* en las hojas de inscripción de comerciantes y sociedades.

7. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS CÓDIGOS PENALES DE CUBA Y COLOMBIA.

El Derecho Penal, es por naturaleza, de carácter sancionatorio y es una manifestación del monopolio de la violencia en cabeza de los Estados. Como área del derecho dedicada al estudio de conductas lesivas del orden social y a la determinación, en *extrema ratio*, de penas y sanciones para ellas, el Derecho Penal significa un pilar del control social, que persuade a los asociados de un determinado estado a obrar de conformidad con las leyes y normas jurídicas establecidas, so pena de la imposición de medidas coactivas a los trasgresores. Con ello, se asegura, en buena medida, el refreno de actos tendientes a lesionar bienes jurídicos tutelados por el derecho, así como la mantención del orden social.

De acuerdo con lo esbozado, la consagración de normas penales destinadas al respaldo de los derechos provenientes de la Propiedad Intelectual se erige en garantía del respeto generalizado a los derechos que han sido reconocidos en virtud de la paternidad sobre obras, invenciones o descubrimientos, toda vez, que el Derecho Penal advierte a los individuos sobre la necesidad de abstenerse de ejecutar actos lesivos de los intereses de autores y creadores, mediante la consagración de penas ejemplares aplicables en los eventos de fractura a lo dispuesto en la normativa.

El Código Penal cubano, expedido por la **Ley 62 del 29 de diciembre 1987**, consagra escasas sanciones aplicables a quienes quebrantan los derechos relativos a la Propiedad Intelectual, abandonando a los autores y creadores en la mera contemplación sustantiva de sus derechos. Dentro de la escasa contemplación de normas punitivas que defiendan los Derechos derivados de la Propiedad Intelectual, podría citarse el artículo 293 del Código Penal de Cuba, el cual reza textualmente como sigue:

ARTÍCULO 293. *El funcionario público que disponga la expropiación de bienes o derechos de una persona sin autorización legal o sin cumplir las formalidades legales es sancionado con privación de libertad de tres meses a un año o multa de cien a trescientas cuotas o ambas.*

No obstante, hay que anotar que esta norma tampoco consagra un mecanismo de protección directa de los autores e inventores, sino que acomodando esta norma a los requerimientos de salvaguarda de los derechos sobre la Propiedad Intelectual, cabe imaginar el caso de un funcionario público de la isla que expropie a un cubano su derecho sobre una creación en ausencia de los requisitos normativos establecidos para tal fin. De cualquier manera, continuamos encontrando de frente un panorama de protección insuficiente por vía del Derecho Penal a la luz de la legislación isleña.

En cuanto a la sanción de conductas lesivas del Derecho de Autor, la Ley 14 de 1977, sobre los Derechos de autor en Cuba, tampoco contiene sanciones para quien violente los derechos de que se hablan en este estudio, sino que, en su artículo 50, hace remisión a la Codificación Penal isleña. Esta, como ya se apuntó, no hace propiamente acotación sobre la protección de las obras que se entienden cobijadas por la institución de los Derechos de Autor, sino que se limita a observar un minúsculo tratamiento en materia de inventos.

Este hecho es censurable debido a que **i)** a la hora de hacer efectiva la protección de estos derechos, se hace necesario un sistema específico de defensa de la Propiedad Intelectual que contemple sanciones punitivas para quienes, irrespetando las normas establecidas en favor de los autores y creadores, contravengan los derechos de los que estos son titulares; **ii)** porque deja al Centro Nacional de Derecho de Autor de Cuba (CENDA) en expuesta carencia de fuerza legal para hacer efectivas las medidas cautelares preventivas por violaciones de derechos sobre la Propiedad Intelectual, evidenciándose la imposibilidad de las

autoridades isleñas para proteger los derechos que en los textos de las normas estudiadas se reconocen para los autores.

“El artículo 50 de la Ley 14 refiere: "Las violaciones del derecho de autor se sancionan en la forma que establece la legislación penal vigente". Es de señalar que el Código Penal en contraposición con lo antes expresado no establece conductas constitutivas de delito por violaciones del derecho de autor, limitándose de manera única a definir como ilícito la falsificación de obras de arte en la última de sus modificaciones. Esto hace evidente la indefensión de los autores ante las violaciones de sus derechos, según el ordenamiento penal existente”⁴³.

Este Código Penal, no contiene tampoco gran consagración normativa que provea de defensa a creadores en virtud de sus derechos sobre la Propiedad Industrial. Sin embargo, debe anotarse que:

El Título V, *Sobre los delitos contra la economía nacional*, Capítulo VII, de la *difusión ilegal y uso no autorizado de invento*, hace alusión, a lo que dudosamente puede llamarse, protección de obras e invenciones en el sentido que sigue:

“ARTÍCULO 226. *Incurrir en sanción de privación de libertad de seis meses a dos años o multa de doscientas a quinientas cuotas o ambas: a) El inventor que, sin la autorización del órgano o funcionario competente, registre, facilite la divulgación o autorice a otro a usar en el extranjero un invento realizado por él en Cuba; b) Cualquier otra persona que registre, divulgue o use en el extranjero, sin la debida autorización, un invento realizado en Cuba, independientemente de la razón por la que tenga conocimiento del mismo”.*

⁴³ Extraído del artículo CUBA Y EL DERECHO DE AUTOR: ANÁLISIS LEGAL. DÍAZ MESA, Indira; FILGUEIRAS VALERO, Darienny. Publicado en la página web de revista jurídica http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_79/artigos/PDF/Indira_Rev79.pdf [citado en 15 de mayo de 2010]

En el artículo 227 numeral 2 se sanciona a quienes pongan a la venta, disponga para la exportación o exporte un producto industrial o agrícola con indicación de calidad o designación de marca que no corresponda al producto.

Sin embargo, a pesar de la insuficiente consagración de normas penales que garanticen el ejercicio de la actividad creadora, en Cuba, *“en cumplimiento de las obligaciones contraídas con el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionado con el Comercio (ADPIC) y el Convenio de Berna, en la actualidad se realizan estudios, elaboración y propuestas de modificaciones a las leyes relacionadas con la propiedad intelectual en sentido amplio, encontrándose ya en fase de proyecto una nueva ley de derecho de autor donde las conductas violatorias del derecho de autor con trascendencia penal, se proponen sean establecidas en dicha ley especial”*⁴⁴.

A diferencia del Código Penal cubano, el Código colombiano fortifica la salvaguarda de los derechos de autores y creadores, estableciendo que el Estado podrá hacer uso de su potestad monopólica para castigar, en aras de refrenar los ultrajes sobre los derechos de la Propiedad Intelectual reconocidos por él y por las naciones firmantes de Tratados y Convenios Internacionales en esta materia. De esta manera, en Colombia la Propiedad Industrial ha encontrado su espacio dentro de la **Ley 599 de 2000**, por medio de la cual se expidió el **Código Penal colombiano**.

El Título VIII, *DE LOS DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DE AUTOR*, de esta norma, está orientado al resguardo de las obras de los autores como *“expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es para ser difundida y reproducida”*⁴⁵. Así, prevé en sus artículos 270, 271 y 272, las

⁴⁴ Ibídem

⁴⁵ Lipszyc, Delia, Derechos de Autor y derechos conexos. Ediciones Unesco, Celalc 1993

condenas que impone el estado colombiano en contra de quien **i)** vulnere los derechos morales de autor, **ii)** defraude los derechos patrimoniales de autor y/o **iii)** viole los mecanismos de protección de los derechos patrimoniales de autor respectivamente y en los términos descritos para cada tipo legal.

Por su parte, los artículos 285, 306, 307 y 308 prevén las sanciones aplicables a quienes incurran en **i)** falsedad marcaria, **ii)** usurpación de marcas y patentes, **iii)** uso ilegítimo de patentes y **iv)** violación de reserva industrial o comercial, en ese orden. Para todas las conductas punibles citadas se contempla pena de prisión y adicionalmente un correctivo de carácter pecuniario. Los artículos 297, 298, 299, 300 están tangencialmente relacionados con la Propiedad Industrial pero enfocados desde la óptica de protección al consumidor.

Para resumir las diferencias entre Cuba y Colombia en materia de normas penales dedicadas a la salvaguarda de la Propiedad Intelectual, se presenta, a continuación, la información contenida en los párrafos precedentes en las siguientes tablas: la primera ofrece un cuadro comparativo sobre las normas penales en materia de Derecho de Autor y la segunda, sobre Propiedad Industrial, así:

NORMAS PENALES RELATIVAS A DERECHOS DE AUTOR			
PAÍS	NORMA	DESCRIPCIÓN DE LA CONDUCTA PUNIBLE	PENA
COLOMBIA	Artículo 270	<p>SOBRE DERECHOS MORALES</p> <p>1. Publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico, científico, cinematográfico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico.</p> <p>2. 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>3. 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>Prisión: Dos (2) a cinco (5) años</p> <p>Multa en Salarios Mínimos: Veinte (20) a doscientos (200)</p>
	Artículo 271	<p>SOBRE DERECHOS PATRIMONIALES</p> <p>1. Por cualquier medio o procedimiento, sin autorización previa y expresa del titular, reproduzca obra de carácter literario, científico, artístico o cinematográfico, fonograma, videograma, soporte lógico o programa de ordenador, o transporte, almacene, conserve, distribuya, importe, venda, ofrezca, adquiera para la venta o distribución, o suministre a cualquier título dichas reproducciones.</p> <p>2. Represente, ejecute o exhiba públicamente obras teatrales, musicales, fonogramas, videogramas, obras cinematográficas, o cualquier otra obra de carácter literario o artístico sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.</p> <p>3. Alquile o de cualquier otro modo comercialice fonogramas, videogramas, programas de ordenador o soportes lógicos u obras cinematográficas, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.</p> <p>4. Fije, reproduzca o comercialice las representaciones públicas de obras teatrales o musicales, sin autorización previa y expresa del titular de los derechos correspondientes.</p> <p>5. Disponga, realice o utilice, por cualquier medio o procedimiento, la comunicación, fijación, ejecución, exhibición, comercialización, difusión o distribución y representación de una obra de las protegidas en este título, sin autorización previa y expresa de su titular.</p> <p>6. Retransmita, fije, reproduzca o por cualquier medio sonoro o audiovisual divulgue, sin autorización previa y expresa del titular, las emisiones de los organismos de radiodifusión.</p> <p>7. Recepcione, difunda o distribuya por cualquier medio, sin autorización previa y expresa del titular, las emisiones de la televisión por suscripción.</p>	<p>Prisión: Cuatro (4) a ocho (8) años</p> <p>Multa en Salarios Mínimos: Veintiséis punto sesenta y seis (26.66) a mil (1000)</p>
	Artículo 272	<p>SOBRE VIOLACIÓN DE MECANISMOS DE PROTECCIÓN</p> <p>1. Supere o eluda las medidas tecnológicas adoptadas para restringir los usos no autorizados.</p> <p>2. Suprima o altere la información esencial para la gestión electrónica de derechos, o importe, distribuya o comunique ejemplares con la información suprimida o alterada.</p> <p>3. Fabrique, importe, venda, arriende o de cualquier forma distribuya al público un dispositivo o sistema que permita descifrar una señal de satélite cifrada portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de esa señal, o de cualquier forma de eludir, evadir, inutilizar o suprimir un dispositivo o sistema que permita a los titulares del derecho controlar la utilización de sus obras o producciones, o impedir o restringir cualquier uso no autorizado de éstos.</p> <p>4. Presente declaraciones o informaciones destinadas directa o indirectamente al pago, recaudación, liquidación o distribución de derechos económicos de autor o derechos conexos, alterando o falseando, por cualquier medio o procedimiento, los datos necesarios para estos efectos.</p>	<p>Prisión: Cuatro (4) a ocho (8) años</p> <p>Multa en Salarios Mínimos: Veintiséis punto sesenta y seis (26.66) a mil (1000)</p>
CUBA	Artículo 293	<p>SOBRE EXPROPIACIÓN ILEGAL DE DERECHO A LA PROPIEDAD</p> <p>1. El funcionario público que disponga la expropiación de bienes o derechos de una persona sin autorización legal o sin cumplir las formalidades legales es sancionado con privación de libertad de tres</p>	<p>Prisión: Tres (3) a doce (12) meses ó</p> <p>Multa en Cuotas: Cien (100) a Trescientas (300)</p>

Tabla 8. Normas Penales vigentes en Cuba y Colombia en materia de Derecho de Autor.

NORMAS PENALES RELATIVAS A PROPIEDAD INDUSTRIAL			
PAÍS	NORMA	DESCRIPCIÓN DE LA CONDUCTA PUNIBLE	PENA
COLOMBIA	Artículo 285	<i>SOBRE FALSEDAD MARCARIA</i> El que falsifique marca, contraseña, signo, firma o rúbrica usados oficialmente para contrastar, identificar o certificar peso, medida, calidad, cantidad, valor o contenido, o los aplique a objeto distinto de aquel a que estaba destinado, incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años y multa de uno (1) a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.	Prisión: Uno (1) a cinco (5) años Multa en Salarios Mínimos: Uno (1) a Veinte (20)
	Artículo 306	<i>USURPACIÓN DE MARCAS Y PATENTES</i> 1. El que utilice fraudulentamente nombre comercial, enseña, marca, patente de invención, modelo de utilidad o diseño industrial protegido legalmente o similarmente confundible con uno protegido legalmente. 2. 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 el inciso anterior	Prisión: Dos (2) a Cuatro (4) años Multa en Salarios Mínimos: Veinte (20) a dos mil (2000)
	Artículo 307	<i>SOBRE EL USO ILEGÍTIMO DE PATENTES.</i> 1. El que fabrique producto sin autorización de quien tiene el derecho protegido legalmente, o use sin la debida autorización medio o proceso patentado. 2. El que introduzca al país o saque de él, exponga, ofrezca en venta, enajene, financie, distribuya, suministre, almacene, transporte o adquiera con fines comerciales o de intermediación producto fabricado con violación de patente.	Prisión: Uno (1) a Cuatro (4) años Multa en Salarios Mínimos: Veinte a (20) a mil (1000)
	Artículo 308	<i>VIOLACIÓN DE RESERVA INDUSTRIAL O COMERCIAL</i> 1. El que emplee, revele o divulgue descubrimiento, invención científica, proceso o aplicación industrial o comercial, llegados a su conocimiento por razón de su cargo, oficio o profesión y que deban permanecer en reserva, incurrirá en prisión de dos (2) a cinco (5) años y multa de veinte a dos mil (2.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.	Prisión: Dos (2) a Cinco (5) años Multa en Salarios Mínimos: Veinte (20) a dos mil (2000)
CUBA	Artículo 226	1. El inventor que, sin la autorización del órgano o funcionario competente, registre, facilite la divulgación o autorice a otro a usar en el extranjero un invento realizado por él en Cuba; 2. Cualquier otra persona que registre, divulgue o use en el extranjero, sin la debida autorización, un invento realizado en Cuba, independientemente de la razón por la que tenga conocimiento del mismo".	Prisión: Seis (6) meses a Dos (2) años ó Multa en Cuotas: Doscientas (200) a quinientas (500)
	Artículo 227	1. Quien ponga a la venta, disponga para la exportación o exporte un producto industrial o agrícola con indicación de calidad o designación de marca que no corresponda al producto.	Prisión: Uno (1) a Tres (3) años y/ó Multa en Cuotas: Trescientas (300)
	Artículo 293	<i>SOBRE EXPROPIACIÓN ILEGAL DE DERECHO A LA PROPIEDAD</i> 1. El funcionario público que disponga la expropiación de bienes o derechos de una persona sin autorización legal o sin cumplir las formalidades legales es sancionado con privación de libertad de tres	Prisión: Tres (3) a doce (12) meses ó Multa en Cuotas: Cien (100) a Trescientas (300)

Tabla 9. Normas Penales vigentes en Cuba y Colombia en materia de Propiedad Industrial.

8. DERECHOS DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA

Según la OMPI el *“derecho de autor y los derechos conexos protegen los derechos de los autores, artistas intérpretes y ejecutantes, productores y radiodifusores, y contribuye al desarrollo cultural y económico de los pueblos”*⁴⁶.

El Derecho de Autor integra un sistema de protección que disuade a terceros para que respeten los derechos exclusivos que bajo esta figura han sido constituidos, y propende por la defensa legal a los autores, artistas, intérpretes y ejecutantes, productores y radiodifusores de obras artísticas, literarias o didácticas. Esta vertiente de la Propiedad Intelectual da cuenta de la afirmación de un estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas, en virtud de lo cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios de carácter personal y patrimonial sobre ellas.

En lo subsiguiente se aborda la comparación de las normas cubanas y colombianas referentes al Derecho de Autor.

8.1. MARCO COMPARATIVO DE NORMAS DE DERECHO DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA

Una vez examinados los sistemas jurídicos de Colombia y Cuba, se aprecia que ambos estados, atendiendo a la importancia de la protección de las obras y creaciones cobijadas por el Derecho de Autor, se han ocupado de expedir normas cuya finalidad se ciñe a los parámetros internacionales vigentes para la salvaguarda de los derechos de los autores. Lo anterior, sin olvidar que las normas estudiadas en los párrafos consiguientes cuentan con algunas carencias relacionadas con su regulación de los Derechos de Autor.

⁴⁶ Extraído de la página web de la OMPI: <http://www.wipo.int/copyright/es/> [citado en 7 de junio de 2010]

A continuación se presenta un cuadro con las normas aplicables en materia de Derechos de Autor tanto en Cuba como en Colombia, con lo cual se demuestra que en ambos estados se ha materializado la voluntad de sus respectivos gobiernos para asumir la defensa de los derechos de los autores, artistas, intérpretes y ejecutantes, productores y radiodifusores.

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR														
Colombia	<table border="0"> <tr> <td>Ley 48 de 1975</td> <td>Decreto 162 de 1996</td> </tr> <tr> <td>Ley 46 de 1979</td> <td>Ley 545 de 1999</td> </tr> <tr> <td>Decisión 351 de 1993 de C. Andina</td> <td>Ley 565 de 2000</td> </tr> <tr> <td>Leyes 23 de 1982</td> <td>Ley 603 de 2000</td> </tr> <tr> <td>Decreto 1360 de 1989</td> <td>Ley N° 719 del 24 de 2001</td> </tr> <tr> <td>Decreto 2041 de 1991</td> <td>Decreto N° 1721 de 2002</td> </tr> <tr> <td>Ley 44 de 1993</td> <td>Decreto 1017 de 2008</td> </tr> </table>	Ley 48 de 1975	Decreto 162 de 1996	Ley 46 de 1979	Ley 545 de 1999	Decisión 351 de 1993 de C. Andina	Ley 565 de 2000	Leyes 23 de 1982	Ley 603 de 2000	Decreto 1360 de 1989	Ley N° 719 del 24 de 2001	Decreto 2041 de 1991	Decreto N° 1721 de 2002	Ley 44 de 1993	Decreto 1017 de 2008
Ley 48 de 1975	Decreto 162 de 1996														
Ley 46 de 1979	Ley 545 de 1999														
Decisión 351 de 1993 de C. Andina	Ley 565 de 2000														
Leyes 23 de 1982	Ley 603 de 2000														
Decreto 1360 de 1989	Ley N° 719 del 24 de 2001														
Decreto 2041 de 1991	Decreto N° 1721 de 2002														
Ley 44 de 1993	Decreto 1017 de 2008														
Cuba	<p>Ley No. 14 de 28 de diciembre de 1977</p> <p>Decreto Ley No. 156 de 28 de septiembre de 1994</p> <p>Decreto No. 20 de 21 de febrero de 1978</p> <p>Resolución No. 157 del Ministro de Cultura de 20 de noviembre de 1980</p> <p>Resolución No. 61 del Ministro de Cultura de 7 de octubre de 1993</p> <p>Resolución No. 35 del Ministro de Cultura de 2 de marzo de 1996</p> <p>Resolución Conjunta No. 1 del Ministro de Cultura y del Ministro del SIME de 21 de junio de 1999</p> <p>Resolución No. 5 del Director del Centro Nacional de Derecho de Autor de 2 de diciembre de 1997</p> <p>Resolución 21 del 3 Mayo de 1978</p> <p>Resolución No. 23 del Ministro de Cultura de 20 de febrero 2002</p> <p>Resolución No. 76 del Ministro de Cultura de 16 de noviembre de 1993</p> <p>Instrucción No. 1 del Ministro de Cultura de 9 de mayo de 2002</p> <p>Resolución No. 42 del Ministro de Cultura de 2 de junio de 1997</p> <p>Resolución No. 111 del Ministro de Cultura de 13 de diciembre de 1999</p> <p>Resolución. 34 del Ministro de Cultura de 11 de marzo de 2002</p> <p>Resolución No. 156 del Ministro de Cultura de 13 de noviembre de 2002</p> <p>Resolución No. 162 del Ministro de Cultura de 15 de noviembre de 2002</p> <p>Resolución No. 13 del Ministro de Cultura de 20 de febrero de 2003</p> <p>Resolución No. 29 del Ministro de Cultura de 26 de marzo de 2003</p> <p>Resolución No. 72 del Ministro de Cultura de 2 de julio de 2003</p> <p>Resolución No. 85 del Ministro de Cultura de 12 de agosto de 2003</p> <p>Resolución No. 10 del Ministro de Cultura de 19 de febrero de 2008</p> <p>Resolución 100 del 4 de Diciembre del 2009</p> <p>Resolución 41 del 24 de Mayo del 2010</p> <p>Resolución 42 del 24 de Mayo del 2010</p> <p>Resolución No. 11 del Ministro de Cultura de 19 de febrero de 200</p>														

Tabla 10. Normas Vigentes en Cuba y Colombia sobre Derechos de Autor

La tabla permite observar que en Cuba la tarea de expedición de normas relativas al derecho de autor se encuentra en cabeza del Ministerio de Cultura, entidad que, con colaboración del CENDA, Centro Nacional de Derechos de Autor de Cuba, lleva la bandera de la protección a autores en la isla. En Colombia, en cambio, ha habido una mayor participación del Congreso de la República como corporación encargada de la labor legislativa, y se evidencia también la intervención de la rama ejecutiva en el trabajo de reglamentar asuntos pertinentes al tema.

8.2. ANÁLISIS DE LAS NORMAS

El derecho de Autor ofrece diversas ópticas desde las cuales puede establecerse una relación comparativa de los marcos normativos de Colombia y Cuba. Por ello, y procurando que el texto de esta monografía proporcione en forma clara al lector las similitudes y diferencias que obran en dichos marcos normativos, analizaremos a continuación el tema del Derecho de Autor clasificándolo en los siguientes subtemas:

8.2.1. OBRAS PROTEGIDAS

El legislador colombiano reconoce y brinda protección especial a los autores y asimismo a intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión en sus derechos conexos a los derechos del autor a través de la **Ley 23 de 1982** sobre derechos de autor como lo señala el artículo 1º de esta norma.

El artículo 2º de esta ley en determina los objetos amparados por los Derechos contenidos en ella, en el sentido que sigue:

“ARTICULO 2: *Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas, literarias y artísticas las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de*

expresión y cualquiera que sea su destinación, 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 letra o sin ella; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, inclusive los videogramas; 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 arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias, y, en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer”.

Asimismo, el artículo 5º de esta norma extiende la protección a traducciones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones realizadas sobre una obra del dominio privado, con autorización expresa del titular de la obra original, y a obras colectivas, tales como las publicaciones periódicas, analogías, diccionarios y similares. La ley establece que en estos casos es menester citar el nombre o seudónimo del autor o autores y el título de las obras originales que fueron utilizadas.

De su parte, el artículo 7º de la **Ley cubana Nº 14 de 1977** señala que las obras objeto de protección en la república isleña son: a) las obras escritas y orales ;b) las obras musicales, con letra o sin ella; c) las obras coreográficas y las pantomimas; d) las obras dramáticas y dramático-musicales; e) las obras cinematográficas ;f) las obras televisivas y audiovisuales en general; g) las obras radiofónicas; h) las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía, escenografía, diseño y otras similares; i) las obras fotográficas y otras de carácter similar; j) las obras de artes aplicadas, lo mismo si se trata de obras de

artesanía que de obras realizadas por procedimientos industriales; k) los mapas, planos, croquis y otras obras similares. Además son objeto de protección en Cuba las obras derivadas: a) las traducciones, versiones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones de carácter creativo de una obra científica, artística, literaria o educativa; b) las antologías, enciclopedias y otras compilaciones que, por la selección o la disposición de las materias, constituyan creaciones independientes.⁴⁷

Todo lo anterior permite establecer que, en líneas generales, Colombia y Cuba ofrecen amparo legal sobre las mismas obras.

8.2.2. LA TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR Y SU TRANSMISIÓN

Según el Portal Web del Centro colombiano del Derecho de Autor, el Derecho de Autor se refiere al *“conjunto de normas que protegen al autor como creador de una obra en el campo literario y artístico, entendida ésta, como toda expresión humana producto del ingenio y del talento que se ve materializada de cualquier forma perceptible por los sentidos y de manera original”*⁴⁸.

De conformidad con esta definición, se establece que los derechos que surgen a partir de la creación de una obra se protegen, en primera instancia, a favor de su autor, como reconocimiento a su mérito *“como creador de una obra en el campo literario y artístico”*⁴⁹.

Las legislaciones de Cuba y de Colombia coinciden al precisar que *“la protección que se concede al autor nace desde el mismo momento en que crea la obra, sin*

⁴⁷ Artículo 8 de la Ley 14 de 1977

⁴⁸ Definición tomada de la página web:

http://www.cecolda.org.co/index.php?option=com_content&task=blogcategory&id=7&Itemid=50 [citado en 05 de octubre de 2010]

⁴⁹ *Ibidem*

que para ello se requiera cumplir con formalidad jurídica alguna, es decir, que el ejercicio y goce del derecho de un autor sobre su obra no está condicionado a que se registre la obra⁵⁰. En este sentido, se encuentran los artículos 2º y 3º del **Decreto 460 de 1995**, aplicable en Colombia y el **artículo 2º de la Resolución 13 del 20 de febrero de 2003 del Ministerio de Cultura de Cuba**, los cuales significan el sustento normativo de la defensa de los derechos de los autores a partir del momento mismo de la creación de la obra sobre la cual recae la protección.

Sin embargo, además de la titularidad proveniente de la creación misma de la obra, caso en el cual, el dueño de los derechos no puede ser una persona diferente al autor, existen otros caminos mediante los cuales se puede llegar a ser titular de los derechos reconocidos sobre una obra. Estas distintas vías para obtener la titularidad de dichos derechos, son lo que se denominan *modos de transmisión de los Derechos de Autor*.

Como se expuso en el aparte “*ASPECTOS GENERALES SOBRE EL DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS*” de esta monografía (ver páginas 13 y 14), la defensa de los derechos de autor se materializa en la protección de dos clases de derechos: Los derechos morales y Los derechos patrimoniales. Las legislaciones de Colombia y Cuba expresan diversas maneras en las que una persona, natural o jurídica, puede llegar a detentar la titularidad sobre la obra. Esto se hace, necesariamente, mediante la transmisión de los Derechos de Autor, por cuanto, en principio, siempre será el creador de la obra quien ostente dichos derechos, luego entonces, para que una persona distinta a él sea titular de la obra, debe presentarse la figura de la *transmisión* de estos derechos.

Las normas estudiadas permiten establecer que transmisión de los derechos sobre las obras puede presentarse mediante: **i).** la sucesión, **ii).** Acto entre vivos

⁵⁰ *Ibidem*

(el contrato de cesión o transferencia de derecho de autor), **iii**) por disposición o presunción legal (la cesión por ministerio de la Ley de las obras desarrolladas por los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones y la obra por encargo).

En lo seguido se estudia brevemente los modos de trasmisión enunciados en el párrafo anterior:

1. Transmisión por Sucesión

Las sucesiones están necesariamente determinadas por la muerte del autor. La legislación cubana en el artículo 44 de Ley 14 de 1977 señala *la transmisión por herencia*, en cuyo caso serán los causahabientes del autor los nuevos titulares de los Derechos de Autor sobre la obra del causante. Colombia, guardando esta misma línea, establece que a partir el fallecimiento del autor sus herederos ejercen los Derechos de Autor sobre la obra protegida durante el término de ochenta (80) años (*ver artículo 29 de la Ley 23 de 1982 (Modificado por el artículo 2 de la Ley 44 de 1993)*). La diferencia la hace el hecho de que en Cuba, este término se establece en cincuenta (50) años, contados también desde la defunción.

En ambas legislaciones en el evento de que el autor fallecido carezca de herederos, la obra pasará a ser de *dominio público*.

2. Transmisión por Acto entre Vivos

La legislación colombiana establece en la Ley 23 de 1982 el régimen de la transmisión de los Derechos de Autor por acto entre vivos en los siguientes términos:

“ARTICULO. 182 *Los titulares de los derechos de autor y de los derechos conexos podrán transmitirlo a terceros en todo o en parte, a título universal o singular.*

Parágrafo. *La transmisión del derecho, sea total o parcial, no comprende los derechos morales consagrados en el artículo 30 de esta ley”* (Negrillas y Subrayas fuera de texto)

Este contrato de cesión o transferencia de derechos tiene como característica principal que el cedente se desprende *sólo* de sus derechos patrimoniales, dicho contrato debe constar por escritura pública o en documento privado reconocido ante notario, otorgándose a este negocio el carácter solemne como requisito para su oponibilidad a terceros.

La cesión por acto entre vivos en Cuba se infiere del artículo 29 de la Ley 14 de 1997 que consagra:

“ARTÍCULO 29. *Todo contrato para la utilización de una obra debe estipular, fundamentalmente, los nombres de las partes contratantes, el título de la obra, el derecho cedido, el término de la cesión, la forma y el grado de utilización de la obra y la cuantía y los plazos para hacer efectiva la remuneración correspondiente, así como la determinación de las condiciones y los casos en los que el autor puede o no ceder su obra a terceras personas, para su utilización total o parcial, durante la vigencia del contrato”.*

3. Transmisión por Disposición Legal

Por Disposición legal la titularidad de una obra puede transmitirse en los siguientes eventos:

Obras creadas por empleados o funcionarios públicos en cumplimiento de sus obligaciones:

Sobre la transmisión por disipación legal, en Colombia se regula por el artículo 91 de la Ley 23 de 1982, estableciéndose el régimen para las obras creadas por empleados o funcionarios públicos en cumplimiento de sus obligaciones, dicha norma reza:

ARTÍCULO 91.- Los derechos de autor sobre las obras creadas por empleados o funcionarios públicos, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo, serán de propiedad de la entidad pública correspondiente. Se exceptúan de esta disposición las lecciones o conferencias de los profesores.

Los derechos morales serán ejercidos por los autores, en cuanto su ejercicio no sea incompatible con los derechos y obligaciones de las entidades públicas afectadas” (Subrayas fuera de texto).

De este modo, los derechos patrimoniales de autor que pueda tener el empleado o funcionario público sobre obras que se produzcan **exclusivamente** en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo, se entenderán cedidos desde el momento de su creación. El autor en estas condiciones no tiene más prerrogativas que las morales sobre su obra, siempre que su ejercicio no sea incompatible con los derechos y obligaciones de las entidades públicas afectadas.⁵¹

La expresión: “*en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo*”, contenida en el artículo citado, es clara al indicar que para que la obra

⁵¹RÍOS RINCÓN, Yecid Andrés. TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR Y RÉGIMEN DE TRANSFERENCIA. Bogotá DC, 13 de agosto de 2009. Diapositivas consultadas el 25 de marzo de 2010 en: <http://www.derechodeautor.gov.co/HTM/Eventos/seminarios/Seminario%20La%20ilustraci%F3n%20una%20forma%20de%20imaginar%20la%20obra%20literaria/Ponencia%20Yecid%20R%EDos.pdf>

producida durante la vigencia del contrato pertenezca en propiedad a la entidad pública correspondiente, es necesario que la creación de dicha obra o los actos tendientes a la producción de la misma sean objeto de las obligaciones del trabajador.

En contraposición a lo contemplado en las leyes colombianas en cuanto al Derecho de Autor sobre obras creadas en el desempeño de un cargo⁵², en la República cubana este asunto se dirige por la Ley 14 de 1977 en su artículo 19 impone que:

ARTÍCULO 19. *Se reconoce el derecho de autor sobre las obras creadas en el desempeño de un empleo dentro de cualquier organismo, institución, entidad, empresa estatal, u organización social o de masas.* La forma en que los autores pueden ejercer ese derecho se determina por disposiciones reglamentarias dictadas por el Consejo de Ministros. (Subrayas fuera de texto)

Este artículo implica el reconocimiento del Derecho de Autor sobre la obra creada aún en el ejercicio de un cargo dentro de cualquier entidad de la isla.

Obra por Encargo

El artículo 20 de la Ley 23 de 1982 aplicable en Colombia refiere la *Obra por Encargo*, instituyéndola como una de las formas de transmitir el derecho de autor sobre una obra. En este artículo encontramos que:

ARTICULO 20: *“Cuando uno o varios autores, mediante contrato de servicios, elaboren una obra según plan señalado por persona natural o jurídica y por cuenta y riesgo de ésta, solo percibirán, en la ejecución de ese plan, los honorarios pactados en el respectivo contrato.* Por este solo acto, se entiende que el autor o autores transfieren los derechos sobre la obra, pero conservarán las prerrogativas

⁵² Ley 23 de 1982, Artículo 91

consagradas en el artículo 30 de la presente Ley, en sus literales a) y b) (Subrayas fuera de texto).

Marcando distancia, el legislador de Cuba permite, en lo relacionado con la Obra por Encargo, que la decisión se rija por el principio de la *autonomía de las partes*, cediendo el manejo de la titularidad y condiciones sobre estas obras a la determinación de los contratantes. Así, el artículo 35 de la Ley 14 de 1977 consagra:

ARTÍCULO 35. *Mediante el contrato de creación de una obra, el autor se compromete a crear una obra por encargo de determinada entidad, y otorga su consentimiento para la utilización de la misma, en la forma, bajo las condiciones y con la remuneración que en el contrato se estipulen.*

La disposición transcrita significa una notoria diferencia entre los sistemas de protección del Derecho de Autor de Cuba y Colombia, toda vez, que mientras en la isla la decisión sobre la titularidad de los derechos en la obra por encargo se deja librada al arbitrio de las partes, la legislación colombiana contiene el mandato legal expreso de que en la obra por encargo se seden los derechos a quien contrató la realización de la obra.

8.2.3. TÉRMINO DE LA PROTECCIÓN

En Colombia, la Ley 23 de 1982, que consta de 260 artículos y XIX capítulos, delimita los aspectos relevantes que atienden al campo de derechos de instituidos para los autores, coautores, colaboradores y demás personas que, como ya se acotó anteriormente, son sujetos de protección de la presente ley.

Entre otros aspectos, esta norma regula el asunto sobre quiénes son titulares de los Derechos por ella otorgados, sus facultades y sus alcances en el tiempo. En este sentido, la Ley 23 de 1982 determina:

i) que para efectos de los **Derechos Patrimoniales**, los cuales que surgen desde el momento de la divulgación de una obra susceptible de estimarse, su régimen temporal es:

a. en el caso de personas naturales durante la vida del titular del derecho y por ochenta (80) años más transcurridos a partir de su fallecimiento en favor de herederos y causahabientes. Ante la ausencia de éstos últimos, la obra se hará de *dominio público*⁵³.

b. En el caso de personas jurídicas, el régimen de los Derechos patrimoniales estará vigente durante cincuenta (50) años contados desde la publicación de la obra⁵⁴.

c. En caso del editor que publique una Obra Anónima los derechos patrimoniales podrán reclamarse por un tiempo ochenta (80) años calculados desde la publicación. De cualquier forma, en el evento de que aparezca el autor, sus derechos sobre la obra le serán reconocidos de la manera como están establecidos para personas naturales;

ii) para efectos de los **Derechos Morales**, que se entenderán perpetuos, inalienables irrenunciables⁵⁵.

⁵³ El artículo 187 de la Ley 23 de 1982 hace referencia a los casos en que una obra pertenece al dominio público, puntualizando: 1). Las obras cuyo período de protección esté agotado. 2). Las obras folclóricas y tradicionales de autores desconocidos. 3). Las obras cuyos autores hayan renunciado a sus derechos. 4). Las obras extranjeras que no gocen de protección en la República.

⁵⁴ El artículo segundo de la Ley 44 de 1993 extendió de treinta (30) a cincuenta (50) años la protección de los Derechos de Autor cuyo titular sea una persona jurídica

⁵⁵ Ver Ley 23 de 1982 Capítulos I, II y V

El asunto sobre la delimitación temporal en la Ley cubana sobre del Derecho de Autor, en mención, se abordó en el Capítulo IX de la Ley 14 de 1977. En ella se establece que:

i) para efecto de los Derechos Patrimoniales:

a. En el caso de personas naturales, la duración de los derechos se extiende durante la vida del autor y cincuenta (50) años adicionales a partir del primero de enero del año siguiente a su fallecimiento, las *obras en colaboración* tienen este mismo tratamiento, pero los cincuenta (50) años se cuentan desde la fecha de la muerte de cada autor independientemente⁵⁶; De cualquier manera, los derechos de Autor ejercidos tras la muerte de los Autores estarán en cabeza de los herederos y causahabientes.

b. en el caso de personas jurídicas la duración de los Derechos de Autor será perpetua⁵⁷, transmitiéndose a la persona jurídica sucesora en la eventualidad de reorganización o al Estado en la eventualidad de disolución. Para las obras fotográficas la titularidad se extiende por veinticinco (25) años, de conformidad con el artículo 47 de la ley en mención.

ii) Sobre los Derechos Morales en Cuba, también se mantienen la perpetuidad del reconocimiento de la autoría. De conformidad con ello, dispone en el artículo 49 de la Ley cubana Sobre Derechos de Autor, que una vez expirado el plazo de protección de los derechos patrimoniales, la obra será de dominio público y podrá ser utilizada por terceros sin que medie *autorización siempre que se mencione el nombre del autor y se respete la integridad de la misma.*

⁵⁶ Ello se explica en el hecho de que en la República de Cuba las Personas Jurídicas sirven a los fines e ideológica política comunista vigente en la isla a partir de la Revolución Cubana. Esta disposición se encuentra en la Ley 14 de 1977 (Cuba), Artículos 43

⁵⁷ *Ibíd*em, Artículo 46

Las normas de Cuba, en afinidad con su tendencia ideológica, impone a los usuarios de obras cuya protección haya expirado la obligación abonar una contribución especial que será utilizada para el desarrollo de la ciencia, la educación y la cultura del país; y, asimismo, se atribuye la facultad, por disposición de los Ministros, de subrogarse en los derechos de autor de una obra cuando su vigencia de estos haya expirado.

Para concluir el tema de la comparación sobre término de protección de los derechos de los Autores se inserta a continuación una tabla en la cual se resume la información presentada en las líneas antecedentes, permitiendo una rápida asimilación y planteamiento de las paridades y disparidades de las legislaciones cubana y colombiana en esta materia:

DIFERENCIAS EN EL TÉRMINO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR				
	DERECHOS MORALES		DERECHOS PATRIMONIALES	
	PERSONAS NATURALES	PERSONAS JURÍDICAS	PERSONAS NATURALES	PERSONAS JURÍDICAS
CUBA	Perpetuos, inalienables e irrenunciables	Perpetuos, inalienables e irrenunciables	Durante la vida del autor y cincuenta (50) años más contados a partir de su muerte, momento a partir del cual son ejercido por sus herederos. Para obras fotográficas se extiende durante veinticinco (25) años	A perpetuidad. En caso de disolución o reorganización de la persona jurídica los derechos se transmiten a la entidad sucesora
COLOMBIA	Perpetuos, inalienables e irrenunciables	Perpetuos, inalienables e irrenunciables	Durante la vida del autor y ochenta (80) años más contados a partir de su muerte, momento a partir del cual son ejercido por sus herederos.	Cincuenta (50) años contados a partir de la publicación de la obra

Tabla 11. Diferencias en el Término de Protección de los derechos de Autor entre Cuba y Colombia

8.2.4. NECESIDAD DE SOLEMNIDADES PARA LA PROTECCIÓN Y EL REGISTRO

En la Isla **NO** se requiere de solemnidades para la constitución y protección del Derecho de Autor, en este sentido indica la **Resolución No. 13 del Ministro de Cultura de 20 de febrero de 2003** que:

*“**ARTÍCULO 2:** El acto de inscripción en el Registro Facultativo de Obras Protegidas y de actos y contratos referidos al Derecho de Autor es facultativo y su implementación no contraviene el principio de la protección automática por el simple acto de la creación, sin sujeción a formalidad alguna, por lo que los actos de inscripción y registro a que se hace referencia en este Reglamento no son constitutivos de derecho, sino una potestad del autor, a los fines de obtener una garantía jurídica formal impugnabile en cualquier momento por quien pruebe mejor derecho y de dar publicidad al derecho de los titulares y a las acciones que transfieran o cambien ese dominio al amparo de la legislación vigente”.*

La norma citada es clara al manifestar que el registro se tiene como garantía jurídica formal y como medio de publicidad del derecho constituido en razón de una obra, pero hace hincapié en que el acto de inscripción es optativo y que no se encuentra ligado al amparo de los Derechos de Autor.

En el estado colombiano, mediante el **Decreto 460 de 1995**, el ejecutivo reglamentó el Registro Nacional de Derechos de Autor⁵⁸, el cual tiene de carácter *único* en todo el territorio nacional, como lo dicta la **Ley 44 de 1993**. En los artículos 2º y 3º del mencionado decreto se preceptúa que la finalidad del Registro Nacional de Derechos de Autor es brindar una garantía de autenticidad, un medio de prueba y de publicidad a los derechos y a los actos y contratos que transfieran o modifiquen el

⁵⁸Competencia de la DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR

dominio de los titulares del Derecho de Autor y derechos conexos, sin que ello implique que la protección de los derechos en mención se esté circunscrita al registro de los mismos, pues su objetivo es esencialmente otorgar una mayor seguridad jurídica a los autores y titulares.

Lo anterior no pretende significar, que el contenido del Registro sea inobjetable, pues, de conformidad con el artículo 4º del Decreto en comento, los datos consignados en el Registro Nacional del Derecho de Autor se presumen ciertos **salvo prueba en contrario**.

Así, el Registro en Cuba, de acuerdo con la **Resolución No. 13 del Ministro de Cultura de 20 de febrero de 2003**, cumple la misma función que el Registro en Colombia: Ofrecer una garantía jurídica formal impugnabile en cualquier momento por quien pruebe mejor derecho, y dar publicidad al derecho de los titulares

La diferencia viene dada por el hecho de que en Colombia, como no ocurre en Cuba, los actos y contratos referentes a derechos patrimoniales sobre las obras requieren el cumplimiento de la solemnidad de la escritura pública sobre el particular, o, en su defecto, la suscripción de un documento privado ante notario⁵⁹, siendo necesario para que los efectos del contrato de cesión o modificación de los derechos sobre las obras se prediquen oponibles a terceros la inscripción de dichos documentos ante la oficina de registros de derechos de autor, con las formalidades que se establecen en la misma ley.

En la isla, basta con la concurrencia de ambas partes a la oficina de registro del Centro Nacional de Derecho de Autor (CENDA) para que los cambios sobre la titularidad y ejercicio de los derechos nacidos de una obra queden reconocidos por

⁵⁹Decreto 460 de 1995, Artículos 17 parágrafo 1 y 18

el Estado de manera formal⁶⁰ (el registro y sus modificaciones, como ya se anotó admiten prueba en contrario que los desvirtúe)

8.2.5. ENTIDADES ENCARGADAS DE LA ADMINISTRACIÓN Y CONOCIMIENTO DE LOS ASUNTOS ATIENTES A LOS DERECHOS DE AUTOR

En Cuba, el **Decreto número 20 de 21 de febrero de 1978** establece la creación del **CENTRO NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR, CENDA**, el cual es la institución directamente responsabilizada de la protección de los derechos de los autores establecidos en la Ley No. 14 de 28 de Diciembre de 1977, Ley de Derecho de Autor.

El CENDA surgió por iniciativa del Ministerio de Cultura. Su misión “es contribuir a la aplicación de los planteamientos de la Revolución, para velar por su cumplimiento, contribuir a la creación de condiciones jurídicas, morales y materiales propicias para el trabajo de escritores y artistas y para el fomento de la creación. Tiene además funciones derivadas del ejercicio de los derechos de autor: otorgamiento de licencias de uso de obras protegidas, cobro y distribución de la remuneración establecida por ese uso, entre otras. Además tiene asignada la participación en las actividades de las organizaciones internacionales en el campo del derecho de autor”⁶¹.

El CENDA cuenta además con Agencias de Representación como son ⁶²:

ACDAU

Agencia Cubana de Derechos de Autores Universitarios (ACDAU), creada

⁶⁰Resolución No. 13, de fecha 20 de febrero de 2003, del Ministro de Cultura, Artículos 15 y 17 núm. 3

⁶¹ La información sobre las agencias de representación fue tomada directa y textualmente de la página web del CENTRO NACIONAL E DERECHO DE AUTOR (CENDA) <http://www.cenda.cult.cu/> [Citando en 12 de junio de 2010]

⁶² Tomado de: <http://www.cenda.cult.cu/php/loader.php?cont=sitios.php&tipo=2> [citado den 29 de agosto de 2010]

mediante la Remoción No. 50 de fecha 19 de junio de 1997, del Ministro de Cultura para la representación de los autores universitarios vinculados laboralmente al Ministerio de Educación Superior o en colaboración con este, en la promoción y comercialización en el exterior de sus derechos de autor.

AGENDA

Agencia de Derecho de Autor (AGENDA), creada a raíz de la Resolución No. 3 de fecha 14 de julio de 1994 del Director General del CENDA, donde se faculta a la Unión de Periodistas de Cuba (UPEC), para la gestión de los derechos de los autores en las áreas de la creación artística y literaria relacionadas con el periodismo, la fotografía y el diseño gráfico u otras afines con la comunicación social.

ALL

La Agencia Literaria Latinoamericana (ALL), institución de carácter cultural creada a través de la Resolución No. 13 de fecha 29 de enero de 1986, del Ministro de Cultura. Ejerce, en materia de derecho de autor, la representación legal de escritores cubanos y de otros países de Latinoamérica para todas las lenguas y regiones del mundo. Representa a los autores en los campos de la ficción y no ficción, artísticos, científico técnico, educacionales, deportivos y de ciencias sociales.

ARAA

La Agencia de Representación de los Autores Audiovisuales (ARAA), fue creada con carácter exclusivo por la Resolución No. 4 de fecha 1 de abril de 1999, del Director General del CENDA para la promoción, gestión y comercialización de los derechos de los autores de las obras audiovisuales expresadas en cualquier soporte material. Dicha agencia se encuentra adscripta a la Productora Cinematográfica ICAIC.

COPREFIL

Agencia de los diseñadores de sellos postales , creada mediante la Resolución No. 4 de 13 de Marzo de 1996, del Director General del CENDA que autoriza a la Empresa Comercial y de Producciones Filatélicas (COPREFIL), a la gestión de los derechos y representación en el extranjero de los autores cubanos relacionados con el diseño de los valores postales.

CULTURA POPULAR

Cultura Popular, perteneciente a la Editora Política, creada a partir de la Resolución No. 16 de fecha 18 de septiembre de 1998 del Director General del CENDA, donde se le autoriza a la editorial a realizar las funciones de agencia de representación de los creadores literarios, pero en lo fundamental para aquellas obras que tienen un contenido histórico, político y sociocultural.

PALCIEN

Agencia de Representación de los Autores Científicos PALCIEN, para los autores de obras científicas perteneciente al CITMA.

Por su parte, El **Decreto número 2041 de 29 Agosto de 1991** crea para Colombia la **DIRECCIÓN NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR** (Unidad Administrativa Especial), como respuesta a la necesidad de establecer una entidad encargada de velar por la observancia de las normas concernientes a los Derechos de autor y por la optimización de la defensa de estos.

Sobre la Jurisdicción, Competencia y Domicilio de la dirección nacional de derecho de autor se indica que:

“ARTICULO 2º: JURISDICCIÓN, COMPETENCIA Y DOMICILIO: la Dirección Nacional del Derecho de Autor le compete el diseño, dirección, administración y ejecución de las políticas gubernamentales en materia de derechos de autor; llevar

el registro nacional de las obras literarias y artísticas y ejercer la inspección y vigilancia sobre las sociedades de gestión colectiva de los derechos reconocidos en la Ley 23 de 1982 y demás disposiciones; otorgar las reservas de nombres de medios de comunicación y determinar la fijación o exención de caución a los medios escritos de conformidad con las leyes 23 de 1982 y 29 de 1944, respectivamente. El ámbito de las funciones de la Dirección Nacional del Derecho de Autor comprende todo el territorio nacional, teniendo su domicilio principal en la ciudad de Santafé de Bogotá”.

El CENDA, en Cuba, y la DIRECCIÓN NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR, en Colombia, tienen por finalidad administrar los asuntos relacionados con los Derechos reconocidos a los autores, tales como las inscripción y el registro de las obras cobijadas por este derecho; así como también, la contribuir a propiciar condiciones jurídicas, morales y materiales que faciliten la salvaguarda efectiva del trabajo de escritores y artistas, mediante la ejecución de políticas gubernamentales de estímulo a la actividad creativa de los asociados de los estados cubano- colombiano, cuestión que redundará en beneficio del progreso socio cultural de estos.

En lo seguido se presenta una tabla compilatoria del análisis comparativo realizado con base en la legislación vigente en tanto en Cuba como en Colombia, de manera que pueda presentarse al lector toda la información de manera sintética y de fácil aprehensión.

ANÁLISIS COMPARATIVO DE NORMAS DE DERECHOS DE AUTOR					
PAIS	OBRAS PROTEGIDAS	TÉRMINO DE PROTECCIÓN	TRANSMISIÓN DE DERECHOS	ENTIDAD ENCARGADA	SOLEMNIDADES Y REGISTRO
CUBA	escritas y orales; obras musicales, con letra o sin ella; obras coreográficas y pantomimas; obras dramáticas y dramático-musicales; obras cinematográficas; obras televisivas y audiovisuales en general; obras radiofónicas; obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía, escenografía, diseño y otras similares; obras fotográficas y otras de carácter similar; obras de artesanía que de obras realizadas por procedimientos industriales; mapas, planos, croquis y otras obras similares. Además son objeto de protección en Cuba. Las obras derivadas: traducciones, versiones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones de carácter creativo de una obra científica, artística, literaria o educacional; antologías, enciclopedias y otras compilaciones que, por la selección o la disposición de las materias, constituyan creaciones independientes	<p>Personas Naturales:</p> <p>Durante la vida y cincuenta (50) años a partir de la muerte del autor contados desde el 1º de enero del año siguiente a la muerte.</p> <p>Sobre obras fotográficas la protección es de veinticinco (25) años a partir de su publicación.</p> <p>Personas Jurídicas:</p> <p>A perpetuidad</p>	<p>1. Por sucesión</p> <p>2. Por acto entre vivos</p> <p>3. Por disposición legal (Monopolio del estado cubano de la potestad de abrogarse los derechos sobre una obra).</p>	CENTRO NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR (CENDA)	<p>NO se requiere solemnidad para la protección de los derechos, la inscripción de las obras no constituye un derecho, sino no meramente una garantía formal y medio de publicidad</p> <p>Los actos y contratos que versan sobre los derechos relacionados con obras no requieren inscripción en CENDA para su validez</p>
COLOMBIA	obras científicas, literarias y artísticas (libros, folleto, escritos; conferencias, alocuciones, sermones y obras de la misma naturaleza; obras dramáticas, dramático musicales; obras coreográficas y pantomimas; composiciones musicales; obras cinematográficas, videogramas; dibujos, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; fotografías; las obras de arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias, y toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer, así como adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones realizadas sobre una obra del dominio privado, con autorización expresa del titular de la obra original, y a obras colectivas, tales como las publicaciones periódicas, analogías, diccionarios y similares.	<p>Personas Naturales:</p> <p>Durante la vida y ochenta (80) años más contados a partir de la muerte del autor</p> <p>Sobre obras fotográficas la protección es de veinticinco (25) años a partir de su publicación.</p> <p>Personas Jurídicas:</p> <p>Cincuenta (50) años desde su publicación</p>	<p>1. Por sucesión</p> <p>2. Por acto entre vivos</p> <p>3. Por disposición legal (obra por encargo, obra como funcionario).</p>	DIRECCIÓN NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR	<p>NO se requiere solemnidad para la protección de los derechos, la inscripción de las obras no constituye un derecho, sino no meramente una garantía formal y medio de publicidad</p> <p>Los actos y contratos que versan sobre los derechos relacionados con obras requieren solemnidad e inscripción en la Oficina de Registro para su validez</p>

Tabla 12. Análisis Comparativo de las Normas de Derecho de Autor de Cuba y Colombia

8.3. JURISPRUDENCIA Y CASOS ICÓNICOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR EN CUBA Y COLOMBIA

En la actualidad existen cambios ostensibles en la sociedad, que van a significar también transformaciones grandes en el Derecho y en la forma en que este se aplica, lo anterior como respuesta a una condición inherente del Derecho: su atadura a los elementos tiempo-espacio. Esta condición del Derecho le exige adaptarse los supuestos de realidad vigente y que pretende regular.

La jurisprudencia como puente entre los textos normativos y el real ocurrir de la actividad humana se hace cada vez más relevante y necesaria, pues coadyuva al progreso y evolución oportuna del Derecho, que en el caso de los derechos de autor se traduce en la protección efectiva a los autores y artistas en lo relacionado con sus obras.

El sustento del derecho de autor, se nutre tanto de justificación y reconocimiento a la creación intelectual como de factores de índole económico. Si por un lado, debe ser motivada y exaltada la labor del creador otorgándole diferentes facultades para defender su obra y la paternidad sobre ella, de otra parte es necesario propiciar un ámbito en el cual los creadores concreten de manera efectiva los beneficios pecuniarios derivados de la utilización de la obra.⁶³ Con una legislación poco protectora de estos derechos, y con un mundo globalizado y digitalizado, no sólo es oportuno, sino también necesario, que a medida que evoluciona la tecnología, evolucionen los medios legales para la protección de estas creaciones intelectuales; mientras esto ocurra, serán los jueces de la república los encargados de dictaminar hasta qué punto las disposiciones legales internas e internacionales, se ajustan a las realidades que buscan proteger.

⁶³Ministerio del interior y de justicia, Unidad Nacional de derechos de autor, concepto radicado bajo el No. 1-2005-14245

Expuesta la relevancia del juez cuando nos encontramos frente a la necesidad de una protección oportuna de los derechos de los autores, que trascienda desde texto de los Tratados Internacionales y de las normas internas a la realidad, procedemos a anotar casos que tienen resonancia en los marcos normativos cotejados:

8.3.1 JURISPRUDENCIA CUBANA

Quizás del evento de las restricciones impuestas por el gobierno de la Republica cubana para el acceso a internet y la información, resultó dificultosa la búsqueda de Jurisprudencia cubana en materia de propiedad intelectual, motivo por el cual en el actual espacio se anotará un caso de la actualidad isleña que ha sido de gran impacto y difusión en Cuba y otros países⁶⁴. Lo anterior, con la pretensión de que este funja como el contenido que este acápite debería contener; esto, ante la imposibilidad de encontrar en la Red documentos jurisprudenciales promulgados por los órganos y entidades cubanos encargados de aplicar las normas de la isla relativas a la salvaguarda de los derechos reconocidos para los propietarios de trabajos científicos, artísticos y tecnológicos.

Un caso bastante controvertido dentro de las esferas abogadiles cubanas es el caso de **“La Guantanamera”**, obra sobre la cual ha habido una larga discusión tanto en el aspecto creativo y como en el jurídico. Para musicólogos, historiadores y pobladores del oriente cubano esta pieza es una auténtica *expresión de la cultura popular tradicional*.

En los años 30', Joséito Fernández hizo una composición y arreglo de la tonada y la inscribió en el registro de la Propiedad Intelectual de la República de Cuba. Esta se difundió con amplitud por todo el territorio nacional de Cuba al ser usada

⁶⁴EL DERECHO DE AUTOR EN CUBA, CASOS DESTACADOS DE LA PRÁCTICA JURÍDICA, Margarita Soto Granado. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UAM. Pág. 96.

como *intro* del programa radial *La Guantanamera* de la emisora CMQ, “convirtiendo a “*La Guantanamera*” en expresión de la cultura popular de todo el país y símbolo de toda una época y una nación”⁶⁵.

Treinta años más tarde, Julián Orbón incluye, a la versión de Joseíto Fernández, los *Versos sencillos* de José Martí, versión en la cual aparece Héctor Angulo en calidad de titular. Esto porque fue Héctor Angulo quien presentó la obra a Peter Seeger, para que este último creara la adaptación con la que *La Guantanamera* se integró al patrimonio de la *cultura popular internacional*.

Peter Seeger la inscribe en el Copyright Office de Estados Unidos, dando crédito a Joseíto Fernández como autor original y a Héctor Angulo por incluir los versos de José Martí. De acuerdo con la obra de Margarita Soto Granado⁶⁶, la disputa por los derechos sobre esta obra se ha continuado hasta la actualidad, sin que se haya determinado una solución, que de conformidad a las normas de Derechos de Autor, ponga fin al conflicto relativo a su autoría.

Lo cierto es que, *La Guantanamera*, cuyo origen se encuentra en la cultura popular de la provincia Guantánamo no puede ser considerada jurídicamente una *obra* bajo el pleno sentido de esa figura, pues las versiones creadas a partir de una obra folklórica se protegen como tal: versiones o arreglos, es decir *obras derivadas*. De lo anterior se desprende necesariamente que Joseíto Fernández, no es el autor de la obra en su totalidad, pero sí de la letra y música originales, de su parte Julián Orbón como adaptador de los versos de Martí a la obra derivada de Joseíto Fernández, tiene solo titularidad sobre este arreglo, reconociendo la autoría de aquel.

⁶⁵ *Ibíd*em

⁶⁶ *Ibíd*em

La creación de Peter Seeger es un arreglo para guitarra, a partir del arreglo de Julián Orbón interpretado por Héctor Angulo, en el que se americaniza la pronunciación de la letra de la obra de José Martí. Ello no resta mérito a la “interpretación” del artista norteamericano Peter Seeger ni a su aporte a la promoción de la cultura cubana alrededor del mundo.

En el texto el “*Derecho de Autor en Cuba, casos destacados de la práctica jurídica*”, Margarita Soto Granado, indica acertadamente que las titularidades sobre la obra *La Guantanamera* deberían estar definidas en el orden que sigue:

“Obra número 1. La de Joseíto Fernández: 50% en favor de éste, 50% en favor de la cultura popular tradicional guantanamera (es decir, en favor de nadie).

Obra número 2. La de Julián Orbón: del 50 % original de Joseíto Fernández, 12,5% en favor de Julián Orbón, 12,5 % en favor de los herederos de José Martí, 25% en favor de Joseíto Fernández.

Obra número 3. La de Peter Seeger: del 50% original de Joseíto Fernández, 6,25% en favor de Julián Orbón, 6,25% en favor de Peter Seeger, 12,5% en favor de los herederos de José Martí, y 25% en favor de Joseíto Fernández.

*Y así sucesivamente de nuevos arreglos posteriores”.*⁶⁷

Este caso revela lo intrincado que puede llegar a ser un conflicto por determinar la autoría de una obra, y de allí, la importancia de tener claros los conceptos relativos al Derecho de Autor, que permitan esclarecer situaciones enrevesadas, en favor de quienes, de acuerdo con las normas, sean quienes deben ostentar los derechos sobre las obras.

Pese a su resonancia y su antigüedad, este caso jurídico continúa a la fecha sin solución por parte de una autoridad. La autora del texto del que se extrajo la

⁶⁷ *Ibíd.*

información sobre este asunto, ofrece una adecuada solución que pondría fin a las discusiones sobre la autoría de *La Guantamera*.

8.3.2 JURISPRUDENCIA COLOMBIANA

Como fue exhibido al iniciar este acápite, la Jurisprudencia es de valor relevante por cuanto es mediante ella que se ponen en ejercicio los presupuestos legales establecidos en las normas positivas, con la finalidad de que ilustren sobre la forma apropiada de solucionar los posibles conflictos.

A saber, estas son algunas de las sentencias más representativas y con más injerencia, que giran en torno al desarrollo de la figura de los Derechos de Autor en Colombia:

La Sala de Casación Penal de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, mediante sentencia del 28 de mayo de 2010, cuyo Magistrado ponente fue el Dr. Sigifredo Espinosa Pérez, estudió, en sede de casación, el veredicto del 10 de junio de 2008 de segunda instancia de la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Bogotá, por medio del cual confirmó íntegramente la sentencia del Juzgado 50 Penal del Circuito de la misma ciudad el 5 de febrero de 2008, en la que se condenó a LUZ MARY GIRALDO DE JARAMILLO como autora del delito de *violación de los derechos morales de autor*, a la pena principal de 24 meses de prisión, multa de 5 S.M.L.M.V. y a la pena accesoria de inhabilidad para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena privativa de la libertad.

Rosa María Londoño Escobar, quien realizó estudios de literatura en la Pontificia Universidad Javeriana para obtener el título de diplomada en literatura, elaboró y sustentó, bajo la dirección del profesor Jaime García Mafla, la monografía titulada

“El Mundo Poético de Giovanni Quessep” en fecha del 3 de abril de 1996. En enero de 1997, en una publicación de la revista “La Casa Grande” número 2, editada en México y Colombia, encontró publicado el artículo “Giovanni Quessep: el encanto de la poesía”, firmado por LUZ MARY GIRALDO, profesora del Departamento de Ciencias Sociales y Educación de la misma Universidad. En la publicación había reproducciones textuales de su tesis de grado, sin comillas ni referencias que indicaran a los lectores que las ideas se tomaban de un autor distinto a quien firmaba el artículo.

La casacionista alegó que la sentencia se dictó en un juicio viciado de nulidad, por la formulación anfibológica de los cargos en la acusación, por cuanto, en la resolución de acusación, la conducta se adecuó al tipo penal descrito en el numeral 3º del artículo 51 de la Ley 44 de 1993, con énfasis en los verbos rectores “mutilar, compendiar o transformar”, los cuales fueron descartados en los fallos de instancia, en los que se consideró que la conducta reprochable a la procesada era la de “publicar”, señalada en el numeral 1º de la norma aplicada. Añadió, que esta irregularidad imposibilitó una adecuada defensa, pues en la etapa del juicio se reiteró la práctica de pruebas que se había efectuado durante la instrucción.

La Corte Suprema expone en sus consideraciones que la protección de los derechos morales de autor, dada su naturaleza fundamental, encuentra sustento en diferentes instrumentos internacionales aprobados y ratificados por el Estado colombiano, así como en la Constitución Política y en las normas legales que desarrollan la materia.

El *bien jurídico* que se tutela en el artículo 270 del Código Penal Colombiano es, como su nombre lo indica, los *derechos morales* de autor⁶⁸, el cual expresa

⁶⁸ Conceptos emitidos por la Dirección Nacional del Derecho de Autor de Colombia rendido el 13 de octubre de 2007: *La protección del derecho de autor recae sobre la obra como expresión del espíritu del autor y no se protegen las ideas que son fuente de creación. Las ideas circulan en la sociedad, de donde el autor las toma y agregándoles elementos de su individualidad las convierte en obras....* “En efecto, el derecho de autor no puede conceder derechos exclusivos que

diversas formas de protección a dicho bien jurídico, manifiesto en los diferentes verbos que en la norma se acusan.

Pero encuentra la Sala, que el legislador no especificó en la redacción del precepto aspectos relevantes que podrían entrañar un vacío legislativo y ser causa de violaciones al derecho de autor. Así, el numeral 1º del artículo 270 sanciona a quien *“publique, total o parcialmente, sin autorización previa y expresa del titular del derecho, una obra inédita de carácter literario, artístico, científico, cinematográfico, audio-visual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico”*, pero el tipo penal limita la acción al concepto de *“publicar”* y no al de *“divulgar”*, conceptos que en el ámbito de los derechos de autor, son diferentes. El primero, supone un acto de reproducción en cantidad tal que sea suficiente para tomar conocimiento de ella. La segunda, se determina por el simple hecho de que el público haya tenido acceso a la obra; el legislador colombiano al utilizar únicamente el verbo rector *“publicar”* obra inédita sin que medie la autorización expresa y previa del autor, parece dejar por fuera otros medios de *“divulgación”*, que bien pueden generar violación al derecho de inédito.

Aunque en el numeral 2º del mismo precepto se tutela de alguna manera el derecho de paternidad o reivindicación, al sancionar a quien *“inscriba en el registro de autor con nombre de persona distinta del verdadero titular, 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, audio-visual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico”*, de todas maneras restringe la conducta al fraude en el registro, dejando por fuera los casos de violación al derecho moral de paternidad en los que no media esa situación.

tengan como objeto las ideas, por el contrario, debe propender a establecer un equilibrio entre ese interés particular de los autores frente al interés público de la sociedad al libre acceso al conocimiento y a la cultura, que en últimas constituye el motor de desarrollo de los pueblos y lo que genera la producción de las obras del intelecto.

A su vez, el numeral 3º del artículo 270 penaliza la conducta de quien “*por cualquier medio o procedimiento compendie, mutile o transforme, sin autorización previa y expresa de su titular, una obra de carácter literario, artístico, científico, audiovisual o fonograma, programa de ordenador o soporte lógico*”, dejando por fuera la hipótesis de publicar total o parcialmente obra ajena, atribuyéndose autoría y sin que medie alteración alguna.

La Corte considera que dentro de tales prerrogativas, la violación del derecho de paternidad o reivindicación, es el que genera mayor agravio a los derechos morales de autor, entre otras razones, porque es precisamente la posibilidad de reconocimiento a partir de la labor de la inteligencia trasplantada a la obra, lo que impulsa a la ardua tarea y permite que muchas de las grandes creaciones del intelecto hoy conocidas hayan superado la simple idea.

Como ya se ha hecho suficientemente claro que el derecho moral del autor de la obra no comporta apenas el derecho de inédito, ni mucho menos que el mismo opera únicamente respecto de la publicación, evidente se aprecia que el numeral primero tantas veces citado, si se analiza en su acepción meramente literal o exegética, no cubre suficiente y adecuadamente ese compromiso adoptado por el país en torno de la protección del derecho en mención.

La Corte Suprema de Justicia, por las razones anteriormente expuestas no casa esta sentencia.

De su parte la Corte Constitucional colombiana se suma al esfuerzo por proteger los derechos de los autores de conformidad con la constitución y las leyes colombianas en la **Sentencia C- 040 de 1994**, con ponencia del Magistrado Dr. Alejandro Martínez Caballero se atendió a la demanda de inconstitucionalidad presentada por un ciudadano en contra el artículo 68 (parcial) de la Ley 44 de 1993.

El artículo 68 de la Ley 44 de 1993 (en negrillas lo demandado) preceptúa lo siguiente:

ARTÍCULO 68. *Adiciónese el artículo 3 de la Ley 23 de 1982 con un literal, así:*
"De obtener una remuneración a la propiedad intelectual por ejecución pública o divulgación, en donde prime el derecho de autor sobre los demás, en una proporción no menor del sesenta por ciento (60%) del total recaudado".

El actor argumenta la demanda, de una parte, en la violación del reconocimiento de los principios de derecho internacional aceptados por Colombia: el actor señaló, que la Convención de Roma, ratificada por Colombia mediante la Ley 48 de 1975, estableció "el principio de igualdad entre autores, intérpretes y productores de fonogramas. Obviamente, el respeto que la norma le exige a los titulares de derechos conexos hacia los autores de obras literarias y artísticas, implica necesariamente la reciprocidad del respeto de los autores a la protección que el tratado internacional y la ley interna otorgan a los demás titulares reconocidos en la ley sobre derechos de autor"; y de otra, en la fractura del derecho a la igualdad: el impugnador entendió que "cuando en el mundo moderno es, en ocasiones, más importante el intérprete que el mismo autor de una canción u obra musical, la norma acusada lo coloca en inferioridad de condiciones y oportunidades (en la teoría y en la práctica) para cobrar la remuneración propia de su trabajo intelectual derivado de la ejecución pública.

Según las Consideraciones de la Corte, los derechos de autor son los que pertenecen al artista creador original de la nueva obra. Al respecto la Corte Suprema de Justicia, citada por el Procurador en su concepto, estableció: *"Por ello, su protección se produce mediante el reconocimiento y la reglamentación uniforme y universal del derecho intelectual. Por eso están establecidas las notas características del derecho intelectual así: a) El monopolio o privilegio exclusivo de la explotación a favor del titular; b) Amparo del derecho moral del autor; c) Su*

temporalidad, referida exclusivamente al aspecto patrimonial del derecho, y al propio derecho moral del autor, como lo consagra la misma Ley 23 de 1992 y d) Su existencia, a diferencias de las formalidades esenciales. Nace de la obra sin necesidad de ser constatada, de formular o mencionar reservas, sin declaración o registro alguno.” (Corte Suprema de Justicia. Sentencia N°5 de 1987) (subrayado por fuera del texto original).

Para la Corte Constitucional es claro que existe una diferencia de hecho entre el autor de una obra artística y las demás personas que intervienen en la ejecución, producción o divulgación de la misma. En efecto, mientras que aquél creó algo nuevo, original y distinto, éstas derivan su oficio de dicha creación.

La finalidad de la norma acusada es otorgarle un plus al autor de una obra artística sobre el monto total de la remuneración causada por derechos de propiedad intelectual... ese 10% adicional que introduce el texto que nos ocupa tiene por objetivo "premiar" al autor con respecto a los porcentajes de las demás personas. Conocido es que "el derecho del autor es el salario del artista". Por tanto existe una finalidad en la norma, por lo que por este segundo aspecto también se cumplen las exigencias señaladas.

Para la Corte, la norma objeto de examen guarda adecuación con los valores y principios constitucionales de la dignidad del hombre (art. 1º) a través, entre otras modalidades, de un respeto por su cultura (art. 8º); la protección a la cultura, a su vez, implica el reconocimiento y respeto de los derechos de autor (art. 61). Y una forma de garantizar los derechos de autor es otorgándole una remuneración por su creación, que al fin de cuentas es el *modus vivendi* del artista.

Internamente, la Corte encuentra que la norma revisada es racional, como quiera que entre el fin propuesto -premiar la creatividad del autor- y el medio utilizado -un plus del 10% en el reparto de la remuneración-, existe un nexo causal.

Ya que el aspecto de la originalidad es relevante para conferir un tratamiento económico diferencial, es totalmente proporcional.

Por las razones anteriormente expuestas, la Corte Declara EXEQUIBLE el artículo 68 de la Ley 44 de 1993, que adicionó el artículo 3° de la Ley 23 de 1982.

9. PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA

La vasta aplicación que tiene en término *industrial* se vislumbra en el artículo 1.3 del *Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial* que anota que *“la Propiedad Industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no solo a la industrial y el comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas de todos los productos fabricados o naturales, por ejemplo: vinos, granos, hojas de tabaco, frutos, animales, minerales, aguas minerales, cervezas, flores harinas” (...)*

De ahí, que la Propiedad Industrial está definida como la vertiente de la Propiedad Intelectual, que determina los derechos que como reconocimiento a la actividad creadora del hombre se contemplan a favor de una persona natural o jurídica sobre bienes intangibles que se relacionan con la industria y con el comercio, bien sea una invención (patente, modelo de utilidad, indicaciones geográficas, un diseño industrial o un signo distintivo (marca o nombre comercial).

“La propiedad industrial tiene significado y trascendencia multifacética y multidisciplinaria en el acontecer económico, y está presente en las más diversas actividades como: actividades de investigación - desarrollo y tecnológicas; los servicios; actividades de información tecnológica, económica, legal y comercial; de promoción, publicidad, exposición, divulgación o cualquier forma de comunicación oral o escrita relativa a las creaciones intelectuales; en la formación académica pre y posgraduada; el registro y autorización sanitaria y comercial de productos, tales como, productos farmacéuticos, productos plaguicidas y variedades vegetales; la planificación económica y financiamiento estatal, institucional y empresarial; y actividades dirigidas al reconocimiento moral y material del esfuerzo creador”⁶⁹.

⁶⁹TORRES POMBERT, Annia. DISEÑO DE SISTEMAS INTERNOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL MODELO CUBANO: UNA PROPUESTA METODOLÓGICA. Artículo consultado en http://bvs.sld.cu/revistas/aci/vol21_1_10/aci05110.htm [Citando en 6 de junio de 2010]

La relevancia de esta institución jurídica radica en el impulso del progreso tecnológico, científico y económico que se consigue con la protección de la inventiva y la creatividad humana. En esta instancia aparece necesaria la contemplación de que existe un vínculo indisoluble entre todas las instituciones de la Propiedad Industrial y los conceptos de competencia económica y competencia desleal, para la consecución del fin que dicha institución persigue, y el cual es el resguardo de los derechos y privilegios que giran torno a ella.

9.1. MARCO COMPARATIVO DE NORMAS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA

La Propiedad Industrial comprende la protección de una muy diversa gama de objetos para los cuales las legislaciones internas de los países y las uniones internacionales de estados han consagrado reconocimiento por su innegable importancia para el desarrollo científico, económico y comercial de las sociedades. De acuerdo con ello, se hace necesario, en esta etapa del trabajo, tratar separadamente a estos objetos protegidos, toda vez, que para cada cual se ha destinado un parte normativo y regulación diferente. Esto, además tiene como propósito evitar confusión en el lector de la monografía logrando una fácil la delimitación de los contenidos relativos a cada tema.

Estos objetos de protección son: las Patentes, los Esquemas de Trazados de Circuitos Integrados, los Modelos Industriales, los Signos Distintivos, las Indicaciones Geográficas, la Competencia desleal, Los Secretos Empresariales, Diseños Industriales, y las Otras firmas de Propiedad Industrial: las Obtenciones Vegetales, los Recursos Genéticos y Conocimientos Tradicionales.

En ese orden estudiaremos los temas correspondientes a los objetos de protección de la Propiedad Industrial:

9.1.1. LAS PATENTES: DE INVENCIONES Y DE MODELOS DE UTILIDAD

Una patente es un conjunto de derechos exclusivos concedidos por un Estado, mediante acto administrativo, a un inventor o a su cesionario como titular de una invención, constituyendo una garantía de protección a fin de que la divulgación y explotación económica de la invención, con lo que se contribuye al crecimiento industrial, científico y tecnológico de las naciones. Estos derechos que se otorgan mediante patente están ligados a un plazo perentorio de protección determinado, en cada estado, por orden legal.

La superintendencia de Industria y Comercio de Colombia ofrece en su página web la siguiente definición de una Patente: ***“La PATENTE es un título de propiedad otorgado por el gobierno de un país, que da a su Titular el derecho a impedir temporalmente a otros la fabricación, venta y/o utilización comercial de la invención protegida. TITULAR “Es la persona natural o jurídica que ostenta los derechos derivados del privilegio concedido”⁷⁰.***

En el mismo sentido, la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) define este concepto en las palabras:

“Una patente es un derecho exclusivo concedido a una invención, es decir, un producto o procedimiento que aporta, en general, una nueva manera de hacer algo o una nueva solución técnica a un problema”⁷¹

Las patentes pueden ser: **i).**de invención; **ii).**de modelo de utilidad

Las patentes de invención versan sobre producciones del espíritu humano que permiten transformar la materia o la energía de la naturaleza, para su

⁷⁰Concepto tomado de la página web de la Superintendencia de Industrial y Comercio de Colombia. En: <http://www.sic.gov.co/index.php?idcategoria=2392&ts=6d7d394c9d0c886e9247542e06ebb705> [citado en 29 de agosto de 2010]

⁷¹ Concepto tomado de la página web de la OMPI, en: http://www.wipo.int/patentscope/es/patents_faq.html [citado en 30 de agosto de 2010]

aprovechamiento y aplicación en la industria, ofreciendo una solución de un problema técnico y determinado. Estas producciones son lo que se entiende por invención.⁷²

En la legislación cuba se define *invención* en el artículo 22 de Decreto-Ley número 68 de 1983:

ARTÍCULO 22. *Como invención susceptible de ser protegida se reconoce la solución técnica de un problema de cualquier rama de la economía, la defensa, la ciencia o la técnica que posea novedad, actividad inventiva y aplicabilidad industrial.*

Según la Oficina Cubana de Propiedad Industrial “una invención es la creación de algo nuevo para solucionar técnicamente un problema de la economía, la defensa, la ciencia o la técnica”⁷³. Una invención puede ser un producto o un procedimiento⁷⁴. Los productos se traducen en invenciones tangibles, (*composiciones, materiales, sustancias, artículos, mecanismos, aparatos, máquina, equipo, dispositivo u otro objeto o resultado tangible, o algún elemento que forme parte de ellos*). De su lado los procedimientos hablan de métodos, operaciones, conjuntos 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, entre otros.

Las patentes de modelo de utilidad se conceden sobre toda forma volumétrica o plana destinada a dar una apariencia exterior especial a un producto industrial o artesanal, siempre que dicha forma pueda servir de prototipo de fabricación industrial o artesanal, y se diferencie de sus similares por su forma, configuración

⁷² Este concepto puede ser confirmado en: http://www.wipo.int/patentscope/es/patents_faq.html [citado en 29 de agosto de 2010]

⁷³ Definición tomada de la página web de la OCPI: <http://www.ocpi.cu/> [citado en 29 de agosto de 2010]

⁷⁴ *Ibidem*

u ornamentación, lo cual le confiere novedad y progresividad⁷⁵. Esto es un modelo de utilidad.

NORMAS VIGENTES EN CUBA Y COLOMBIA EN MATERIA DE INVENCIONES Y MODELOS INDUSTRIALES

La siguiente tabla presenta las normas que en la actualidad se aplican en los estados objeto de la comparación de esta monografía:

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL RELATIVAS A LAS PATENTES
CUBA	<p>Decreto-Ley número 68 de 1983 De invenciones, Descubrimientos científicos, Modelos Industriales, Marcas y Denominaciones de Origen</p> <p>Resolución número 72/02 Modifica las Normas para la aplicación del Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT) en la República de Cuba</p> <p>Resolución número 50/2004 Pone en vigor el uso obligatorio de la Norma ST-25 de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, para las solicitudes de invenciones que incluyan secuencias de nucleótidos y aminoácidos.</p> <p>Resolución número 2416/2003 Pone en vigor las tarifas concernientes a los trámites relativos a las modalidades de invenciones y modelos industriales a partir del 15 de noviembre de 2003.</p> <p>Resolución número 1100/83 Aclara la Resolución número 999/83, en lo relativo al término de contestación de los requerimientos oficiales, y al pago por la concesión de solicitudes.</p>
COLOMBIA	<p>Decisión 291 de 1991, del Acuerdo de Cartagena Régimen Común del tratamiento a los capitales extranjeros</p> <p>Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena Régimen Común sobre Propiedad Industrial</p> <p>Decreto 117 de 1994 Reglamenta la Decisión 344 de la Comunidad Andina</p> <p>Ley 463 de 1998 Fija fechas para la elección de dignatarios de los organismos comunales</p> <p>Ley 178 de 1999 Regula los órganos competentes en materia de utilización confinada y liberación voluntaria de organismos modificados genéticamente</p> <p>Decreto 2591 de 2000 Reglamenta parcialmente la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.</p> <p>Resolución 69699 de 2009 Tasas de Propiedad Industrial</p>

Tabla 13. Normas Vigentes en Cuba y Colombia en materia de Patentes

⁷⁵Concepto de Modelo de Utilidad Tomado de: <http://www.gestiopolis.com/marketing/marcas-tridimensionales-y-los-disenos-industriales.htm> [citado en 15 de julio de 2010].

TITULARIDAD DE LOS DERECHOS CONSTITUIDOS SOBRE UNA PATENTE Y SU TRANSMISIÓN

Los derechos sobre las invenciones, pertenecen en primera medida al inventor, o inventores, cuando la creación fue lograda de manera colectiva por más de una persona, caso ejercerán conjuntamente los derechos sobre esta. Este principio aplica tanto en la legislación cubana, como en la colombiana.

Como se ha acotado a lo largo de esta investigación, de las creaciones e invenciones se desprenden derechos de dos tipos: **los derechos morales**, que en el caso de la Propiedad Industrial se manifiestan en el derecho de paternidad sobre la creación, y **los derechos patrimoniales**: que versan sobre la explotación económica exclusiva de la creación, la cual se hace manifiesta en los derechos que se constituyen a favor del inventor para el uso y ejecución de actos de explotación comercial sobre ésta con la exclusión de terceros para la realización ese tipo de actos sin que medie su autorización.

Los derechos que se desprenden de la invención son susceptibles de ser transmitidos por causa de muerte (sucesión), por acto entre vivos o por disposición legal. Sin embargo, la paternidad sobre las invenciones no es transferible ni puede ser renunciada⁷⁶. De esta manera, la persona distinta al inventor, que ejerza los derechos constituidos sobre la invención, debe en todo momento reconocer la autoría del inventor original.

Debe tenerse en cuenta que las personas que brindan solamente una ayuda técnica auxiliar en la ejecución material de la invención no son consideradas por ello coinventores, y por tanto, no recibirán el reconocimiento de derechos sobre ella, más que en los términos de lo contratado con el inventor.

⁷⁶ Decreto-ley 68 de 1983, Artículo 28. (CUBA)

En los casos en que más de una persona realice *separadamente* una misma invención, se reconoce la paternidad y se registrará la patente en favor de quien obre con mayor antigüedad en el registro de las solicitudes de patentes, y tenga constituido, con ello, un mejor derecho de prioridad.

Titularidad de la patente sobre invenciones producidas en ejercicio de contrato.

En la legislación cubana este tema se dispone de acuerdo con el artículo 75 del Decreto-Ley 68 de 1983, que apunta que:

ARTÍCULO 75 *Al autor o los coautores que realicen su actividad en el marco de sus obligaciones laborales con un Organismo de la Administración Central del Estado, con una Empresa, con una Institución, con un Órgano Local del Poder Popular o con la efectiva colaboración de cualquiera de ellos, se les concede solamente Certificado de Autor de Invención o Certificado de Autor de Invención de Adición. (Subrayas fuera de texto).*

De ello se entiende, que la patente sobre la invención se reconoce a favor de la entidad y no a favor del inventor, a quien en todo caso le será reconocido su ingenio inventivo como creador. Ahora bien, ello no aplica a todas las situaciones posibles de personas que se encuentren vinculadas laboralmente y que realicen una invención. Lo anterior, con base en la expresión "en el marco de sus obligaciones laborales", la cual singulariza que para que la Patente sea reconocida a favor de la entidad y no del inventor, la actividad creadora debe ser parte de sus responsabilidades como trabajador.

En Colombia se resuelve este problema jurídico de conformidad con la Decisión 486 de 2000:

ARTÍCULO 23. *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. (...)*

De aquí, que el empleador es el titular de la patente sobre la invención, por cuanto le es facultativo otorgar remuneraciones para estimular a los inventores contratados, es decir, que puede disponer de los derechos sobre la invención.

En cuanto a las invenciones logradas en ejercicio de un contrato laboral, pero bajo el cual la actividad inventiva no se contempla como obligación del trabajador, Colombia se encuentra conforme a lo dispuesto para el tema en la legislación cubana. Ello es: si el contrato laboral no atañe la responsabilidad y función de *crear o inventar*, las creaciones logradas durante la vigencia de un contrato laboral serán de propiedad exclusiva de la persona del trabajador.

REQUISITOS PARA LA PATENTABILIDAD DE LAS INVENCIONES EN LAS LEGISLACIONES DE CUBA Y COLOMBIA

Como requisitos necesarios para el registro de patente sobre una invención en los sistemas jurídicos cotejados se establecen:⁷⁷

- *Novedad*
- *Actividad Inventiva*
- *Aplicabilidad industrial*

⁷⁷ Al respecto consultar los artículos 41, 42 y 43 de Decreto-Ley número 68 del 14 de mayo de 1983 (CUBA) y los artículos 16, 17 y 18 de la Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena (COLOMBIA)

Novedad

En torno al tratamiento de la novedad en encontramos diferencia entre ambas legislaciones, por cuanto en Colombia, los artículos 16 y 17 de la Decisión 486 de 2000 sobre el carácter de nuevo de un invento contemplan que:

ARTICULO 16. *Una invención se considerará nueva cuando no está comprendida en el estado de la técnica. El estado de la técnica comprenderá todo lo que haya sido accesible al público por una descripción escrita u oral, utilización, comercialización o cualquier otro medio antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente o, en su caso, de la prioridad reconocida.*

Sólo para el efecto de la determinación de la novedad, también se considerará 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 de prioridad fuese anterior a la fecha de presentación o de prioridad de la solicitud de patente que se estuviese examinando, siempre que dicho contenido esté incluido en la solicitud de fecha anterior cuando ella se publique o hubiese transcurrido el plazo previsto en el artículo (Subrayas fuera de texto)

ARTICULO 17. *Para efectos de determinar la patentabilidad, no se tomará en consideración la divulgación ocurrida dentro del año precedente a la fecha de la presentación de la solicitud en el País Miembro o dentro del año precedente a la fecha de prioridad, si ésta hubiese sido invocada, siempre que tal divulgación hubiese provenido de: a) el inventor o su causahabiente) una 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, c) un tercero que hubiese obtenido la información directa o indirectamente del inventor o su causahabiente. (Subrayas fuera de texto).*

En Cuba, en cambio, este tema se presenta en el Decreto-Ley número 68 del 14 de mayo de 1983 del siguiente modo:

ARTÍCULO 40. *Una invención se considera nueva si antes de la fecha de prioridad de la solicitud ésta no ha sido presentada en Cuba y la esencia de la misma no ha sido revelada de forma oral o escrita en la República de Cuba o en el extranjero para un círculo indeterminado de personas, hasta tal punto que sea posible su realización. No se considera revelada la invención, si dentro de los seis meses anteriores a la fecha de prioridad, el solicitante exhibe la misma en una exposición internacional oficial u oficialmente reconocida.* (Subrayas fuera de texto).

Citadas textualmente las normas aparece claramente, el contraste entre ambas cuando refieren las directrices sobre el requerimiento de la novedad.

En resumen, Tanto en Colombia como en Cuba para que una invención alcance el atributo de *novedosa* es necesario que NO haya sido revelada al público antes de la presentación de la solicitud de concesión de patente, y que NO exista una solicitud anterior sobre ella.

Sin embargo, ambas legislaciones contemplan excepciones a la condición de que la invención no haya sido divulgada al público hasta el momento de la presentación de la solicitud de patente; y es precisamente sobre estas excepciones que se evidencian las diferencias entre los sistemas establecidos para Cuba y Colombia por sus respectivas normativas. Las mencionadas diferencias se presentan así:

En Colombia, en caso de divulgación, la invención no será considerada como revelada siempre dicha divulgación hubiese provenido de:

- a) el inventor o su causahabiente
- b) una 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
- c) un tercero que hubiese obtenido la información directa o indirectamente del inventor o su causahabiente,

Mientras que en Cuba, sólo se admite excepción al requisito de la NO divulgación para que la invención sea considerada novedosa, en caso de que el solicitante exhiba la invención en una exposición internacional oficial u oficialmente reconocida.

Sobre el término durante el cual operan estas excepciones se encuentran también disparidades entre lo establecido en Cuba y Colombia:

Para las excepciones establecidas por el 17 de la Decisión 486 de 2000, aplicables en Colombia, el término es del año precedente a la fecha de la solicitud de la patente; en tanto que la establecida por el artículo 40 del Decreto-Ley número 68 de 1983, rigente en Cuba, la excepción podrá invocarse si la divulgación se presentó durante los seis (6) meses precedentes a la fecha de la solicitud.

Actividad inventiva

En Cuba, según el Decreto Ley 68 de 1983, la actividad inventiva es predicable en una invención cuando:

ARTÍCULO 41 *Se considera que una invención posee una actividad inventiva, si sus características distintivas esenciales superan las soluciones técnicas*

conocidas y si además, dicha invención no se deriva de manera evidente del estado de la técnica.⁷⁸

Colombia, por su parte, se atiene a lo ordenado en la Decisión 486:

ARTICULO 18. *Se considerará que una invención tiene nivel inventivo, si para una persona del oficio normalmente versada en la materia técnica correspondiente, esa invención no hubiese resultado obvia ni se hubiese derivado de manera evidente del estado de la técnica.*⁷⁹

De conformidad con los artículos transcritos, es posible establecer que las legislaciones de Colombia y Cuba son afines en las consideraciones para que se entienda que en una obra se presenta actividad inventiva.

Aplicabilidad industrial

Para que se considere que una invención es factible de ser aplicada industrialmente, las Legislaciones de Cuba y Colombia han contemplado respectivamente que⁸⁰:

ARTÍCULO 42. *Se considera que una invención es susceptible de ser aplicada industrialmente, si puede ser fabricada o utilizada ventajosamente en la economía, la producción, la ciencia, la cultura, la salud, la agricultura o la defensa del país*⁸¹.

⁷⁸ *Ibíd.*

⁷⁹ El Estado de la Técnica comprende: i) 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; ii) 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 que es este examinando, pero sólo en la medida en que este contenido que incluido en la solicitud de fecha anterior cuando está fuese publicada.

⁸⁰ *Ibíd.*

⁸¹ Decreto Ley 68 de 1983

ARTICULO 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 servicios⁸².*

OBJETOS NO PROTEGIDOS POR LAS NORMAS RELATIVAS A LAS PATENTES

Otro asunto en el que es posible establecer diferencias, es el que toca con los elementos que en las legislaciones estudiadas NO se protegen por las normas de Propiedad Industrial en calidad de Inventiones. A continuación se presenta en una tabla la comparación de los objetos que se protegen en calidad de invención en Cuba y Colombia:

⁸² Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena

NO SE PROTEGE EN LA CALIDAD DE INVENCION	Cuba⁸³	Colombia⁸⁴
Creaciones puramente estéticas, las obras literarias y artísticas.	✓	✓
Ideas, principios científicos y problemas básicos de la ciencia.	✓	✓
Descubrimientos.	✓	✓
Programas de ordenador considerados aisladamente.	✓	✓
Planes, principios, sistemas de organización, métodos y dirección de la economía.	✓	✓
Métodos y sistemas de educación, enseñanza y estudio.	✓	✓
Procesos Biológicos.		✓
Material Biológico.	✓	✓
Materias o las energías en la forma en que se encuentren en la naturaleza, material biológico.	✓	✓
Formas de presentar información.	✓	✓
Inventiones cuya explotación comercial debe impedirse para proteger el orden público o la moral.	✓	
Soluciones contrarias a intereses sociales, principios de humanidad o a la moral socialista.	✓	
Cambio de forma, dimensiones, proporciones o materia de un objeto, salvo que modifique esencialmente las propiedades de éste.	✓	✓
Proyectos y esquemas de los planes de construcciones.	✓	

Tabla 14. Objetos que no se protegen en calidad de Inventiones

La información del cuadro se obtuvo del artículo 38 del Decreto-Ley cubano número 68 del 14 de mayo de 1983, el cual refiere elementos que en la legislación isleña NO se protegen en condición de Inventiones. Dicha norma, al ser comparada con el artículo 15 de Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena, por la cual se rige Colombia en esta materia, permitió ofrecer el anterior esquema de comparación.

El establecimiento de la condición de que las *inventiones cuya explotación comercial debe impedirse para proteger el orden público o la moral y de las soluciones que estén en contra de los intereses sociales, de los principios de*

⁸³ Decreto-Ley cubano número 68 del 14 de mayo de 1983, Artículo 38

⁸⁴ Decisión 486 de 2000, Artículo 15

humanidad o de la moral socialista no son protegidas como invenciones, por parte de la norma cubana, tienen que ver directamente con la tendencia ideológica de la isla, y, precisamente por esta razón, en Colombia no opera esta restricción de la protección.

REQUISITOS PARA LA PATENTABILIDAD DE LOS MODELOS DE UTILIDAD EN LAS LEGISLACIONES DE CUBA Y COLOMBIA

LOS MODELOS DE UTILIDAD

Como se acotó con anterioridad, las patentes de *modelo de utilidad* son privilegios que constituyen los estados, reconociendo la productividad del intelecto como factor esencial para el progreso, sobre *toda forma volumétrica o plana destinada a dar una apariencia exterior especial a un producto industrial o artesanal, 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*⁸⁵.

En su artículo 81, Decisión 486 de la Comunidad Andina apunta una delimitación de lo que se considera un Modelo de Utilidad:

ARTÍCULO 81: *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.”*

La ley especial cubana sobre asuntos de la Propiedad industrial, la cual es Decreto-Ley número 68 de 1983, de Invenciones, Descubrimientos Científicos,

⁸⁵Concepto de Modelo de utilidad tomado del artículo 81 de la Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena

Modelos Industriales, Marcas y Denominaciones de origen, no ofrece información los Modelos de Utilidad, no por lo menos bajo ese nombre; sin embargo, el artículo 30 del decreto hace mención de *inventos de adición*, los cuales por su definición resultan concordantes con lo establecido por concepto de modelos de utilidad. Se cita la norma:

ARTÍCULO 31. *Una invención se considera de adición si la misma es el perfeccionamiento de otra invención principal, a la cual se le concedió anteriormente un Certificado de Autor de Invención o un Certificado de Patente de Invención y sin la cual no podrá ser utilizada dicha invención de adición.*

Estudiado este artículo, observamos que, pese a que en el Decreto reseñado no aparece literalmente la figura de *Modelos de Utilidad*, la norma citada arriba, por la definición que brinda, está describiendo lo que se conoce como Modelo de Utilidad en los tratados internacionales, pero lo hace bajo la denominación de *invención de adición*. El elemento del “perfeccionamiento de una invención principal” revela que el artículo 31 del Decreto-Ley 68 de 1983 de Cuba alude a los Modelos de Utilidad.

En la legislación colombiana aplicable (Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena), NO son considerados Modelos de Utilidad, y en consecuencia no pueden ser patentados, las obras plásticas, las de arquitectura, ni los objetos que tuvieran únicamente carácter estético⁸⁶. A continuación cito textualmente la norma:

“ARTICULO 82. *No se considerarán modelos de utilidad: las obras plásticas, las de arquitectura, ni los objetos que tuvieran únicamente carácter estético. No podrán ser objeto de una patente de modelo de utilidad, los procedimientos y las materias excluidas de la protección por la patente de invención”.*

⁸⁶ Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena, Artículo 82

REQUISITOS DE LOS MODELOS DE UTILIDAD:

En cuanto a los Modelos Industriales, se establecen como elementos necesarios para el reconocimiento de esta calidad: ⁸⁷

- *La Novedad*
- *La Aplicabilidad industrial*

Estos requerimientos se evidencian en la legislación cubana cuando habla del **i).** Perfeccionamiento de otra ii). Invención principal⁸⁸.

Para Colombia estos mismos elementos pueden deducirse de la Decisión 486 por cuanto se habla de 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."

De este modo, la **novedad** da cuenta del perfeccionamiento de una invención preexistente, a la que se le añadan características de funcionamiento o utilidades técnicas; y la *aplicabilidad industrial* se deriva de una parte, de esta misma calidad ya presente en el invento perfeccionado y de otra, por cuanto la modificación que se haga debe, para que se considere un modelo industrial, requiere de añadir nuevas ventajas en el funcionamiento o utilidad, o generar un efecto técnico del que antes dicha invención carecía.

En este punto hallamos diferencia con los elementos constitutivos de una invención, por cuanto las legislaciones bajo estudio ya no exigen una alta manifestación de la actividad inventiva, traducida en la creación de un artefacto,

⁸⁷ Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena, Artículo 81

⁸⁸ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 31

herramienta, mecanismo (...) nuevo en su totalidad, sino que permite crear sobre algo con previo reconocimiento como invención.

De manera que el sólo perfeccionamiento, que no resulte obvio o necio, y que represente una utilidad apreciable es suficiente para que un Modelo de Utilidad sea protegido por la Propiedad Industrial.

9.1.1.1. ASPECTOS RELEVANTES RELATIVOS AL REGISTRO DE PATENTES

Las solicitudes de concesión de Patentes y su regulación resultan un tema de interés dentro de la presente monografía, de modo que en lo postrero se presenta información organizada sobre los más relevantes aspectos relativos a este tema.

LEGITIMACIÓN PARA PRESENTAR LA SOLICITUD DE PATENTE

Tanto en Colombia como en la República cubana tienen legitimación para presentar Solicitudes de Patente:

LEGITIMACIÓN PARA SOLICITAR PATENTE				
PAIS	NORMA	El (los) inventor (es) (persona natural o jurídica)	El (los) causahabiente (s)	Representante
CUBA	Artículo 46 (Decreto- Ley 68 de 1983)	✓	✓	✓
COLOMBIA	Se deduce de la Decisión 486 de 2000	✓	✓	✓

Tabla 15. Legitimación para solicitar patente

Colombia y Cuba guardan la misma directriz en cuanto a las personas con legitimidad para solicitar el registro de una Patente, tal como se ilustra en el cuadro de arriba. Asimismo, en ambos Estados, en el caso de los herederos y representantes, estos deben aducir la documentación necesaria que acredite

dichas calidades, cuestión de nodal importancia para evitar posibles fraudes que vayan en contravía de los derechos de los inventores y de sus causahabientes.

VIGENCIA DE LA PROTECCIÓN CONFERIDA POR LAS PATENTES

Los cuadros que siguen ofrecen información resumida sobre la vigencia de la protección conferida por las patentes, en los que se observa además la diferencia entre los sistemas jurídicos en comparación.

PATENTE DE INVENCION	Cuba	Colombia
20 años ⁸⁹		✓
10 años ⁹⁰	✓	

Tabla 16. Vigencia de la Patente de Invención

PATENTE DE MODELO DE UTILIDAD	Cuba⁹¹	Colombia⁹²
10 años		✓
Ligada al de la Patente de la Invención principal.	✓	

Tabla 17. Vigencia de la Patente de Modelo de Utilidad

ALCANCE DE LA PROTECCIÓN DE UNA PATENTE.

En las legislaciones de Cuba y Colombia se establece que el alcance de la protección de las patentes viene determinado por las reivindicaciones. A

⁸⁹ Artículo 50 de la Decisión 486 de 2000

⁹⁰ Prorrogables por otros cinco (5) años, con el cumplimiento de los requerimientos normativos y formales establecidos. Decreto Ley 68 de 1983, Artículo 59

⁹¹ Decreto Ley 68 de 1983, Artículo 34

⁹² Decisión Andina 486 de 2000, Artículo 84

continuación se hace cita, según corresponde, de las normas dispuestas en cada legislación para regular este tema:

ARTÍCULO 53. *El alcance de la protección de una invención se determina por las reivindicaciones. La descripción y los dibujos sirven solamente para interpretar el sentido de las mismas.* (Decreto Ley 68 de 1983, Cuba).

ARTÍCULO 51.- *El alcance de la protección conferida por la patente estará determinado por el tenor de las reivindicaciones. La descripción y los dibujos, o en su caso, el material biológico depositado, servirán para interpretarlas.* (Decisión 486 de 2000, Colombia).

En Colombia y Cuba, al momento de radicarse una solicitud de patente se debe presentar un escrito que contenga una detallada descripción de las características técnico novedosas de la invención para la cual se solicita protección. Esta descripción consta de un título y un resumen y a menudo se acompaña de esquemas y dibujos. Dicha descripción es lo que se entiende por *reivindicaciones*, y sobre ella estará basada la protección del invento. De allí su importancia como determinadoras del alcance de los derechos exclusivos contenidos en la patente y “por eso se dice que son su alma ya que sólo la tecnología incluida en ellas está protegida. Si un solicitante no las ha redactado correctamente, **aqueellos aspectos de la invención incluidos en la descripción, pero que no figuran entre las reivindicaciones, pueden ser utilizados por cualquier persona sin la autorización del titular**”⁹³ (Negritas y subrayas fuera de texto).

Por lo anterior es preciso que las reivindicaciones definan de modo preciso y exacto las características de la invención, delimitándola con respecto al estado de la técnica o tecnología anterior, teniendo en consideración que mediante ella se juzgará la novedad y el nivel inventivo.

⁹³ Página web patentnapsis. QUE SON LAS REIVINDICACIONES. <http://www.patentnapsis.com/2007/12/qu-son-las-reivindicaciones-de-una.html> [Citando en 15 de julio de 2010]

DERECHOS QUE CONFIERE UNA PATENTE.

La protección que se predica en los sistemas de Propiedad Industrial se materializa a través del otorgamiento y salvaguarda por parte del Estado del derecho de utilización de la invención, diseño industrial ó signo distintivo, y del derecho de excluirá otros del uso o explotación comercial de su propiedad salvo que se cuente con la autorización del titular, así, como en la defensa del derecho de paternidad reconocido a los inventores y creadores⁹⁴.

Mediante una patente se garantiza el respaldo jurídico del **derecho de paternidad**, el cual significa la declaración de la relación de una persona como creadora de la invención que se patenta. Este derecho es intransferible y toca con lo que respecta a los *derechos morales* que se entienden intrínsecos al inventor. Esta prerrogativa obliga a terceros y quién pueda tener constituido el derecho sobre la patente, a mencionar en todo escrito, documento, conferencia o publicación relativos a la invención a la persona a cuya actividad intelectual ésta se debe (salvo estipulación en contrario presentada por escrito en la oficina competente), y asimismo, a que dicho reconocimiento conste en el certificado de patente.

Los privilegios que se confieren por medio de las patentes se abordan, para la legislación de Colombia en los artículos 24, 52 y 57 de la Decisión 486 de 2000:

“ARTICULO 24. El inventor tendrá derecho a ser mencionado como tal en la patente y podrá igualmente oponerse a esta mención”.

“ARTÍCULO 52. La patente confiere a su titular el derecho de impedir a terceras personas que no tengan su consentimiento, realizar cualquiera de los siguientes

⁹⁴ PRINCIPIOS BÁSICOS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. Publicación de la Organización Mundial de la Propiedad Industrial, página 5, disponible en la página web: http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/es/intproperty/895/wipo_pub_895.pdf [citado en 29 de agosto de 2010]

actos: **a)** cuando en la patente se reivindica un producto: i) fabricar el producto; ii) ofrecer en venta, vender o usar el producto; o importarlo para alguno de estos fines; y, **b)** cuando en la patente se reivindica un procedimiento: i) emplear el procedimiento; o ii) ejecutar cualquiera de los actos indicados en el literal a) respecto a un producto obtenido directamente mediante el procedimiento”.

“**ARTÍCULO 57.** El titular de una patente concedida o en trámite de concesión podrá dar licencia a uno o más terceros para la explotación de la invención respectiva”.

Por su parte, Cuba maneja este asunto en así⁹⁵:

ARTÍCULO 58. El Certificado de Patente de Invención acredita el reconocimiento de la solución técnica como invención, la paternidad sobre la invención, el derecho a la prioridad convencional de la solicitud y el derecho exclusivo del titular sobre la misma. (Subrayas fuera de texto).

Si bien las legislaciones estudiadas consagran con distintas palabras las facultades que se reconocen en virtud de una patente, al transportar el texto de los artículos anotados a una aplicación fáctica, se comprende que en líneas generales ambas legislaciones ofrecen el mismo amparo.

Con lo anterior, el *derecho de paternidad sobre la invención* que se anota el artículo 58 del Decreto Cubano se equipara al *derecho del inventor a ser mencionado como tal en la patente* del que habla el artículo 24 de la Decisión 486 de 2000 aplicable en Colombia; y asimismo, el “*derecho exclusivo del titular*” al que hace alusión el artículo 58 del Decreto-Ley 68 de 1983 vigente en la isla se traduce en las frases: *fabricar el producto; ofrecer en venta, vender o usar el producto; o importarlo para alguno de estos fines, emplear el procedimiento dar*

⁹⁵ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 58.

licencia a uno o más terceros para la explotación de la invención respectiva, contempladas en los artículos 52 y 57 de la Decisión Andina, transcritos arriba.

LIMITACIONES A LOS DERECHOS CONFERIDOS POR UNA PATENTE

Dos de los principios sobre los cuales se fundamenta el *Derecho*, son: la premisa de que ninguna prerrogativa es ilimitada, y la condición de que siempre que se esté frente a algún derecho se está también frente a limitaciones y deberes.

De conformidad con lo indicado en las líneas precedentes, los derechos establecidos con motivo de una patente tampoco escapan a esta particularidad del Derecho, y si bien otorgan privilegios, admiten también la aplicación de restricciones. Subsiguientemente, se muestra una tabla con las limitaciones rigentes en Colombia y en Cuba para los derechos conferidos en virtud de una patente:

CASOS EN QUE APLICAN LIMITACIONES A LOS DERECHOS CONFERIDOS POR LAS PATENTES	Colombia⁹⁶	Cuba⁹⁷
Utilización de la invención con fines de investigación científica y enseñanza		✓
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 licenciataria.	✓	
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.	✓	
Empleo de la invención en la construcción o en la explotación de medios terrestres o aéreos o de equipos auxiliares para dichos fines, cuando estos medios de transporte se hallen temporalmente en el territorio del país.		✓
El uso de la misma a bordo de buques de navegación marítima o fluvial tanto en el casco, como en las máquinas, en los aparejos o en los equipos, cuando dichos buques se hallen temporalmente en aguas territoriales, siempre que dicha invención se emplee exclusivamente para satisfacer necesidades de la embarcación.		✓
Cuando un tercero 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.	✓	

Tabla 18. Limitaciones a los derechos conferidos por Patentes

Esta tabla, que se elaboró con base en los contenidos de la Decisión 486 de 2000 adoptada por Colombia y del Decreto-Ley 68 de 1983 de Cuba, ofrece un claro resumen sobre las diferencias existentes entre Cuba y Colombia en lo que se refiere a las limitaciones de los derechos conferidos por una Patente dentro de ambos sistemas legislativos. La lectura de la tabla permite vislumbrar los eventos en que se aplican restricciones a los derechos conferidos en virtud de una Patente tanto en Cuba como en Colombia y, a partir de ello, establecer las diferencias entre un estado y otro.

⁹⁶ Decisión Andina 486 de 2000, Artículos 53, 54 y 55

⁹⁷ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 54

OBSERVACIÓN DE AUSENCIA DE NORMAS INTERNAS DEDICADAS A LA DESCRIPCIÓN DE LOS TRÁMITES, TÉRMINOS Y PROCEDIMIENTOS PARA LAS SOLICITUDES DE CONCESIÓN DE PATENTES EN CUBA.

En cuanto a los trámites y términos a los que se encuentra sujeto el proceso de concesión de Patente aplicable en Cuba, se observa una consagración no pormenorizada e incompleta de estos temas en las normas que se reseñan en la página web de la Oficina Cubana de Propiedad industrial (OCPI) como directrices de los temas de Patentes, Invenciones, Modelos Industriales, Modelos de Utilidad, Diseños Industrial, Marcas y Signos y demás objetos de protección por parte de la institución jurídica de la Propiedad Industrial.

Lo anterior, limita la elaboración de una comparación estricta, principalmente frente a los términos de los procedimientos y el régimen de las oposiciones a concesiones de Patentes en Cuba, en contraposición a los señalados en las normas adoptadas por Colombia para el mismo efecto.

Se suma a esto, la dificultad de acceder a información sobre las políticas institucionales que operan en la isla, situación que obstaculizó la obtención de referencias, por algún medio distinto a las normas indicadas en la página de la OCPI, sobre los procedimientos, y términos que se practican en Cuba para el trámite de solicitudes de concesión de Patentes. Dicha dificultad debe ser comprendida desde dos perspectivas:

La espacial: por cuanto la presente monografía se elabora bajo el presupuesto de una actual imposibilidad de acceder la información consultado directamente en la fuente, es decir, mediante la visita efectiva a las instituciones cubanas a cuyo cargo se encuentra la defensa de la Propiedad Intelectual, dichas sean: el CENTRO NACIONAL DE DERECHOS DE AUTOR (CENDA) y la OFICINA CUBANA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL (OCPI).

La limitación de acceso a las redes a cuenta del establecimiento ideológico cubano: en este punto deben anotarse el escaso material documental accesible mediante internet a cuenta de las restricciones que el gobierno de la isla impone a sus ciudadanos para el uso de la red, siendo, casi en total, nuestro material de trabajo en lo que a Cuba respecta, la documentación aportada por en las páginas de las entidades anotadas arriba.

En cuanto al régimen, los tipos, trámites y las tasas de las modalidades reconocidas en el Decreto-Ley 68 de 1983, establece el artículo 13 de esta norma que se regularán por el Reglamento de dicho Decreto, sin embargo, al examinar la legislación isleña no se advierte norma reglamentaria alguna que verse sobre las materias de Propiedad Industrial que se señala en el artículo.

El Decreto Ley 68 de 1983 anota muy ligeramente sobre algunos de estos trámites. La escasa información que pudo extraerse de esta norma, *será utilizada* a continuación para efectos de la comparación de los sistemas bajo estudio.

Con esta observación hecha, se advierte que en materia de procedimiento se acotará en lo sucesivo, lo relacionado con este tema en la legislación colombiana, añadiéndose información sobre Cuba en los aspectos que tengan tratamiento en el Decreto-Ley 68 de 1983. Esto por la falta *aparente*⁹⁸ de un régimen íntegro sobre trámites de concesión de Patentes en la legislación cubana.

SOLICITUD DE PATENTE

A continuación se presenta resumida en tabla la información relacionada con los trámites y términos relacionados con las solicitudes concesión de patentes en

⁹⁸ Se dice aparente, en cuanto no puede descartarse que existan procedimientos establecidos en Cuba para ello, pero que no pudieron accederse por las causas explicadas

Cuba y en Colombia, a fin de que pueda efectuarse una comparación breve pero precisa del tema:

PAÍS	ENTIDAD A CARGO	EXAMEN DE LA SOLICITUD	ANTE EL NO LLENO DE REQUISITOS	NO SANEAMIENTO DE SOLICITUD
CUBA	OFICINA CUBANA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL (OCPI)	Cuba no tiene establecido en su ley especial términos perentorios dentro de los cuales su entidad en cargada da dar trámite a las solicitudes de Patentes deba surtir las actuaciones establecidas para tal fin, en la página web de la OCPI se habla de un plazo de 18 meses para realizar un análisis formal de la solicitud, a partir de los cuales se inicia el estudio sustantivo de la misma, sin que se prevea tampoco un límite de tiempo para ello ⁹⁹ .	La oficina tiene la potestad de requerir en todo momento al (los) solicitante (s) para que allegue documentación necesaria para la concesión de la solicitud, el término será de dos (2) meses con prórroga de un (1) mes ¹⁰⁰ .	Se considera abandonada la solicitud ¹⁰¹
COLOMBIA	SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO	30 días desde la fecha de la presentación de la solicitud para determinar si la misma cumple con los requisitos ¹⁰²	Se notifica al (los) solicitante (s) mediante fijación en lista para que en el término de 2 meses complete los sanees la solicitud, aplica prórroga de 2 meses ¹⁰³ .	Se considera abandonada la solicitud perdiendo la prelación, operan reservas sobre la materia de la solicitud. ¹⁰⁴

Tabla 19. Trámites y Términos relacionados con las Solicitudes de Concesión de Patentes

La información acotada en cuadro respecto del trámite de las solicitudes en Cuba se obtuvo directamente de la página web de la Oficina Cubana de Propiedad Industrial.

En cuanto a la posibilidad de dar trámite a **solicitudes extranjeras** en el territorio nacional de los Estados comparados encontramos que en las normas internas

⁹⁹ Información Tomada de la página web de la Oficina Cubana de Propiedad Industrial: www.ocpi.cu

¹⁰⁰ Ibídem; y Resolución 999/83, núm. VII

¹⁰¹ Ibídem; y Resolución 1100/ 83, núm. I

¹⁰² Decisión Andina 486 de 2000, Artículo 38

¹⁰³ Decisión Andina 486 de 2000, Artículo 39

¹⁰⁴ Ibídem

cubanas no se hace alusión al tema de los requerimientos y trámites necesarios para ello, así como tampoco se aborda el tema en la página web de la OCPI.

En Colombia, en cambio, se establecen los siguientes requisitos para admisión y trámite de solicitudes extranjeras: **i)**. Copia de la solicitud extranjera, **ii)**. Copia de los resultados de exámenes de novedad o de patentabilidad efectuados respecto a esa solicitud extranjera, **iii)**. Copia de la patente u otro título de protección que se hubiese concedido con base en esa solicitud extranjera, **iv)**. Copia de cualquier resolución o fallo por el cual se hubiese rechazado o denegado la solicitud extranjera, **v)**. Copia de cualquier resolución o fallo por el cual se hubiese anulado o invalidado la patente u otro título de protección concedido con base en la solicitud extranjera

OPOSICIÓN Y TRASLADO DE LA OPOSICIÓN A LA SOLICITUD

La solicitud de concesión de una Patente supone el derecho para cualquier tercero legitimado de exponer sus objeciones fundamentadas contra la Patente que se solicita ante la Oficina encargada de efectuar el registro. Naturalmente que el opositor deberá apoyar sus objeciones en un consistente acervo probatorio, para que su pretensión de frenar la concesión de la Patente llegue a bien fin.

De acuerdo con la práctica generalizada, presentadas las oposiciones las mismas entidades encargadas de otorgar el Certificado de Patente se ocupan del estudio y posterior decisión sobre las objeciones y las pruebas aducidas en respaldo de las estas.

Este derecho surge, por cuanto, de existir un derecho anterior que deba o haya sido reconocido sobre el objeto que se pretende patentar, las normas y los procedimientos perseguirán la salvaguarda de los derechos que hubiesen nacido con mayor antigüedad.

En el siguiente cuadro se hace resumen de los términos y requisitos que operan en las legislaciones cubana y colombiana en materia de Oposiciones y Traslados de oposiciones a las solicitudes de Patentes.

PAÍS	TÉRMINO PARA PRESENTAR OPOSICIÓN/ FACULTADOS PARA Oponerse	TRASLADO DE LA OPOSICIÓN AL SOLICITANTE
CUBA	-	-
COLOMBIA ¹⁰⁵	<p>Término: 60 días desde de la publicación, prorrogables por 60 días más a solicitud del interesado en la oposición.</p> <p>Facultados: quien tenga interés legítimo en la causa</p>	Al solicitante se le da traslado de la oposición para que se manifieste por escrito sobre dichas oposiciones. El término para contestar es de 60 días, prorrogables una vez por el mismo término.

Tabla 20. Término para presentar oposiciones y traslado al solicitante

Dentro de la legislación cubana reseñada en la página web de la OCPI como vigente en cuanto a los asuntos relativos a las Invenciones y Patentes, no se encontró articulado que se manifieste respecto del régimen de las oposiciones sobre solicitudes de Patentes ni sus términos. No obstante, ello no quiere significar de manera alguna que en Cuba no se permitan realizar objeciones frente de una solicitud de concesión de Patente.

Como se expresó al inicio de este título, una solicitud debe, en justicia, generar la facultad a terceros legitimados para manifestar justificadamente sus oposiciones, ante la institución encargada, en el evento en que sienta que sus derechos serían vulnerados con una decisión positiva a la solicitud susceptible de impugnación.

¹⁰⁵ Decisión 486 de 2000, Artículos 42 -43

9.1.2. ESQUEMA DE TRAZADOS DE CIRCUITOS INTEGRADOS

Un Esquema de Trazados de Circuitos Integrados (en adelante Esquema de Trazado) es el plan o diseño de los elementos que componen el *circuito integrado*, ordenados y dispuestos de conformidad con la función que vayan a realizar.

A efecto de aclarar lo que se protege bajo la figura de esquema de trazados de circuitos integrados, la Decisión Andina 486 de 2000 ofrece las siguientes definiciones:

ARTÍCULO 86.-A efectos del presente Título se entenderá por:

a) *circuito integrado*: un producto, en su forma final o intermedia, cuyos elementos, de los cuales al menos uno es un elemento activo y alguna o todas las interconexiones, forman parte integrante del cuerpo o de la superficie de una pieza de material, y que esté destinado a realizar una función electrónica;

b) *esquema de trazado*: la disposición tridimensional, expresada en cualquier forma, de los elementos, siendo al menos uno de éstos activo, e interconexiones de un circuito integrado, así como esa disposición tridimensional preparada para un circuito integrado destinado a ser fabricado.

Estos Esquemas forman también parte de los esfuerzos de la creatividad humana reconocidos y protegidos como forma de Propiedad Industrial.

Sobre la materia de Esquemas de Trazados de Circuitos Integrados ni Colombia ni Cuba demuestran una legislación interna reguladora del tema, sin embargo, al haber suscrito tratados internacionales que le dan tratamiento se entiende que, no habiendo normas internas en oposición al contenido de los tratados, ni reservas hechas sobre el particular, los estados contratantes se determinan de conformidad con el contenido de los tratados y convenios adoptados. Dichos tratados son los que se referencian en la tabla de abajo

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE ESQUEMAS DE TRAZADOS DE CIRCUITOS INTEGRADOS
Cuba	Acuerdo Sobre Los Aspectos De Los Derechos De Propiedad Intelectual Relacionados Con El Comercio (OMC). 1995. (ADPIC)
Colombia	Decisión 486 de 2000, del Acuerdo de Cartagena 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.

Tabla 21. Normas Vigentes en Cuba y Colombia en Materia de Esquemas de Trazados.

TITULARIDAD DE LOS DERECHOS CONSTITUIDOS SOBRE UN ESQUEMA DE TRAZADO.

Sobre los Esquemas de Trazado se levanta un *registro* por el cual se establece la titularidad y la protección del mismo a favor de su diseñador, sea este una persona natural o jurídica.

Preceptúa el artículo 88 de la Decisión 486 de 2000 que, en *caso que el esquema hubiera sido diseñado por dos o más personas conjuntamente, el derecho a la protección les corresponderá en común*. Si el esquema es creado en cumplimiento de un contrato de obra o de servicio para ese fin, o en el marco de una relación laboral en la cual el diseñador tuviera esa función, el derecho a la protección corresponde a quien contrató la obra o el servicio, o al empleador, siempre y cuando no obre una cláusula contractual en la cual se pacte lo contrario.

Para Cuba, el ADPIC, norma en vigor en la isla, remite al *Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados*, en el cual se ofrece una definición de lo que se comprende por Esquema de Trazado en los siguientes términos: “se entenderá por «esquema de trazado (topografía) protegido» un

esquema de trazado (topografía) respecto del cual se hayan cumplido las condiciones de protección previstas en el presente Tratado”.

La titularidad y los derechos conferidos con el registro del Esquema de Trazado son susceptibles de disposición por la autonomía de la voluntad privada, e igualmente, pueden ser transmitidos por vía sucesoral.

El **derecho exclusivo**, aparece a la vida jurídica con el registro del esquema de trazado, conjuntamente con los derechos morales y patrimoniales, pero este derecho está supeditado a dos condiciones, la primera es el tiempo que se le otorga al titular para la realización del registro, y la segunda, que va de la mano con la primera, tiene relación con la explotación comercial del esquema de trazado antes o después del registro¹⁰⁶.

En Colombia y en Cuba, la solicitud del registro se encuentra también delimitada por el tiempo así¹⁰⁷:

Los Esquemas de Trazados que NO hayan sido explotados comercialmente cuentan con el margen de quince (15) años, contados desde su diseño, para la solicitud de su registro.

Los Esquemas de Trazados que hayan sido explotados comercialmente cuentan con el margen de dos (2) años, contados a partir de la primera fecha de su explotación comercial, para la solicitud de su registro.

En ambos casos, vencidos los términos previstos, si se eleva solicitud de registro, la entidad encargada de tramitarla denegará el petitorio.

¹⁰⁶Cuba: ADPIC, artículo 38; Colombia: Decisión 486 de 2000, Artículos 97 y 98

¹⁰⁷Decisión 486 de 2000, Artículo 97; ADPIC, artículo 38

ELEMENTOS QUE DEFINEN UN ESQUEMA DE TRAZADO DE CIRCUITO INTEGRADO COMO OBJETO DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.

Un esquema de trazado tiene por único requerimiento para su protección la característica de la *originalidad*. Este elemento, según el artículo 87 de la Decisión Andina 486 de 2000 se traduce en que el esquema de trazado:

i). Se produzca como resultado del esfuerzo intelectual propio de su creador

ii). No sea corriente en el sector de la industria de los circuitos integrados. Si está constituido por elementos corrientes en el sector de la industria de los circuitos integrados, es considerado como original si su combinación conjunta llena la condición de originalidad.

VIGENCIA DEL DERECHO DE EXCLUSIVIDAD CONFERIDO POR REGISTRO DEL ESQUEMA DE TRAZADOS.

VIGENCIA DEL REGISTRO	Cuba ¹⁰⁸	Colombia ¹⁰⁹
10 años	✓	✓

Tabla 22. Vigencia del registro del Esquema de Trazado

En Colombia, el término de diez (10) años durante los que se reconocen los derechos exclusivos se empiezan a contar, de acuerdo con el artículo 98 de la Decisión Andina 486 desde:

¹⁰⁸ ADPIC, artículo 38 núm. 1

¹⁰⁹ Decisión 486 de 2000, Artículo 98

1. El último día del año en que se haya realizado la primera explotación comercial del esquema de trazado en cualquier lugar del mundo: **ó**
2. La fecha en que se haya presentado la solicitud de registro ante la oficina nacional competente del respectivo País Miembro.

Escogiéndose para el efecto del conteo el evento que enseñe la fecha la más antigua.

En Cuba, debido, como ya se dijo, a su falta de regulación propia sobre esta materia, esta regulación viene dada por las normas del ADPIC¹¹⁰ así:

ARTÍCULO 38. Duración de la protección 1. *En los Miembros en que se exija el registro como condición para la protección, la protección de los esquemas de trazado no finalizará antes de la expiración de un período de 10 años contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud de registro o de la primera explotación comercial en cualquier parte del mundo.* 2. *En los Miembros en que no se exija el registro como condición para la protección, los esquemas de trazado quedarán protegidos durante un período no inferior a 10 años contados desde la fecha de la primera explotación comercial en cualquier parte del mundo.*

En cuanto a la caducidad, ésta se fija de igual manera en Colombia y Cuba, en sus respectivas normas, por un periodo de quince (15) años a partir del último día del año en que se creó o diseñó el esquema (*ver los artículos citados arriba*).

SOLICITUDES DE REGISTRO DE UN ESQUEMA DE TRAZADO.

En cuanto a los trámites previstos para el registro de Esquemas de Trazados de Circuitos integrados se presenta la misma situación en cuanto a la *aparente*

¹¹⁰ ADPIC, artículos 35 al 38

carencia de normas establecidas para surtir el procedimiento de estos trámites en Cuba, por ello, sólo se anotarán los previstos en Colombia para tal efecto.

Colombia direcciona las gestiones para obtener registros sobre esquemas de trazados, de arreglo con la Decisión 486 de 2000, la cual estipula que:

ARTÍCULO 89. *La solicitud para obtener un esquema de trazado de circuito integrado se presentará ante la oficina nacional competente y deberá contener lo siguiente: a) el petitorio; b) una copia o dibujo del esquema de trazado y, cuando el circuito integrado haya sido explotado comercialmente, una muestra de ese circuito integrado; c) de ser el caso, una declaración indicando la fecha de la primera explotación comercial del circuito integrado, en cualquier lugar del mundo; d) de ser el caso, una declaración indicando el año de la creación del circuito integrado; e) una descripción que defina la función electrónica que debe realizar el circuito integrado que incorpora el esquema de trazado; f) 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 el País Miembro; g) los poderes que fuesen necesarios; y, h) el comprobante de pago de la tasa establecida.*

TRÁMITE DE LA SOLICITUD DE REGISTRO DE UN ESQUEMA DE TRAZADO

Los temas del orden procedimental relacionados con el examen formal y sustantivo de la solicitud, saneamiento de las solicitudes, publicaciones y oposiciones encuentran tratamiento en el Capítulo V del Título IV de la Decisión Andina 486 de 2000.

Examen formal y sustantivo de la solicitud.

Sobre este particular, indica el artículo 93 que la oficina nacional competente (La Superintendencia de Industria y Comercio, en Colombia) debe examinar si el

objeto de la solicitud constituye un esquema de trazados, y si la solicitud comprende los requisitos formales indicados en los artículos 89, 90 y 91. El elemento de la *originalidad* del esquema de trazados no se examina sino en el caso de que presente una oposición fundamentada.

Si la Superintendencia determina que la solicitud y el esquema de trazado cumplen con los requisitos establecidos, procederá al registro, para lo cual expedirá un certificado de registro que incluya todos los datos relativos.

Saneamiento en caso de deficiencia:

En el evento de que la Superintendencia observe omisiones o deficiencias en la solicitud, hará notificación de ello al solicitante concediéndole un plazo de tres (3) meses para que efectúe la corrección necesaria.

Vencido el término sin que se sanee la solicitud la entidad la entenderá abandonada y la archivará de oficio dejando constancia en una resolución fundamentada.

Publicación:

El artículo 94 de la Decisión indica que una vez examinada la solicitud, la Superintendencia ordenará, a costa del solicitante, su publicación en un aviso en el órgano de publicidad oficial.

Oposiciones:

El régimen para oposiciones se reglamenta en el artículo 95, en habilita a las personas interesadas para presentar por escrito ante la Superintendencia de Industria y Comercio su oposición fundamentada, acompañada de información y documentación útiles para determinar la procedencia del registro solicitado sobre el esquema de trazado.

DERECHOS EXCLUSIVOS CONFERIDOS POR EL REGISTRO DE UN ESQUEMA DE TRAZADO.

El registro de un esquema de trazado de circuito integrado confiere a su titular el derecho de impedir a terceras personas realizar cualquiera de los siguientes actos, considerándose ilícitos en el evento de que se realicen sin que medie autorización del titular del derecho:

ALCANCE DE LOS DERECHOS EXCLUSIVOS SOBRE UN ESQUEMA DE TRAZADOS	Colombia	Cuba
Se considera ilegal la importación, venta, comercialización o distribución con fines comerciales de un esquema de trazado protegido sin la autorización el titular.	✓	✓
Se considera ilegal la importación, comercialización o distribución con fines comerciales de un circuito integrado o cualquier artículo que incorpore un esquema de trazado protegido sin autorización	✓	✓
Reproducción, por incorporación en un circuito integrado o de cualquier modo, del esquema de trazado protegido, en su totalidad o una parte del mismo, sin autorización del titular	✓	✓

Tabla 23. Alcance de los derechos sobre Esquemas de Trazados

Los artículos 36 del ADPIC y el artículo 99 de la Decisión 486 de 2000 contienen la información señalada en la tabla. Ambos preceptos señalan que debe tenerse en cuenta que *la protección conferida por el registro sólo atañe al esquema de trazado propiamente, y no comprende ningún concepto, proceso, sistema, técnica o información codificados o incorporados en el esquema de trazado.*

LÍMITES DE LOS DERECHOS CONSTITUIDOS SOBRE ESQUEMAS DE TRAZADOS.

Los derechos que se reconocen mediante el registro de esquemas de trazados, se encuentran, al igual que las figuras de la Propiedad Industrial abordadas en numerales anteriores, supeditadas a unas restricciones previstas legalmente. Así pues, que estos derechos no son absolutos, y se encuentran circunscritos a las prioridades de las naciones en cuanto puedan redundar en el progreso de la tecnología, ciencia e industria del estado.

Se dilucida de la tabla anterior, que la protección se cierne sobre asuntos que tienen relación con explotación económica y en general sobre actos de comercio, para los cuales se estipula la imperiosidad de la autorización del titular para la ejecución de tales actos, no obstante, esta protección no se extiende a actividades cuyos fines sean de carácter investigativo, actos de los gobiernos y actos que estén por fuera del comercio.

Para el efecto, la legislación cubana se atiene al artículo 37 del ADPIC, que reza:

“ARTÍCULO 37. Actos que no requieren la autorización del titular del derecho. 1. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 36, ningún Miembro estará obligado a considerar ilícita la realización de ninguno de los actos a que se refiere dicho artículo, 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 2. 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".

Y el sistema colombiano, al artículo 100 de la Decisión 486 de 2000, que al tenor dice:

ARTÍCULO 100. *El derecho conferido por el registro del esquema de trazado sólo podrá hacerse valer contra actos realizados con fines industriales o comerciales. El registro no confiere el derecho de impedir los siguientes actos: a) actos realizados en el ámbito privado y con fines no comerciales; b) actos realizados exclusivamente con fines de evaluación, análisis o experimentación; c) actos realizados exclusivamente con fines de enseñanza o de investigación científica o académica. [...]*

Los artículos transcritos, contienen los actos para los cuales no aplica la protección de los derechos surgidos en virtud de la creación de un Esquema de Trazados. Se nota, al realizar la lectura de los mismos, que la legislación aplicable en Colombia quizá ofrece una protección más robusta que la aplicable en Cuba, al no contemplar que "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", pues esta restricción, podría eventualmente resultar en contra de los derechos del creador, en tanto que basta con el desconocimiento de la ilicitud del uso o incorporación del esquema de trazado para que, a la luz de la norma aplicable en Cuba, no se sancione al infractor del derecho de Propiedad Industrial sobre un Esquema de Trazados.

El artículo 100 de la Decisión 486 de 2000, es más certero que el artículo 37 del ADPIC, en el momento en que se habla de protección sobre Esquemas de Trazados.

9.1.3. DISEÑOS INDUSTRIALES

Según la OMPI¹¹¹, un diseño industrial es el aspecto **ornamental o estético** de un artículo.

El diseño industrial puede consistir en rasgos en tres dimensiones, como la **forma o la superficie** de un artículo, o rasgos en dos dimensiones, como **el dibujo, las líneas o el color**. Los diseños industriales se aplican a una amplia variedad de productos de la industria y la artesanía: desde instrumentos técnicos y médicos a relojes, joyas y otros artículos de lujo; desde electrodomésticos y aparatos eléctricos a vehículos y estructuras arquitectónicas; desde estampados textiles a bienes recreativos.

Para estar protegido por la mayoría de las legislaciones nacionales, un diseño industrial **debe ser no funcional**. Esto significa que el carácter de un diseño industrial es *esencialmente estético y la legislación no protege ninguno de los rasgos técnicos del artículo al que se aplica*.

Los Diseños industriales comprenden: **i). Los Modelos Industriales y ii). Los Dibujos Industriales**

Por modelo industrial se entiende *“toda forma volumétrica o plana destinada a dar una apariencia exterior especial a un producto industrial o artesanal, siempre que dicha forma pueda servir de prototipo de fabricación industrial o artesanal, y se*

¹¹¹ Concepto extractado de la página web de la OMPI. [citado en 15 de julio de 2010]

*diferencie de sus similares por su forma, configuración u ornamentación, lo cual le confiere novedad y progresividad*¹¹².

Los dibujos industriales comprenden “*toda disposición o conjunto de líneas y colores aplicables con un fin comercial a la ornamentación de un producto, empleándose cualquier medio manual mecánico, químico o combinados*”¹¹³.

Su diferencia se manifiesta en que el modelo industrial comparte la forma y la superficie, y características perceptibles en tres dimensiones, en cambio el dibujo industrial comporta rasgos perceptibles en dos dimensiones, como líneas y color.

De estas definiciones se deduce **i).** que los dibujos y modelos industriales no implican un mejoramiento técnico o funcional, sino que su esencia es el aporte estético o de ornamentación sobre productos industriales y artesanales; **ii).** la *repercusión* que entrañan los diseños industriales en el comercio, y que se refleja en la capacidad de estos para provocar un efecto positivo en el consumidor, haciendo que en el mercado un producto x resulte más atractivo que otros, aunque cumplan la misma función, debido solo a su forma o diseño.

Esta repercusión es la base del interés de los estados en proteger el ingenio de los creadores de diseños industriales, reconociendo en sus legislaciones el esfuerzo y trabajo intelectual que implica la generación de un modelo que suponga la activación de prácticas de comercio.

NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE DISEÑOS INDUSTRIALES EN CUBA Y COLOMBIA.

Es importante aclarar al lector que la legislación cubana no refiere la generalidad de los Diseños Industriales, sino que hace tratamiento al régimen aplicable para

¹¹² Decreto-Ley 68 de 1983, artículo 108 de la legislación cubana.

¹¹³ Concepto extraído de http://www.navactiva.com/es/documentacion/el-dibujo-industrial_2846. [citado en 15 de julio de 2010]

los Modelos Industriales, los cuales, como ya se ha anotado, son un tipo de Diseño Industrial. En este sentido la comparación se realizará con base en la información aportada por la legislación cubana en materia de Modelos Industriales.

En nuestros estados se aplican en la actualidad las normas referenciadas en el cuadro insertado a continuación, en materia de Diseños Industriales:

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE DISEÑOS INDUSTRIALES
Cuba	Decreto-Ley 68 de 1983
Colombia	Decisión 486 de 2000 Decreto 2591 de 2000 Decreto 117 de 1994

Tabla 24. Normas Vigentes en Cuba y Colombia relativas a Diseños Industriales

ELEMENTOS QUE DEFINEN UN DISEÑO INDUSTRIAL COMO OBJETO DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

En la legislación cubana¹¹⁴ se establecen como requisitos para que un diseño Industrial sea reconocido como tal los siguientes elementos:

- 1) La novedad por su forma, configuración u ornamentación.
- 2) La representación de progresividad.
- 3) La posibilidad de fabricación por medios industriales o artesanales.

¹¹⁴ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 113.

Para que sea considerado como *novedoso*, añade¹¹⁵, se requiere que al momento de la presentación de la solicitud éste no ha sido conocido en Cuba o en el extranjero hasta tal punto que sea posible su reproducción, aunque haya sido exhibido en una exposición internacional oficial u oficialmente reconocida dentro de los seis meses anteriores a la fecha de prioridad.

Sobre la *progresividad* acota el artículo 119 de la legislación cubana bajo estudio, que de un modelo industrial se predica esta calidad cuando sus características distintivas esenciales le confieren una mayor funcionabilidad o un diseño estético más ventajoso.

Al respecto, Colombia se guía por el artículo 115 de la Decisión 486 que establece como requerimiento para la aplicabilidad para un registro como diseño industrial:

1). **La novedad**

Esta norma señala que para que un diseño sea considerado como nuevo y, de conformidad con ello, se le otorgue el debido reconocimiento, existe:

- i). La necesidad de que antes de la fecha de la solicitud o de la fecha de prioridad válidamente invocada, este NO se hubiere hecho accesible al público, en cualquier lugar o momento, mediante su descripción, utilización, comercialización o por cualquier otro medio;
- ii). la condición de que el diseño presente diferencias notables con respecto a realizaciones anteriores o que se refiera a otra clase de productos distintos a dichas realizaciones.

En lo seguido, se presenta una tabla que contiene los objetos que no se reconocen en las legislaciones cubana y colombiana como susceptibles de ser

¹¹⁵Ibídem, Artículo 116.

protegidos por la vía de los diseños industrial, la tabla, asimismo, estable una comparación entre el régimen que opera en ambos estados:

NO SE PROTEGEN EN LA CALIDAD DE DISEÑOS INDUSTRIALES	Cuba¹¹⁶	Colombia¹¹⁷
Diseños que atenten contra la moral, el orden público o las buenas costumbres.		✓
Los objetos que estén en contra de los intereses sociales, de los principios de humanidad o de la moral socialista.	✓	
Las ideas relativas a la moda.	✓	
Diseños cuya apariencia estuviese dictada enteramente por consideraciones de orden técnico o por la realización de una función técnica, que no incorpore ningún aporte arbitrario del diseñador.	✓	✓
Diseños que consistan en una forma cuya reproducción exacta fuese necesaria para que el producto que incorpora el diseño sea montado mecánicamente o conectado con otro producto del cual forme parte. ¹¹⁸		✓
Las obras de arte que estén indisolublemente unidas a un modelo industrial ¹¹⁹ .	✓	

Tabla 25. Objetos que no se protegen como Diseños Industriales

En la tabla se establecen tres (3) eventos de diferencia entre las consagraciones normativas vigentes en Cuba y Colombia.

Aparece nuevamente una diferencia marcada por la distancia entre los regímenes políticos vigentes en los países comparados: *“los objetos que estén en contra de los intereses sociales, de los principios de humanidad o de la moral socialista”*. Este evento de restricción a la protección sobre los Diseños Industriales que rige sólo para Cuba, resulta muy afín al evento los *“diseños que atenten contra la moral, el orden público o las buenas costumbres”* que aplica en Colombia, sin embargo, la inclusión de la palabra *“socialista”* genera un contraste inconciliable entre ambas regulaciones.

¹¹⁶ Artículo 115 del Decreto- Ley cubano Número 68 de 1983.

¹¹⁷ Artículo 116 de la Decisión Andina 486 de 2000

¹¹⁸ Esta prohibición no se aplica tratándose de productos en los cuales el diseño radique en una forma destinada a permitir el montaje o la conexión múltiple de los productos o su conexión dentro de un sistema modular.

¹¹⁹ En este caso, se protegen por la vía del Derecho de Autor.

En cuanto al ítem de *“diseños que consistan en una forma cuya reproducción exacta fuese necesaria para que el producto que incorpora el diseño sea montado mecánicamente o conectado con otro producto del cual forme parte”*, que se aplica en el estado colombiano, el artículo 116 de la Decisión 486 de 2000 hace salvedad de que esta limitación no se aplica tratándose de productos en los cuales el diseño radique en una forma destinada a permitir el montaje o la conexión múltiple de los productos o su conexión dentro de un sistema modular.

TITULARIDAD DE LOS DERECHOS CONSTITUIDOS SOBRE UN DISEÑO INDUSTRIAL

En cuanto a la titularidad de los derechos sobre un Modelo Industrial, encontramos que en Cuba, este asunto está regulado por el Decreto-Ley 68 de 1983, en su artículo 110 que reza:

“ARTÍCULO 110. Al autor de un modelo industrial, se le concede el derecho a que se consigne su nombre como creador del mismo y es obligatorio que aparezca éste en los documentos publicados por la Oficina”.

Esta norma contiene un anti-tecnicismo por cuanto la *autoría* sobre obras se predica solo en cuanto a Derechos de Autor, sin embargo, se entiende el sentido de la norma, en la cual se reconoce la titularidad sobre el diseño a su creador.

Colombia no se aparta de esta línea legal, y reconoce la titularidad sobre un diseño industrial a favor de su creador, sea este una persona natural o jurídica¹²⁰.

DERECHOS QUE CONFIERE EL REGISTRO DE UN DISEÑO INDUSTRIAL

¹²⁰ Decisión 486 de 2000, Acuerdo de Cartagena, Artículo 114

La legislación vigente en Colombia en esta materia es la Decisión Andina 486 de 2000, esta contempla los derechos que el registro de un Diseño Industrial concede a su titular en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 129. *El registro de un diseño industrial conferirá a su titular el derecho a excluir a terceros de la explotación del correspondiente diseño. En tal virtud, el titular del registro tendrá derecho a actuar contra cualquier tercero que sin su consentimiento fabrique, importe, ofrezca, introduzca en el comercio o utilice comercialmente productos que incorporen o reproduzcan el diseño industrial. El registro también confiere el derecho de actuar contra quien produzca o comercialice un producto cuyo diseño sólo presente diferencias secundarias con respecto al diseño protegido o cuya apariencia sea igual a ésta”.*

Lo anterior se resume, en que el registro de un Diseño Industrial confiere a su titular el derecho excluir a terceras personas de realizar actos de explotación económica sobre dicho diseño sin su consentimiento para ello (estos actos son, según apunta la norma: fabricar, importar, ofrecer, introducir en el comercio o utilizar comercialmente).

Así pues, en caso de que una tercera persona incurra en alguno de los actos enunciados en las líneas anteriores, el creador protegido estará facultado para incoar las acciones pertinentes para que se haga efectiva la salvaguarda de sus derechos.

De su parte, la legislación cubana indica que el registro confiere al titular los derechos de¹²¹:

- i).** la paternidad del modelo industrial,
- ii).** de prioridad,
- iii).** de prioridad convencional de la solicitud

¹²¹ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 119

iv).el derecho de exclusividad

Tras el análisis de lo anotado arriba, se encuentra que el registro del Diseño Industrial en las legislaciones cubana y colombiana guardan una línea similar pese a que no se expresan en las mismas palabras, pues, los derechos señalados en el artículo 129 de la legislación colombiana se acomodan en la práctica a los derechos enumerados por la legislación isleña.

Así por ejemplo: el *derecho a excluir a terceros de la explotación del diseño*, atiende al concepto de *derecho de exclusividad*. El derecho de paternidad, pese a que no se anotó expresamente en el artículo de arriba, se predica de todas las creaciones protegidas por vía de la Propiedad industrial; y los derechos relativos a la prioridad nacen con la presentación de la solicitud de un derecho de propiedad industrial.

VIGENCIA DE LA PROTECCIÓN EL REGISTRO DE UN DISEÑO INDUSTRIAL

Mediante el siguiente cuadro se presenta al lector información sobre la duración de la protección por motivo del registro de un Diseño industrial:

VIGENCIA DEL DISEÑO INDUSTRIAL	Cuba ¹²²	Colombia ¹²³
10 Años		✓
5 años	✓	

Tabla 26. Vigencia del registro de Diseño Industrial

¹²² Prorrogables por otros cinco (5) años, a condición de que el modelo esté en explotación. Decreto ley 68 de 1983, Artículo 121

¹²³ Decisión 486 de 2000, Artículo 128

En el caso de Cuba, pese a que se fija la vigencia de la defensa sobre un Diseño Industrial en la mitad del tiempo que la establecida para el mismo efecto en Colombia, esta diferencia puede desaparecer en la práctica, toda vez que los cinco (5) años a que se refiere la legislación cubana pueden ser prorrogados por un tiempo igual, a condición de que el diseño continúe siendo explotado. Así, en el caso de prórroga, la vigencia de la Protección de Diseño sería la misma en los estados objeto de comparación.

TRÁMITE SOLICITUD DE REGISTRO DE UN MODELO INDUSTRIAL

En la legislación cubana que contiene el tratamiento para Modelos Industriales no se encuentra la ordenación rigente para el procedimiento para la concesión de registros sobre estos.

Sin embargo, en la página de la OFICINA CUBANA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL OCPI, se señala, someramente, el trámite que ante ella se debe agotar para lograr un registro sobre un Modelo Industrial.

Al respecto consigna que una vez presentada la solicitud, esta se somete a un primer examen, donde se verifican los requisitos formales establecidos en la Guía del solicitante de Modelos Industriales¹²⁴. Además se comprueba que el objeto de la solicitud sea un modelo industrial, que los dibujos o fotos revelen completamente la apariencia del mismo, que en la descripción no se hayan mencionado aspectos técnicos o funcionales.

Luego se lleva a cabo un segundo examen más profundo donde, sobre la base de los Modelos industriales ya conocidos se comprueba, si el modelo contenido en la solicitud es nuevo. Durante estos exámenes el especialista de la Oficina (examinador) puede pedir al solicitante que corrija algún(os) error(es) que exista(n)

¹²⁴ Se intentó acceder a la guía del solicitante de Modelos Industriales, sin embargo ello no fue posible.

en la documentación hasta la conclusión definitiva del procedimiento, el cual finaliza con la publicación de la solicitud concedida.

Según lo señalado en la página de Oficina, la solicitud debe incluir:

- i). Instancia.
- ii). Descripción.
- iii). Dibujos o fotos
- iv). Demás documentos señalados en la guía del solicitante.

En cuanto al trámite en Colombia, quien desee elevar una solicitud ante la Superintendencia de Industria y Comercio debe sujetarse a lo contemplado en el Capítulo III del Título V de la Decisión Andina 486 de 2000, de los artículos 117 al 127.

Examen formal y sustantivo de la solicitud:

En este estadio, la Superintendencia de Industria y Comercio examina si la solicitud cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 117 y 118 del Acuerdo de Cartagena. Ello, dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de presentación de la solicitud de registro de diseño industrial. A continuación se citan textualmente los artículos a fin de que se establezcan con claridad los requisitos exigidos por la ley colombiana para proceder al registro de un Diseño Industrial.

“ARTÍCULO 117.- La solicitud de registro de un diseño industrial se presentará ante la oficina nacional competente y deberá contener: a) el petitorio; b) la representación gráfica o fotográfica del diseño industrial. Tratándose de diseños bidimensionales incorporados en un material plano, la representación podrá sustituirse con una muestra del producto que incorpora el diseño; c) los poderes que fuesen necesarios; d) el comprobante del pago de las tasas establecidas; e) de ser el caso, la copia del documento en el que conste la cesión del derecho al registro de diseño industrial al solicitante; y, f) de ser el caso, la copia de toda

solicitud de registro de diseño industrial 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 al mismo diseño reivindicado en la solicitud presentada en el País Miembro”.

“ARTÍCULO 118.-*El petitorio de la solicitud de registro de diseño industrial estará contenido en un formulario y comprenderá lo siguiente: a) el requerimiento de registro del diseño industrial; b) el nombre y la dirección del solicitante; c) la nacionalidad o domicilio del solicitante. Cuando éste fuese una persona jurídica, deberá indicarse el lugar de constitución; d) la indicación del tipo o género de productos a los cuales se aplicará el diseño y de la clase y subclase de estos productos; e) el nombre y el domicilio del diseñador, cuando no fuese el mismo solicitante; f) de ser el caso, la fecha, el número y la indicación de la oficina de presentación de toda solicitud de registro de diseño industrial 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 al mismo diseño reivindicado en la solicitud presentada en el País Miembro; g) de ser el caso, el nombre y la dirección del representante legal del solicitante; y, h) la firma del solicitante o de su representante legal”.*

Para efecto del derecho de prioridad se tiene por fecha de presentación de la solicitud, la de su recepción por la Superintendencia de Industria y Comercio siempre que esta contenga **i)**. La indicación de que se solicita el registro de un diseño industrial; **ii)**. Los datos de identificación del solicitante o de la persona que presenta la solicitud y que permitan a la oficina nacional competente comunicarse con esa persona; **iii)**. La representación gráfica y fotográfica del diseño industrial. Tratándose de diseños bidimensionales incorporados en un material plano, la representación podrá sustituirse por una muestra del material que incorpora el diseño; y, **iv)**. El comprobante de pago de las tasas establecidas.

En cualquier caso, si la solicitud carece de estos elementos no será admitida.

Saneamiento en caso de deficiencia:

De acuerdo con el artículo 120 de la Decisión en mención, si habiéndose realizado el examen del antedicho, emergen falencias saneables¹²⁵ en la solicitud, la Superintendencia notificará al solicitante para que complete dichos requisitos dentro del plazo de treinta días siguiente a la fecha de notificación, prorrogables una vez y por un plazo igual, sin que durante este tiempo el solicitante pierda su prioridad.

Vencido el término sin que el solicitante complete los requisitos, la solicitud se considera abandonada y se pierde la prelación, sin perjuicio de que la Superintendencia guarde la confidencialidad de la solicitud.

De no presentarse oposiciones, o cuando habiéndose presentado se haya resuelto sobre ellas, la Superintendencia se ocupará de revisar si el diseño para el cual se solicita registro, se ajusta al concepto que sobre la materia se ha establecido en la norma. (ver artículos 113 y 116).

Publicación:

En cuanto a la publicación de la solicitud, la Decisión estable que:

ARTÍCULO 121.- Si la solicitud cumple con los requisitos establecidos, la oficina nacional competente ordenará su publicación.

Por oficina nacional competente, se entiende en Colombia a la Superintendencia de Industria y Comercio.

¹²⁵Se entienden como falencias saneables las que tienen que ver con la forma y no las que se derivan de que el diseño no pueda, de acuerdo con las normas establecidas, ser considerado como tal.

Oposiciones:

El régimen para oposiciones se regula en el artículo 121, este cual faculta a las personas con interés a presentar durante los treinta (30) días siguientes a la fecha de la publicación, y ante la Superintendencia de Industria y Comercio, por una vez, en un escrito fundamentado la oposición en pos de la cual se pueda desvirtuar el registro del diseño industrial para el que se invoca protección.

A solicitud de parte, la Superintendencia otorgará, por una sola vez, un plazo adicional de treinta días para sustentar la oposición. Operan sanciones para oposiciones temerarias.

De los documentos y pruebas aducidas como oposición al registro del diseño se da traslado al solicitante, para que se manifieste sobre ellos y presente las pruebas que considere pertinentes. Para ello contará con un plazo de treinta (30) días siguientes a la notificación que se le haga de las oposiciones, prorrogables, a petición de parte, por treinta (30) días más para contestar

Concluyendo, del análisis de las normas sobre trámites de las solicitudes de registro de un Diseño Industrial, se evidencia que la legislación colombiana presenta un trabajo más elaborado en esta materia, fijando con detalle, mediante la Decisión 486 de 2000, los parámetros, términos y procedimientos necesarios para lograr el registro de un Diseño; en tanto que, Cuba, no cuenta con una norma que estructure el proceso de solicitud de los Diseños, más allá de lo que es posible conocer mediante la visita a la página web de la Oficina Cubana de Propiedad Industrial (OCPI), en cual, como se anotó al principio de este aparte de la monografía, se indica ligeramente sobre algunos de los aspectos relevantes para el trámite de este tipo de registro, como lo son: los requisitos de la solicitud y la previsión de exámenes de la solicitud por parte de la OCPI, institución que podrá solicitar correcciones a los solicitantes.

9.1.4. SIGNOS DISTINTIVOS

Los Signos Distintivos comprenden toda expresión o denominación que resulte útil a la hora de identificar o distinguir productos o servicios, encontrando soporte en las leyes siempre que cumpla esa función distintiva. Todos aquellos símbolos que constituyen una marca, un nombre comercial, un emblema empresarial, un rótulo de establecimiento o un lema comercial, se engloban bajo la figura de signos distintivos, diferenciándose entre sí, *“según el objeto que pretenden distinguir”*¹²⁶.

La Propiedad Industrial defiende los signos distintivos porque *“al proteger el signo, realidad sin aporte intelectual alguno, y cuyo valor depende de la posibilidad que tenga el público de asociarlo con la empresa que identifica y de esa forma cumplir su función identificadora, lo que en realidad se protege es a la Empresa, ésta si, como creación intelectual y aporte del empresario a la sociedad en que se desenvuelve”*¹²⁷.

Dado que los signos distintivos comprenden una variedad de figuras que gozan de protección en el marco legislativo interno de los estados, y asimismo, de reconocimiento internacional como objeto de tutela de la Propiedad Industrial, para cada una de las cuales se han fijado sus respectivas regulaciones, se hace necesario abordarlas individualmente dentro de la monografía.

Pretendiendo hacer claridad sobre la diferencia entre unas y otras, se esboza a continuación una breve definición de lo que cada de una de ella comporta:¹²⁸

¹²⁶ Extractado del artículo. DELIMITACIÓN ENTRE LA MARCA, EL NOMBRE COMERCIAL, EL LEMA COMERCIAL Y SU USO EN EL MERCADO. Publicado en la página web: <http://signosdistintivos.blogspot.com/2010/07/delimitacion-entre-la-marca-tradicional.html> [citado en 18 de julio de 2010]

¹²⁷ ALEMÁN, Marco Matías. Marcas. NORMATIVIDAD SUBREGIONAL SOBRE MARCAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS. Bogotá: Top Management International. p. 70

¹²⁸ Todos los conceptos esbozados a continuación fueron tomados de: www.bvv.sld.cu/download.php?url=piGuide.doc [citado en 18 de julio de 2010]

Las Marcas Comerciales dan cuenta de todo signo, combinación de signos, palabra, nombre o medio material, cualquiera que sea su clase, su forma y su color, que identifique y distinga productos o servicios de otros de su misma clase en el mercado. Las marcas pueden ser individuales o colectivas.

Un Nombre Comercial indica un signo denominativo que se utiliza con la finalidad de particularizar a las diferentes empresas de productos y servicios en el ejercicio de su actividad económica.

En lo consecutivo, se entiende por Emblema Empresarial todo signo visible, figurativo o mixto, que identifique a las diferentes personas naturales y jurídicas, en el ejercicio de su actividad.

Se tienen por Rótulos de Establecimiento los nombres bajo los cuales se da a conocer al público un establecimiento comercial, fabril, artesanal o de servicio, por lo tanto, pueden inscribirse como tal, los nombres de personas y las denominaciones de fantasía.

Un Lema Comercial es toda leyenda o combinación de palabras signos o dibujos, destinada a llamar la atención del público sobre productos o servicios determinados con el fin de popularizarlos.

8.1.4.1. LAS MARCAS

El concepto de las Marcas, ha sido definido por diferentes tratadistas. Al respecto, apunta HERMENEGILDO BAYLOS CORROZA que una marca es *“un signo destinado a individualizar los productos o los servicios de una empresa determinada y hacer que sean reconocidos en el mercado por el público*

consumidor. No identifica un producto o un servicio, considerados en su individualidad; sino en cuanto ejemplares de una serie¹²⁹.

La OMPI define el concepto de Marca en las siguientes palabras: “Una marca es un signo distintivo que indica que ciertos bienes o servicios han sido producidos o proporcionados por una persona o empresa determinada. Su origen se remonta a la antigüedad, cuando los artesanos reproducían sus firmas o "marcas" en sus productos utilitarios o artísticos. A lo largo de los años, estas marcas han evolucionado hasta configurar el actual sistema de registro y protección de marcas. El sistema ayuda a los consumidores a identificar y comprar un producto o servicio que, por su carácter y calidad, indicados por su marca **única**, se adecua a sus necesidades”¹³⁰.

En la legislación colombiana las Marcas se definen por el artículo 134 de la Decisión 486, en el que se señalan las características constitutivas de este tipo de Signo distintivo. La norma reza:

“ARTÍCULO 134. A efectos de este régimen 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.

Podrán constituir marcas, entre otros, los siguientes signos: a) Las palabras o combinaciones de palabras; b) Las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos; c) Los sonidos y los olores; d) Las letras y los números; e) Un color delimitado por una forma, o una combinación de colores; f) La forma de los productos, sus envases o envolturas; y,

¹²⁹BAYLOS CORROZA, Hermenegildo. TRATADO DE DERECHO INDUSTRIAL. Editorial Civitas, Madrid 1978, pág. 838

¹³⁰ Tomado de: <http://www.wipo.int/trademarks/es/trademarks.html> [citado en 20 de julio de 2010]

g) *Cualquier combinación de los signos o medios indicados en los apartados anteriores*”.

La normativa de la isla resume que “*Marca es todo signo, palabra, nombre o medio material, cualquiera que sea su clase, su forma y su color, que identifique y distinga productos o servicios de otros de su misma clase*”¹³¹.

CLASIFICACIÓN DE LAS MARCAS

Las marcas son los signos distintivos de mayor impacto en el mercado, por cuanto se erigen como herramienta de conquista de usuarios de los productos y servicios ofrecidos por empresarios.

Existen diversas clasificaciones de las Marcas, De acuerdo con la clasificación internacional establecida por el Arreglo de Niza, con la finalidad de que el lector de la monografía ahonde en conocimiento sobre las marcas y distinga los diferentes tipos de que existen de marcas, a continuación se presentan sus clasificaciones:

- Según su función distintiva en:

Marcas de productos: útiles para identificar objetos tangibles o productos. Dentro de lo que se comprende como marcas de producto opera la siguiente subclasificación:

Marcas de fábrica: usadas por el fabricante de los productos o por quien elabora la materia prima que se utiliza en la fabricación de otros productos más elaborados.

Marcas de comercio: aplicadas sobre los productos por el intermediario que los comercializa, sin que haya tenido participación en su producción.

¹³¹ Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 134

Marcas de servicios: Se emplean para diferenciar los servicios que ofrece un empresario determinado.

- Según su uso y difusión:

Marcas Comunes: convertidas en un signo genérico por haber perdido su capacidad de distinción de un producto o servicio en los medios comerciales y para el público dada la concurrencia de i). La necesidad de 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; ii). 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 iii). El desconocimiento o bajo reconocimiento por el público de que la marca significa una procedencia empresarial determinada”¹³².

Marcas Notorias: conocida ampliamente dentro del medio consumidor de los productos o servicios que con ella se distinguen, independientemente de la manera o el medio por el cual se hubiese hecho conocido y será protegido por la Propiedad Industrial contra su uso y registro no autorizado.

Las marcas notoriamente conocidas están habitualmente protegidas, independientemente de que estén registradas, respecto de productos y servicios que sean idénticos, o similares hasta el punto de crear confusión, a los que constituyen la base de su reputación.

Un ejemplo de signo notoriamente reconocido, es el de los juegos olímpicos, sobre el cual existe un tratado internacional que establece la protección de este signo contra su utilización y uso no autorizado.

¹³²Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 169; Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 10

Marcas Renombradas: La noción de marca renombrada deviene de la amplificación del conocimiento de la marca notoria.

NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE MARCAS EN CUBA Y COLOMBIA

En tema de las marcas se regula en los estados objeto de este estudio según las normas que se referencian en la tabla insertada a continuación:

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA MARCAS
Cuba	Decreto-Ley 68 de 1983 Decreto-Ley 203 de 1999
Colombia	Decisión 486 de 2000

Tabla 27. Normas Vigentes sobre Marcas en Cuba y Colombia

SIGNOS SUSCEPTIBLES DE SER PROTEGIDOS EN CALIDAD DE MARCAS

Las normas de Cuba y Colombia que se ocupan de diseñar el tratamiento que rige en materia de marcas y signos distintivos en general, ofrecen una discriminación de los signos sobre los cuales se puede constituir el registro de una marca.

De conformidad con el contenido de los artículos 3 del Decreto-Ley cubano número 203 de 1999; 134 del Decreto-Ley 68 de 1983 del mismo estado; y 134 de la Decisión Andina 486 de 2000 se elaboró el cuadro que se añade en lo seguido:

SE PROTEGEN EN LA CALIDAD DE MARCA	Cuba¹³³	Colombia¹³⁴
Palabras o combinaciones de palabras	✓	✓
Imágenes, figuras, símbolos, gráficos, logotipos, monogramas, retratos, etiquetas, emblemas y escudos	✓	✓
Sonidos y olores	✓	✓
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	✓	✓
Nombres de personas específicas, si media su autorización y no induce a error o confusión al público.	✓	

Tabla 28. Signos que se protegen como Marcas

De acuerdo con la información proporcionada por la tabla, puede manifestarse que, respecto de los signos que se protegen en calidad de Marcas, las legislaciones comparadas guardan un orden bastante similar, salvo por que en Colombia no se protegen como Marcas los nombres de personas específicas, ni siquiera con las condiciones establecidas por las leyes cubanas para ello; estas son: i) la autorización de la persona específica y ii) que no induzca a error o confusión al público.

TRÁMITES PARA EL REGISTRO DE UNA MARCA EN CUBA Y COLOMBIA

Solicitud:

Tanto en Colombia como en Cuba¹³⁵ están facultados para presentar solicitudes de registro de Marcas ante las entidades competentes, todas las personas naturales y jurídicas, nacionales y extranjeras en pleno ejercicio de su capacidad

¹³³Decreto-Ley 203 de 1999, artículo 3; y Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 134

¹³⁴Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 134

¹³⁵ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 7

jurídica. Los solicitantes extranjeros tienen los mismos derechos y obligaciones que los nacionales.

La norma cubana, establece que los solicitantes extranjeros que no cuenten con domicilio o establecimiento industrial o comercial real y efectivo en la República de Cuba, deben hacerse representar por un Agente Oficial de la Propiedad Industrial para efectuar cualquier trámite ante la Oficina¹³⁶.

En cuanto los requisitos formales para presentar solicitud de registro de una Marca, las legislaciones comparadas han establecidos la documentación señalada en la tabla que se presenta seguidamente:

¹³⁶ *Ibidem*, Artículo 8

DOCUMENTOS QUE DEBE CONTENER EL PETITORIO PARA PRESENTAR LA SOLICITUD	CUBA	COLOMBIA
	<p>Decreto-Ley 203 de 1999, Arts. 4 y 5</p> <p>Instancia firmada por el solicitante o su representante que manifieste expresamente la intención de obtener el registro de una marca.</p> <p>Reproducción de la marca si fuese denominativa y estuviera compuesta en su totalidad por letras en alfabeto latino, por cifras en numeración arábica o romana o por ambas y veinte reproducciones de la marca si fuere figurativa, mixta tridimensional o denominativa, compuesta por letras en un alfabeto distinto al latino, por cifras en numeración distinta a la arábica o a la romana, o por ambas</p> <p>Documento que acredite la reivindicación del derecho de prioridad en virtud de una solicitud anterior, en los casos que sea procedente</p> <p>Documento que acredite la presentación de los productos o servicios amparados por la marca en una exposición oficialmente reconocida, en su caso</p> <p>Documento que acredite la representación del solicitante, en su caso</p> <p>Indicaciones que permitan identificar y localizar al solicitante</p> <p>La lista de productos y servicios para los que se solicite el registro</p>	<p>Decisión 486 de 2000, Artículo 138</p> <p>Requerimiento de registro de marca</p> <p>Nombre y la dirección del solicitante</p> <p>Nacionalidad o domicilio del solicitante.</p> <p>Cuando éste fuese una persona jurídica, deberá indicarse el lugar de constitución</p> <p>Nombre y la dirección del representante legal del solicitante, si procede</p> <p>Indicación de la marca que se pretende registrar, cuando se trate de una marca puramente denominativa, sin grafía, forma o color</p> <p>La indicación expresa de los productos o servicios para los cuales se solicita el registro de la marca</p> <p>La indicación de la clase a la cual corresponden los productos o servicios;</p> <p>La firma del solicitante o de su representante legal".</p>

Tabla 29. Documentos de la Solicitud de registro de una Marca

Examen de forma y de fondo:

En cuanto al examen sobre la solicitud que debe hacer la Superintendencia de Industria y Comercio, la legislación colombiana se guía por el artículo 144, el cual preceptúa que:

ARTÍCULO 144.- *La oficina nacional competente examinará, dentro de los 15 días contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud, si las mismas cumplen con los requisitos de forma previstos en los artículos 135 y 136.[...] (Subrayas fuera de texto).*

Los artículos a que remite esta norma se enfocan, respectivamente, en los signos que no pueden ser registrados como Marcas y en los que por motivo de afectación de derechos constituidos a favor de tercero tampoco pueden registrarse en la entidad encargada.

En Cuba, se establece que este examen se iniciará una vez recibidos todos los documentos referenciados como requisitos del petitorio, o, en caso de la OCPI encuentre falencias o irregularidades en la solicitud, cuando venzan los tres (3) meses que se les conceden a los solicitantes para que la saneen. El examen incluye el análisis de todos los elementos que conforman la solicitud y los que tienen que ver con la idoneidad del solicitante para aplicar al registro¹³⁷.

Saneamiento:

Cuando la Superintendencia de Industria y Comercio colombiana encuentra que las solicitudes presentan irregularidades, el artículo 144 de la Decisión 486 de 2000 establece que:

ARTÍCULO 144.[...] *Si del examen de forma resulta que la solicitud no contiene los requisitos a los que hace referencia el párrafo precedente, la oficina nacional competente notificará al solicitante para que complete dichos requisitos dentro del plazo de sesenta días siguientes a la fecha de notificación. Si a la expiración del término señalado, el solicitante no completa los requisitos indicados, la solicitud se considerará abandonada y perderá su prelación (Subrayas fuera de texto).*

La ley cubana, regula el tema en el artículo 21 del Decreto –Ley 203 de 1999, y éste establece que, si a partir del examen de los documentos que integran la solicitud de registro, la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial detecta omisiones o irregularidades, se requerirá al solicitante para que las subsane

¹³⁷ Decreto- Ley 203 de 1999, Artículo 20

dentro del término de tres meses, de conformidad con el artículo 6 del mismo Decreto.

Si no se subsanan los errores dentro de este término, la solicitud se considera como abandonada y se interrumpe su tramitación.

Publicación:

Al respecto, la legislación colombiana establece que si la solicitud de registro reúne los requisitos formales establecidos para la inscripción de la Marca, la oficina nacional competente ordenará la publicación¹³⁸.

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 22 del Decreto –Ley 203 de 1999 en Cuba, indicando que habiéndose practicado el análisis formal y sustantivo de la solicitud, y habiéndose subsanado las irregularidades, cuando estas se presenten, la Oficina la publicará en el Boletín Oficial de la Propiedad Industrial en un término de ciento ochenta días contados a partir de la fecha de presentación o de la fecha de prioridad.

Oposiciones:

El régimen de las oposiciones al registro de una Marca en Colombia, se sustenta en el artículo 146 de la Decisión 486 de 2000. Este se dictó en el siguiente sentido:

ARTÍCULO 146.- *Dentro del plazo de treinta días siguientes a la fecha de la publicación, quien tenga legítimo interés, podrá presentar, por una sola vez, oposición fundamentada que pueda desvirtuar el registro de la marca. A solicitud*

¹³⁸Decisión 486 de 200, artículo 145

de parte, la oficina nacional competente otorgará, por una sola vez un plazo adicional de treinta días para presentar las pruebas que sustenten la oposición. Las oposiciones temerarias podrán ser sancionadas si así lo disponen las normas nacionales [...].

Si no se presentara oposición dentro del plazo de treinta (30) días sobre el registro de la marca solicitada, ésta se registrará, previo estudio de registrabilidad y mediante resolución motivada¹³⁹.

En Colombia, además, el derecho a presentar oposiciones, puede ejercerse en los demás estados miembros de los tratados suscritos sobre esta materia, cuando el opositor es titular de derechos sobre una marca idéntica o similar a la que se pretende registrar¹⁴⁰.

En Cuba, las oposiciones se mencionan en el artículo 23 de Decreto 203 de 1999. Este precepto otorga facultad para formular oposiciones **i)**. En el término de sesenta (60) días contados a partir de la fecha de circulación del Boletín Oficial de la Propiedad Industrial donde aparezca publicada la marca, a cualquier persona interesada en presentar observaciones con base en algunas de las prohibiciones previstas para el registro de las Marcas¹⁴¹. **ii)** a titulares de derechos anteriores afectados por el registro, previo pago de la tarifa establecida y durante el mismo plazo anotado arriba. La oposición debe presentarse por escrito fundamentado y acompañando de pruebas.

De las observaciones, las oposiciones y de las pruebas presentadas se da traslado al solicitante para que en un término de treinta días (30) se manifieste sobre ellas, si lo considera necesario.

¹³⁹ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 150.

¹⁴⁰ *Ibíd*em, Artículo 147

¹⁴¹ Esto no hace parte del procedimiento de concesión del registro

SIGNOS DISTINTIVOS QUE NO PUEDEN SER RECONOCIDOS COMO MARCAS.

Las legislaciones de Cuba ¹⁴²y Colombia¹⁴³ coinciden en fijar, en sus respectivas legislaciones, que las Oficinas encargadas de dar trámite a las solicitudes de registro de marcas, deben abstenerse del registro en los eventos señalados a continuación:

1. Carezcan de distintividad;
2. Consistan exclusivamente en formas usuales de los productos o de sus envases, o en formas o características impuestas por la naturaleza o la función de dicho producto o del servicio de que se trate;
3. Consistan exclusivamente en formas u otros elementos que den una ventaja funcional o técnica al producto o al servicio al cual se aplican;
4. Consistan exclusivamente en un signo o indicación que pueda servir en el comercio para describir la calidad, la cantidad, el destino, el valor, la procedencia geográfica, la época de producción u otros datos, características o informaciones de los productos o de los servicios para los cuales ha de usarse dicho signo o indicación, incluidas las expresiones laudatorias referidas a esos productos o servicios;
5. Consistan exclusivamente en un signo o indicación que sea el nombre genérico o técnico del producto o servicio de que se trate;
6. Consistan exclusivamente o se hubieran convertido en una designación común o usual del producto o servicio de que se trate en el lenguaje corriente o en la usanza del país;
7. Consistan en un color aisladamente considerado, sin que se encuentre delimitado por una forma específica;

¹⁴² Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 16 , 17, 18

¹⁴³ Decisión 486 de 2000, Artículo 135 y 136

8. Puedan engañar a los medios comerciales o al público, en particular sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, el modo de fabricación, las características, cualidades o aptitud para el empleo de los productos o servicios de que se trate;
9. Reproduzcan, imiten o contengan una denominación de origen protegida para los mismos productos o para productos diferentes, cuando su uso pudiera causar un riesgo de confusión o de asociación con la denominación; o implicase un aprovechamiento injusto de su notoriedad;
10. Contengan una denominación de origen protegida para vinos y bebidas espirituosas;
11. Consistan en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique;
12. Reproduzcan o imiten, sin permiso de las autoridades competentes, bien sea como marcas, bien como elementos de las referidas marcas, los escudos de armas, banderas, emblemas, signos y punzones oficiales de control y de garantía de los Estados y toda imitación desde el punto de vista heráldico, así como los escudos de armas, banderas y otros emblemas, siglas o denominaciones de cualquier organización internacional;
13. Reproduzcan o imiten signos de conformidad con normas técnicas, a menos que su registro sea solicitado por el organismo nacional competente en normas y calidades en los Países Miembros;
14. Reproduzcan, imiten o incluyan la denominación de una variedad vegetal protegida en un País Miembro o en el extranjero, si el signo se destinara a productos o servicios relativos a esa variedad o su uso fuere susceptible de causar confusión o asociación con la variedad; o
15. Sean contrarios a la ley, a la moral, al orden público o a las buenas costumbres;

No obstante lo previsto en los literales b), e), f), g) y h), un signo podrá ser registrado como marca, si quien solicita el registro o su causante lo hubiese

estado usando constantemente en el País Miembro y, por efecto de tal uso, el signo ha adquirido aptitud distintiva respecto de los productos o servicios a los cuales se aplica.

Asimismo, de acuerdo con las normas en mención, no podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afecte indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando:

1. Sean idénticos o se asemejen, a una marca anteriormente solicitada para registro o registrada por un tercero, para los mismos productos o servicios, o para productos o servicios respecto de los cuales el uso de la marca pueda causar un riesgo de confusión o de asociación;
2. Sean idénticos o se asemejen a un nombre comercial protegido, o, de ser el caso, a un rótulo o enseña, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación;
3. Sean idénticos o se asemejen a un lema comercial solicitado o registrado, siempre que dadas las circunstancias, su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación;
4. Sean idénticos o se asemejen a un signo distintivo de un tercero, siempre que dadas las circunstancias su uso pudiera originar un riesgo de confusión o de asociación, cuando el solicitante sea o haya sido un representante, un distribuidor o una persona expresamente autorizada por el titular del signo protegido en el País Miembro o en el extranjero;
5. Consistan en un signo que afecte la identidad o prestigio de personas jurídicas con o sin fines de lucro, o personas naturales, en especial, tratándose del nombre, apellido, firma, título, hipocorístico, seudónimo, imagen, retrato o caricatura de una persona distinta del solicitante o identificada por el sector pertinente del público como una persona distinta del solicitante, salvo que se acredite el consentimiento de esa persona o, si hubiese fallecido, el de quienes fueran declarados sus herederos;

6. Consistan en un signo que infrinja el derecho de propiedad industrial o el derecho de autor de un tercero, salvo que medie el consentimiento de éste;
7. Consistan en el nombre de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales, o las denominaciones, las palabras, letras, caracteres o signos utilizados para distinguir sus productos, servicios o la forma de procesarlos, o que constituyan la expresión de su cultura o práctica, salvo que la solicitud sea presentada por la propia comunidad o con su consentimiento expreso; y,
8. Constituyan una reproducción, imitación, traducción, transliteración o transcripción, total o parcial, de un signo distintivo notoriamente conocido cuyo titular sea un tercero, cualesquiera que sean los productos o servicios a los que se aplique el signo, cuando su uso fuese susceptible de causar un riesgo de confusión o de asociación con ese tercero o con sus productos o servicios; un aprovechamiento injusto del prestigio del signo; o la dilución de su fuerza distintiva o de su valor comercial o publicitario.

DERECHOS QUE CONFIERE EL REGISTRO DE UNA MARCA

Las legislaciones de la República de Colombia y Cuba apuntan que el registro de una marca implica la constitución de derechos a favor del titular.

En Cuba estos derechos se consagran en el artículo 40 y 42 del Decreto-Ley 203 de 2000. El artículo 40 expresa que:

“ARTICULO 40.- El registro de la marca confiere a su titular el derecho exclusivo de usarla en el tráfico económico”.

Por su parte, el artículo 42 hace claridad sobre lo que, para efectos de esta regulación, se entiende por *tráfico económico*, definiéndolo en los actos de:

- i). Introducir en el comercio, vender, ofrecer en venta o distribuir productos o servicios designados con la marca;

- ii). Importar, exportar, almacenar o transportar productos designados con la marca;
- iii). Usar la marca en la publicidad, en las publicaciones, en documentos comerciales o en comunicaciones escritas u orales.

El artículo 42 regula el tema de los derechos de la Marca con relación a terceros. Este precepto indica el titular de la Marca goza del derecho de exclusión de terceros para el ejercicio de las siguientes actividades:

1. Aplicar o colocar la marca sobre los productos o servicios distinguidos por ésta, sobre productos vinculados a los servicios para los cuales se ha registrado, o sobre los envases, envolturas, embalajes o acondicionamiento de tales productos, especialmente cuando ello provoque un riesgo de confusión o asociación;
2. Suprimir o modificar la marca con fines comerciales después de que se hubiese aplicado o colocado por el titular o persona autorizada sobre los productos referidos en el apartado precedente;
3. Fabricar etiquetas, envases, envolturas, embalajes u otros materiales que reproduzcan o contengan la marca, así como comercializar o almacenar tales materiales;
4. Rellenar o reutilizar con fines comerciales envases, envolturas o embalajes que lleven la marca.

En Colombia¹⁴⁴ encontramos al respecto, que al titular del registro de la marca se le confiere el derecho de exclusión. En virtud de dicho derecho se le faculta para actuar contra terceros en caso de que estos no se abstengan de:

Aplicar o colocar la marca o un signo distintivo idéntico o semejante sobre productos para los cuales se ha registrado la marca, o sobre productos vinculados a los servicios para los cuales se ha registrado la misma, o sobre los envases, envolturas, embalajes o acondicionamientos de tales.

- 1. Suprimir o modificar la marca con fines comerciales después de que se hubiese aplicado o colocado sobre los productos referidos en el inciso precedente.*
- 2. Fabricar etiquetas, envases, envolturas, embalajes u otros materiales que reproduzcan o contengan la marca, así como comercializar o detentar tales materiales.*
- 3. Rellenar o reutilizar con fines comerciales envases envolturas o embalajes que llevan la marca.*
- 4. 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, quedando entendido que tratándose del uso de un signo idéntico para productos o servicios idénticos se presumirá que existe probabilidad de confusión.*
- 5. Usar en el comercio un signo idéntico o similar a la marca 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 de un aprovechamiento injusto del prestigio de la marca o de su titular.*

¹⁴⁴Decisión 486 de 2000, Artículo 155.

6. Usar públicamente un signo idéntico o similar a la marca, 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.

Tanto los artículos 40 y 42 del Decreto-Ley 203 de 2000, aplicable en Cuba, como el artículo 155 de la Decisión 486, rigente en Colombia, nos ofrecen un menudo recuento de los derechos que se confieren en virtud del registro de una marca.

De la lectura de los artículos mencionados podemos realizar el ejercicio práctico de agrupar esos derechos, con la finalidad obtener un panorama resumido y fácil de aprehender. Esto sería del siguiente modo:

1. Los que tienen que ver que con el uso y explotación económica de las Marcas: tales como fabricar, comerciar, exportar, importar, distribuir y demás actividades propias de la explotación económica de las marcas.
2. Los que tienen que ver con el derecho a excluir a terceros de la utilización de las Marcas sin que medie autorización: aquí encontramos toda la serie de restricciones impuestas a terceros sobre el uso, fabricación, distribución, comercialización (etc.) no autorizada de una marca, y las acciones procedentes para sancionar ese tipo de acciones ilegales.

VIGENCIA DEL REGISTRO DE UNA MARCA.

La vigencia del registro de la marca en Cuba y en Colombia es de conformidad con la información indicada en la tabla:

VIGENCIA DEL REGISTRO DE LA MARCA	Cuba ¹⁴⁵	Colombia ¹⁴⁶
10 Años	✓	✓

Tabla 30. Vigencia del registro de una Marca

En ambos Estados, el término de 10 años contenido en la tabla es renovable indefinidamente por periodos de igual duración. Para la renovación, es necesario que la Marca siga el cumpliendo los requerimientos normativos establecidos para su protección y el pago de la tarifa estipulada en cada país para tal efecto.

Si cumplidos los 10 años no se presenta solicitud de renovación, la protección de la marca caduca automáticamente.

LÍMITES DE LOS DERECHOS CONSTITUIDOS SOBRE MARCAS.

Sobre las situaciones de restricción a la protección de Marcas por vía de la Propiedad Industrial, la legislación colombiana ha consagrado las siguientes normas:

ARTÍCULO 157.- *Los terceros podrán, sin consentimiento del titular de la marca registrada, utilizar en el mercado su propio nombre, domicilio o seudónimo, un nombre geográfico o cualquier otra indicación cierta relativa a la especie, calidad, cantidad, destino, valor, lugar de origen o época de producción de sus productos o de la prestación de sus servicios u otras características de éstos; siempre que ello se haga de buena fe, no constituya uso a título de marca, y tal uso se limite a*

¹⁴⁵ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 48 y 49

¹⁴⁶ Decisión Andina 486 de 2000, Artículo 152

propósitos de identificación o de información y no sea capaz de inducir al público a confusión sobre la procedencia de los productos o servicios.

El registro de la marca no confiere a su titular, el derecho de prohibir a un tercero usar la marca para anunciar, inclusive en publicidad comparativa, ofrecer en venta o indicar la existencia o disponibilidad de productos o servicios legítimamente marcados; o para indicar la compatibilidad o adecuación de piezas de recambio o de accesorios utilizables con los productos de la marca registrada, siempre que tal uso sea de buena fe, se limite al propósito de información al público y no sea susceptible de inducirlo a confusión sobre el origen empresarial de los productos o servicios respectivos.(Subrayas fuera de texto).

Es importante resaltar la necesidad del elemento de la buena fe para que aplique la limitación al derecho del titular.

El artículo subsiguiente, también contiene restricciones de las facultades conferidas al obtentor del registro de la marca; lo hace en las siguientes palabras:

ARTÍCULO 158.- El registro de una marca no dará el derecho de impedir a un tercero realizar actos de comercio respecto de un producto protegido por dicho registro, después de que ese producto se hubiese introducido en el comercio en cualquier país por el titular del registro o por otra persona con consentimiento del titular o económicamente vinculada a él, en particular cuando los productos y los envases o embalajes que estuviesen en contacto directo con ellos no hubiesen sufrido ninguna modificación, alteración o deterioro. [...](Subrayas fuera de texto).

Cuba, de su parte, delimita los derechos del titular marcario en el artículo 43 del Decreto-Ley 203 de 1999, dejándolo sin respaldo jurídico para prohibir a terceros el uso en el tráfico económico de:

- i) Su nombre o su dirección, si fuera idéntico o semejante a la marca registrada;
- ii) indicaciones relativas a la especie, a la calidad, a la cantidad, al destino, al valor, a la procedencia geográfica, a la época de producción del producto o de la prestación del servicio; u otras características de éstos, o de cualquier término descriptivo;
- iii) La marca cuando, ello sea necesario para indicar el destino, disponibilidad uso, aplicación o compatibilidad de un producto o de un servicio, en particular en el caso de accesorios o piezas sueltas.

CESE DE LOS DERECHOS CONFERIDOS POR EL REGISTRO DE LA MARCA

Las legislaciones comparadas ofrecen una diversidad de causales por las cuales se puede presentar el cese del resguardo que, a la luz de los principios de la Propiedad Industrial, se hace de las Marcas. Abajo se enseñan en una tabla comparativa.

CAUSA DEL CESE	Colombia ¹⁴⁷	Cuba ¹⁴⁸
Cancelación por generalización de la marca	✓	✓
Cancelación a solicitud de parte o de oficio si el registro se asocia a prácticas monopólicas o de competencia desleal		✓
Cancelación a solicitud de parte o de oficio si el registro impide la eficaz distribución, producción o comercialización de bienes o servicios en el territorio nacional		✓
Cancelación a solicitud de parte o de oficio si la marca se considere lesiva a los intereses de la economía nacional		✓
Cancelación por falta de uso de la Marca	✓	
Caducidad por falta de uso injustificado de la marca		✓
Caducidad por NO solicitud de renovación		✓
Cancelación por renuncia	✓	✓
Nulidad del registro	✓	✓

Tabla 31. Causas de cese de los derechos sobre Marcas.

La información de la tabla permite deducir que las diferencias entre Cuba y Colombia, en lo relativo a las causas de cese de los derechos sobre las marcas, tienen en gran medida el sello de las tendencias político ideológicas de los países comparados.

Así, las causas: a) *Cancelación a solicitud de parte o de oficio si el registro se asocia a prácticas monopólicas o de competencia desleal*, b) *Cancelación a solicitud de parte o de oficio si el registro impide la eficaz distribución, producción o comercialización de bienes o servicios en el territorio nacional*, y c) *Cancelación a solicitud de parte o de oficio si la marca se considere lesiva a los intereses de la economía nacional*, denotan el amplificado interés que para un Estado de orientación comunista tiene el provecho de la economía nacional sobre los derechos particulares.

¹⁴⁷ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículos 165 a 172

¹⁴⁸ Decreto-Ley 203 de 1999 Artículos 61 a 66

9.1.4.2. NOMBRES COMERCIALES

Un nombre comercial es un signo perceptible por los sentidos de la vista y del oído, útil para la individualización de un empresario, un establecimiento comercial o una determinada actividad económica; así, pues, que un nombre comercial puede ser entendido en sentido subjetivo y en sentido objetivo: El primero identifica al comerciante o empresario como tal, y el segundo identifica al establecimiento comercial la actividad económica.

Al respecto MATÍAS ALEMÁN ha señalado que *“el Nombre Comercial es la denominación con la cual una persona, física o jurídica ejerce su actividad mercantil, pudiendo evidentemente ser diferente a la denominación social, en el evento de un empresario colectivo, en cuyo caso, la denominación social opera como elemento distintivo del sujeto de derecho, sin que sea obstáculo para que tanto la denominación social como el nombre coincidan”*¹⁴⁹.

El artículo 8 del Convenio de París que administra la OMPI establece que *el nombre comercial será protegido en todos los países de contratantes sin obligación de depósito o de registro, forme o no parte de una marca de fábrica o de comercio*. La definición legal del nombre comercial rigente en Colombia está consagrada en el artículo 190 de la Decisión 486 de 2000 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que al tenor literal dispone:

“ARTÍCULO 109. *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 de comercio podrá tener más de un nombre comercial. Puede constituir nombre comercial de una empresa o un establecimiento, entre otros, su denominación social, razón social u otra*

¹⁴⁹ ALEMÁN, Marco Matías. Marcas. **NORMATIVIDAD SUBREGIONAL SOBRE MARCAS DE PRODUCTOS Y SERVICIOS**. Bogotá: Top Management International. Pág. 72

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”.

De su lado, el Decreto cubano 203/99 indica en su artículo 97 que son susceptibles de considerarse como Nombres Comerciales los nombres, los patronímicos, las razones sociales y otras denominaciones de las personas, las denominaciones de fantasía; las denominaciones alusivas al objeto de la actividad empresarial; los anagramas; y cualquier combinación de los signos que se acaban de mencionar.

VIGENCIA DE LA PROTECCIÓN DE LOS NOMBRES COMERCIALES.

El registro de un Nombre Comercial tiene efectos declarativos respecto de la titularidad sobre el mismo; sin embargo, su depósito en las entidades competentes no es requerimiento para que los estados brinden la debida protección.

Las legislaciones de Colombia y Cuba coinciden en que 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”¹⁵⁰.

Igualmente coinciden en estipular que en caso de registro del nombre comercial, éste tendrá una duración de diez (10) años contados a partir de la fecha de su registro o depósito, renovables por períodos iguales¹⁵¹.

En la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena se faculta al titular del nombre comercial para renunciar al registro. La renuncia al registro del nombre

¹⁵⁰ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 99; Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 191

¹⁵¹ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 100 Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 196.

comercial surte efectos a partir de su inscripción ante la Superintendencia de Industria y comercio”¹⁵².

De su parte el artículo 102 del Decreto-Ley 203 de 1999 de la legislación cubana establece que un nombre comercial podrá ser transmitido únicamente con la totalidad del patrimonio de la persona natural o jurídica o con la parte de éste vinculada a la actividad económica a la que se refiere el nombre comercial.

DERECHOS ADQUIRIDOS CON EL USO DE UN NOMBRE COMERCIAL.

Es necesario hacer énfasis en el *carácter meramente declarativo* del registro de un Nombre Comercial, y en que los derechos de exclusividad sobre él se desprenden de su solo uso por primera vez.

De arreglo a lo anterior, la legislación colombiana establece que “*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*”¹⁵³.

En el mismo orden se pronuncia la legislación de la Isla, estatuyendo que “*el titular de un nombre comercial podrá impedir a terceros usar en el comercio un signo distintivo idéntico a su nombre comercial, o un signo distintivo semejante, cuando ello fuese susceptible de causar confusión o un riesgo de asociación con la empresa del titular o con sus productos y servicios, o pudiera causarle un daño*

¹⁵²Decisión 486 de 2000, Artículo 197.

¹⁵³Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, artículo 192.

*económico o comercial injusto o implicara un aprovechamiento indebido del prestigio del nombre comercial o de la empresa del titular*¹⁵⁴.

SIGNOS DISTINTIVOS QUE NO PUEDEN SER RECONOCIDOS COMO NOMBRES COMERCIALES.

En el marco normativo cubano se exhibe que no son susceptibles de tener tratamiento de Nombre Comercial los signos distintivos que¹⁵⁵:

1. Sean iguales o parecidos a otros signos distintivos solicitados o registrados anteriormente, que puedan causar confusión o inducir a error al público;
2. Contengan dibujos, figuras u otros elementos figurativos;
3. Constituyan nombres geográficos;
4. Constituyan designaciones o nombres que por su naturaleza o por su uso, sean contrarios a la moral, la legalidad o el orden público, de acuerdo con el ordenamiento vigente;
5. Estén constituidos, o en los que figuren los nombres o patronímicos de personas identificables distintas del solicitante, sin su consentimiento manifestado en instrumento público, o el de sus herederos;
6. Sean susceptibles de causar engaño o 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 sobre la procedencia empresarial, el origen u

¹⁵⁴ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 99, numeral 3.

¹⁵⁵ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 98

otras características de los productos y servicios que la empresa produce o comercializa.

7. Ser contradictorio con el nombre comercial registrado en la República de Cuba a favor de esa propia persona, para el desarrollo de la misma actividad, en el Registro Mercantil o en el Registro de Empresas Estatales y Unidades Presupuestadas, según corresponda

En Colombia esta consideración se encuentra en el artículo 194 de la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, el cual presupone que no puede ser registrado bajo la figura de Nombre Comercial un signo que describa alguna de las características o circunstancias:

1. Consista, total o parcialmente, en un signo que es contrario a la ley, la moral o al orden público;
2. 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;
3. 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;
4. Cuando exista una solicitud o registro de nombre comercial anterior.

Las legislaciones cubana y colombiana se asemejan en el tratamiento de los signos distintivos que no pueden ser reconocidos como nombres comerciales.

Remitiéndonos a los párrafos de este segmento, se evidencia que numeral 1 de la legislación de Cuba se corresponde con el establecido en el numeral 4 de la colombiana, en tanto que la restricción versa sobre el registro de un nombre comercial igual o parecido a uno cuya solicitud o registro haya sido efectuado con anterioridad.

Encontramos similitud también, entre los puntos 1, 2, 3, 6 y 7 de la enumeración escrita para Cuba y los numerales 2 y 3 de la enumeración colombiana, toda vez que en todos estos eventos las legislaciones contrastadas pretenden evitar la confusión o engaño que pueda causarse al público o a los medios comerciales a través de un nombre comercial.

Lo mismo debe anotarse de los numerales 4 correspondiente a Cuba y el 1 de Colombia, pues, es misión de estos excluir de la protección a aquellos signos distintivo que sean contrarios a la ley, la moral y el orden público.

El numeral 5 de lo contemplado para Cuba, es el que marca la discrepancia entre Cuba y Colombia en materia de las prohibiciones para el registro de los Nombres Comerciales. El evento de restricción para Nombres comerciales que *estén constituidos, o en los que figuren los nombres o patronímicos de personas identificables distintas del solicitante, sin su consentimiento manifestado en instrumento público, o el de sus herederos* no parece en la normativa colombiana, porque, como se había anotado con anterioridad, en Colombia, los nombres de personas determinadas no son objeto de la protección como figura de Propiedad Industrial, a diferencia de Cuba¹⁵⁶ (al respecto remítase a la tabla 28, ubicada en la página 124 de esta monografía).

¹⁵⁶Decreto -Ley 203 de 1999, Artículo 97

9.1.4.3. LEMAS COMERCIALES

El Lema Comercial NO constituye un signo distintivo autónomo, toda vez, que para su subsistencia requiere de la preexistencia de una Marca. De tal suerte, los Lemas Comerciales, sus vigencias y sus regímenes de transferencia están vinculados e íntimamente relacionados con destino del signo al que se les asocia.

El artículo 175 de la Decisión 486 de 2000 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena demarca esta relación los siguientes términos:

“ARTÍCULO 175. Los países miembros podrán registrar como marcas los lemas comerciales, de conformidad con sus respectivas legislaciones nacionales. Se entiende por lema comercial la palabra, frase o leyenda utilizada como complemento de una marca”.

Ambas legislaciones¹⁵⁷, reconociendo el estrecho nexo entre los lemas comerciales y las marcas, estipulan que a los primeros se le aplicarán las disposiciones relativas a las segundas en cuanto a requisitos y procedimientos para su registro. Dichas disposiciones se esbozaron en la presente monografía en las páginas 121 a 136.

SIGNOS DISTINTIVOS QUE NO PUEDEN SER RECONOCIDOS COMO LEMAS COMERCIALES

En tanto a los signos que no son susceptibles de reconocerse como lemas comerciales, dentro del marco normativo colombiano, el artículo 117 de la Decisión 486 de 2000, lanza un genérico: *“no podrán registrarse lemas comerciales que contengan alusiones a productos o marcas similares o expresiones que puedan perjudicar a dichos productos o marcas”.*

¹⁵⁷Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 110; Decisión 486 de 2000, Artículo 179

En Cuba, en cambio, el artículo 108 del Decreto-Ley 203 de 1999, enuncia que no se podrán constituir lemas comerciales sobre:

- i). Palabras o combinaciones de palabras que indiquen el género o describan la calidad del producto o servicio;
- ii). Signos que carezcan de originalidad, siempre que se demuestre que hayan sido utilizados anteriormente;
- iii). Signos que incluyan un signo distintivo solicitado o registrado anteriormente por persona distinta.

DERECHOS QUE SE CONFIEREN SOBRE EL USO DE UN LEMA COMERCIAL

Las legislaciones comparadas¹⁵⁸ coinciden en remitir el tratamiento de los Lemas Comerciales a lo dispuesto para su aplicación sobre las Marcas.

9.1.4.4. RÓTULOS O ENSEÑAS Y EMBLEMAS COMERCIALES

En el régimen comunitario edificado en virtud de la Decisión Andina 486 de 2000 y en Código de Comercio Colombiano, la Enseña Comercial, se contempla como un signo distintivo independiente y autónomo, dedicándole a su regulación el Título XI. Este Título consta de un artículo único en el cual se define lo que debe entenderse como Enseña¹⁵⁹ y se indicar que para efectos de la protección y el depósito le son aplicables las disposiciones previstas para el Nombre Comercial. De acuerdo con ello, el lector de la monografía podrá remitirse a las páginas 136 a la 140 de este texto, en las que se abordó el tema de los Nombres Comerciales.

¹⁵⁸ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 110, numeral 1; Decisión 486 de 2000, Artículo 179

¹⁵⁹ Decisión 486 de 2000, Artículo 200

En cuanto al tema, la legislación cubana, si bien hace una remisión a las normas contempladas para las marcas, (*común a los Lemas Comerciales, Rótulos o Enseñas comerciales y Emblemas Empresariales*), va más allá que la colombiana, abordando diferentes temas tocantes con los Rótulos o Enseñas Comerciales.

En este sentido, el artículo 104 del Decreto-Ley 203 de 1999 señala que por cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, con establecimiento industrial y comercial, real y efectivo en la República de Cuba.

VIGENCIA DE LA PROTECCIÓN DE LOS RÓTULOS O EMBLEMAS COMERCIALES.

El artículo 104 del Decreto –Ley 203 de 1999, en rigor en Cuba, indica que la titularidad del derecho exclusivo sobre un rótulo de establecimiento se adquiere por su primer uso en el comercio y termina cuando se deja de usar el rótulo o cesan las actividades de la empresa, o institución que lo usa.

Igualmente, se entiende que su protección no se deriva del su registro en la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial, en tanto que se establece que el registro tiene un mero carácter declarativo.

En caso de registro del nombre comercial, éste tendrá una duración de diez (10) años contados a partir de la fecha de su registro o depósito, renovables por períodos iguales.

En Colombia, de igual manera que en Cuba, La vigencia de la protección de extiende por 10 años, también renovales por periodos iguales, de acuerdo con el artículo 196 de la Decisión 486 de 2000.

En Cuba, siguiendo lo preceptuado por el artículo 105 de la norma en mención pueden constituir rótulos de establecimiento: **i)**. Los nombres patronímicos, las denominaciones de personas naturales o jurídicas, y las razones sociales; **ii)**. Las denominaciones y los diseños de fantasía; **iii)**. Las denominaciones alusivas a lo actividad del establecimiento; **iv)**. Los anagramas; y **v)**. Cualquier combinación de los signos que, con carácter enunciativo, de los signos anotados.

SIGNOS DISTINTIVOS QUE NO PUEDEN SER RECONOCIDOS COMO RÓTULOS O ENSEÑAS COMERCIALES EN CUBA

EL artículo 106 del Decreto-Ley cubano 203 de 1999 instruye, que no son aptos para considerarse y registrarse como Rótulos o Enseñas **i)**. los signos que sean susceptibles de causar engaño, confusión o asociación, en los medios comerciales o en el público sobre la identidad, la naturaleza, las actividades o cualquier otro aspecto del establecimiento o local comercial designado con el rótulo, sobre su titular, o sobre los productos o servicios que se producen o comercializan en el establecimiento; **ii)**. las palabras o las combinaciones de palabras que exclusivamente se refieran al género o que sean meramente descriptivas de la actividad industrial o comercial; **iii)**. los que sean conocidos públicamente en relación con otro establecimiento de persona distinta al solicitante; **iv)**. los que hagan alusión, directa o indirectamente, a otro establecimiento; **v)**. los que sean iguales o parecidos a otros signos distintivos solicitados o registrados o protegidos con anterioridad, a menos que el solicitante o el titular sea el mismo; y **vi)**. los que sean contrarios a la moral, la legalidad o el orden público, de acuerdo con el ordenamiento vigente.

	SIGNOS DISTINTIVOS CONSIDERADOS RÓTULOS O ENSEÑAS	SIGNOS DISTINTIVOS NO CONSIDERADOS RÓTULOS O ENSEÑAS
CUBA ¹⁶⁰	<ol style="list-style-type: none"> 1. Los nombres patronímicos, las denominaciones de personas naturales o jurídicas, y las razones sociales; 2. Las denominaciones y los diseños de fantasía; 3. Las denominaciones alusivas a lo actividad del establecimiento; 4. Los anagramas; 5. Cualquier combinación de los signos que, con carácter enunciativo, de los signos anotados. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Signos susceptibles de causar engaño, confusión o asociación, en los medios comerciales o en el público sobre la identidad, la naturaleza, las actividades o cualquier otro aspecto del establecimiento o local comercial designado con el rótulo, sobre su titular, o sobre los productos o servicios que se producen o comercializan en el establecimiento; 2. Palabras o combinaciones de palabras que exclusivamente se refieran al género o que sean meramente descriptivas de la actividad industrial o comercial. 3. Signos conocidos públicamente en relación con otro establecimiento de persona distinta al solicitante; 4. Signos que aludan a otro establecimiento 5. Signos iguales o parecidos a otros signos distintivos solicitados o registrados o protegidos con anterioridad, a menos que el solicitante o el titular sea el mismo 6. Signos contrarios a la moral, la legalidad o el orden público, de acuerdo con el ordenamiento vigente.
COLOMBIA ¹⁶¹	<ol style="list-style-type: none"> 1. Cualquier signo que identifique a una actividad económica, a una empresa, o a un establecimiento mercantil. 2. La denominación social de una empresa o establecimiento a solicitud de este. 3. La razón social u otra designación inscrita en un registro de personas o sociedades mercantiles. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Consista, total o parcialmente, en un signo que es contrario a la ley, la moral o al orden público; 2. 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; 3. 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; 4. Cuando exista una solicitud o registro de nombre comercial anterior.

Tabla 32. Signos Distintivos Considerables como Rótulos o Enseñas

¹⁶⁰ Decreto-Ley cubano 203 de 1999, Artículo 106

¹⁶¹ Decisión Andina 486 de 2000, Artículos 190 y 194, sobre nombres comerciales, los cuales por mandato expreso del artículo 200 de esta misma norma se aplican a los Rótulos y Emblemas comerciales

La información sobre Colombia anotada en esta tabla, se encuentra de conformidad con la directriz del artículo 200 de la Decisión 486 de 2000, que imparte que los asuntos correspondientes a Rótulos y Enseñas Comerciales se regulan por lo contemplado en la misma norma para los Nombres Comerciales.

9.1.5 INDICACIONES GEOGRÁFICAS: INDICACIONES DE PROCEDENCIA Y DENOMINACIONES DE ORIGEN

La OMPI ha señalado que una indicación geográfica es *“un signo utilizado para productos que tienen un origen geográfico concreto y poseen cualidades o una reputación derivadas específicamente de su lugar de origen. Por lo general, una indicación geográfica consiste en el nombre del lugar de origen de los productos. Un ejemplo típico son los productos agrícolas que poseen cualidades derivadas de su lugar de producción, y están sometidos a factores locales específicos como el clima y el terreno”*¹⁶².

La utilidad de una indicación geográfica se manifiesta en la referencia que mediante ella se hace del lugar o región de producción. Este lugar debe ser determinante de las cualidades específicas del producto originario, por cuanto genera un "vínculo" específico entre los productos y su lugar de producción original. De allí la necesidad de que las cualidades y la reputación del producto sean atribuibles al lugar.

Las indicaciones geográficas comprenden¹⁶³:

1. Indicación de procedencia.

¹⁶²Concepto tomado de http://www.wipo.int/about-ip/es/about_geographical_ind.html [citado en 20 de julio de 2010]

¹⁶³Decreto-Ley cubano número 228 de 2002, Artículo 3

2. Denominaciones de origen.

Entre la indicación de procedencia y la denominación de origen se plantea una relación *género-especie*, en virtud de la cual presentan características comunes y disparidades.

Al respecto, apunta Marco Alemán Matías¹⁶⁴ que *“cuando la indicación de procedencia corresponde a un nombre geográfico de un país, región o localidad, o área geográfica determinada, y a través de ésta se identifica un producto originario de ellos, cuya calidad y características se deben exclusivamente al medio geográfico, incluidos los factores naturales y los factores humanos, se habla de denominación de origen”*.

El Decreto-Ley cubano número 228 de 2002 define las Indicaciones geográficas del modo que sigue:

“ARTICULO 2.- *A los efectos del presente Decreto–Ley son indicaciones geográficas las que identifiquen un producto como originario de un país, una región o un lugar cuando determinada calidad, reputación u otra característica del producto se deba fundamentalmente a su origen geográfico”*.

Las diferencias existentes entre las Indicaciones de Procedencia y las Denominaciones de Origen, son definidas por la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia,¹⁶⁵ manifestando que la primera se distingue respecto de la segunda por cuanto:

1. No es necesario que estén constituidas por un nombre geográfico.

¹⁶⁴ ALEMÁN, Marco Matías. Óp. Cit., pág. 74

¹⁶⁵ Superintendencia de Industria y Comercio, Denominaciones de origen en la Comunidad Andina, Bogotá, abril 4 de 2004. Tomado de: Superintendencia de Industria y Comercio. Disponible en: http://www.sic.gov.co/Articulos_Pagina_Principal/Conferencias/2004/Denominaciones_Origen.pdf [citado en 18 de julio de 2010]

2. No se indica una calidad y unas características del producto.
3. Para su empleo no es necesario que el lugar geográfico sea conocido a causa de sus productos típicos.
4. No constituyen una garantía de calidad de los productos a que ellas se refieren.

En lo seguido se presenta en tabla comparativa la legislación regente en Cuba y Colombia en materia de Indicaciones Geográficas:

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE INDICACIONES GEOGRÁFICAS
CUBA	Decreto-Ley 68 de 2983 Decreto-Ley 228 de 2002
COLOMBIA	Decreto 486 de 2000 Decreto 3081 de 2005 Resolución 33190 de 2007 de la Súper Ind. y Cio

Tabla 33. Normas vigentes en materia de Indicaciones Geográficas

INDICACIONES GEOGRÁFICAS DE USO PROHIBIDO.

La legislación colombiana aborda este tema en los apartes dedicados a las Indicaciones de Procedencia y a las Denominaciones de origen, consagrando las prohibiciones de uso aplicables para cada una de estas figuras.

Cuba, en cambio, prohíbe:

i). La utilización de cualquier medio que en la designación o presentación o de cualquier otra forma, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de un lugar o de lugares geográficos distintos del verdadero lugar de origen, de modo que pueda inducir al público a error o confusión en cuanto al origen geográfico del producto;

ii). La utilización de indicaciones geográficas falsas o engañosas o de aquellas que, aunque literalmente verdadera en cuanto al país, región o lugar de origen de los productos, dé al público una idea falsa de que los productos se originan en otro territorio;

iii). La utilización de indicaciones geográficas en productos que no sean originarios del área geográfica designada, aun cuando se indique el verdadero origen del producto o cuando la indicación geográfica se utilice traducida o acompañada de expresiones tales como: "clase", "tipo", "estilo", "imitación" u otras análogas.

iv). Cualquier uso de indicaciones geográficas que constituya un acto de competencia desleal.

9.1.5.1 INDICACIONES DE PROCEDENCIA

La Decisión 486 de 2000 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena en su artículo 221 consagra una definición de indicación de procedencia en los siguientes términos:

“ARTÍCULO. 221.-*Se entenderá por indicación de procedencia un nombre, expresión, imagen o signo que designe o evoque un país, región, localidad o lugar determinado”.*

En Cuba, la definición de lo que se entiende por Indicación de Procedencia no difiere en sustancia de la que ofrece la normativa aplicable en Colombia¹⁶⁶.

Las Indicaciones de Procedencia pueden ser utilizadas sin previa autorización, conforme a su naturaleza distintiva, por cualquier persona natural o jurídica en legítimo ejercicio de la actividad comercial, siempre que no interfieran derechos de Propiedad Industrial concedidos en otras modalidades. Sobre las Indicaciones de Procedencia se confiere meramente el derecho a utilizarlas.

La legislación cubana indica qué puede usarse como Indicaciones de Procedencia en el artículo 45 del Decreto-Ley 228 de 2008, cuyo tenor legal reza:

ARTICULO 45.-*Pueden utilizarse como indicaciones de procedencia: a) los nombres de países, regiones y lugares, reconocidos oficialmente o los que sin ostentar tal carácter identifican de manera pública y notoria determinado lugar geográfico, así como los sustantivos, adjetivos u otras palabras que se deriven inequívocamente del nombre geográfico y que expresen procedencia; b) la referencia del lugar de procedencia de un producto, entendiéndose la ubicación del productor en determinado inmueble, calle, carretera, plaza, caserío, pueblo, ciudad, municipio, provincia, país u otros indicadores análogos, con expresión de los medios de comunicación con el mismo; c) las representaciones cartográficas que de manera inequívoca identifiquen un país, región o lugar; d) las representaciones gráficas de lugares u objetos, naturales o creados por el hombre, que de manera inequívoca y exclusiva se identifiquen con un país, región o lugar;*

¹⁶⁶ Decreto-ley 68 de 1983, Artículo 163 y Decreto-Ley 228 de 2002, Artículo 44

ye) los sonidos y sus combinaciones, que de manera inequívoca y exclusiva se identifiquen con un país, región o lugar.

INDICACIONES DE PROCEDENCIA DE USO PROHIBIDO.

El desarrollo de este tema en el Decreto cubano número 228 de 2002 se contempla en estos términos:

ARTÍCULO 45.2. *No pueden utilizarse como indicaciones de procedencia:*

a) las reproducciones o imitaciones, totales o parciales, de escudos, banderas u otros símbolos, siglas o denominaciones de cualquier Estado u organización internacional, o de monedas o papel moneda, sin autorización del Estado o de la organización internacional de que se trate; b) las reproducciones o imitaciones, totales o parciales, de signos oficiales o de signos o punzones de control y garantía de un Estado o de una entidad pública nacional o extranjera, provincial o municipal, sin autorización de la autoridad competente; c) las que contengan elementos que ofendan o ridiculicen a personas, ideas, religiones o símbolos de cualquier país o de una entidad nacional o internacional; ni d) las que atenten contra la moral, la ley o el orden público.

En Colombia, el artículo 222 de la Decisión 486 señala que una Indicación de Procedencia no podrá usarse en el comercio en relación con un producto o un servicio, cuando fuese falsa o engañosa con respecto a su origen o cuando su uso pudiera inducir al público a confusión con respecto al origen, procedencia, calidad o cualquier otra característica del producto o servicio.

9.1.5.2. DENOMINACIONES DE ORIGEN

La legislación cubana guarda por definición de la Denominación de Origen: *“la denominación geográfica de un país, una región o un lugar, que sirve para designar un producto originario del mismo, cuando determinada calidad, reputación u otra característica, se debe fundamentalmente a su origen geográfico, comprendidos los factores naturales y humanos”*¹⁶⁷.

En Colombia, esta definición viene dada por el artículo 201 de la Decisión Andina 486, la cual consagra que se entiende por Denominación de Origen *“una indicación geográfica 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”*.

De acuerdo con los conceptos ofrecidos por las legislaciones comparadas, puede establecerse que la definición de Denominación de Origen envuelve dos elementos primordiales a la hora de la construcción de un derecho sobre ella¹⁶⁸:

- i) Área geográfica a la cual puede aplicarse la misma.
- ii) Vínculo entre las cualidades o características del producto y el área geográfica a que se refiere la denominación.

¹⁶⁷ Decreto-ley 68 de 1983, Artículo 162 y Decreto-Ley 228 de 2002, Artículo 3.2.

¹⁶⁸Extraído

de <http://www.mincomercio.gov.co/econtent/Documentos/Regulacion/ProgramasEspeciales/origen/Denominacionesorigen.pdf> [citado en 20 de julio de 2010]

INDICACIONES QUÉ NO PUEDE CONSIDERARSE UNA DENOMINACIÓN DE ORIGEN.

En Colombia¹⁶⁹ no pueden ser declaradas como Denominación de Origen aquellas que:

1. *No se ajusten a la definición de Denominación de Origen,*
2. *Que sean denominaciones comunes o genéricas de algún producto, entendiéndose como comunes o genéricas, las consideradas como tales tanto por los conocedores de la materia como por el público en general;*
3. *Sean contrarias a las buenas costumbres o al orden público;*
4. *Puedan inducir a error al público sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, el modo de fabricación, o la calidad, reputación u otras características de los respectivos productos.*

En Cuba no son registrables como denominaciones de origen las indicaciones las mismas que se describen en los numerales anteriores¹⁷⁰, es decir, que en este punto, las normas de Cuba y Colombia guardan similitud.

TRÁMITES PARA EL REGISTRO DE UNA DENOMINACIÓN DE ORIGEN

Colombia dispone que pueden solicitar el registro de una Denominación de Origen:

- a) Las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras que sean productores, fabricantes o artesanos que tengan su establecimiento

¹⁶⁹ Decisión 406 de 2000, Artículo 202

¹⁷⁰ Decreto-Ley 228 de 2002, Artículo 9

en la región o en la localidad a la cual corresponde la denominación de origen.

- b) Autoridad pública interesada cuando se trate de denominaciones de origen de sus respectivas circunscripciones.

El artículo 11 del Decreto- Ley 228 de 2002 de Cuba, faculta para solicitar el registro de una Denominación de Origen, además de las enunciadas arriba, a:

- c) Las asociaciones de las personas a que se refiere el inciso a), creadas con arreglo a las disposiciones legales vigentes.

Para que se proteja una Denominación de Origen extranjera es necesario, tanto en Colombia como en Cuba que:

La denominación de origen haya sido declarada como tal en el país de origen.

Cuba añade el requisito de que:

El solicitante ostente el legítimo derecho de uso.

Y, de su parte, Colombia exige que:

Se haya previsto mediante Convenio o Tratado Internacional el registro de solicitudes extranjeras, o cuando en el país extranjero correspondiente se establezca reciprocidad de trato para las denominaciones de origen del país en el cual se pretenda realizar el registro.

En Cuba,¹⁷¹ la solicitud de registro de una Denominación de Origen extranjera debe contener:

¹⁷¹Decreto-Ley 228 de 2002, Artículo 20.2

- i) instancia con expresión de los datos que se enumeran en el Artículo 12, apartado 1, inciso a);
- ii) poder que acredite la representación del solicitante, en su caso; y
- iii) certificación de la institución donde se encuentra registrada la denominación en el país de origen que acredite el registro y vigencia de ésta en dicho país y el derecho de uso del solicitante.

Las solicitudes de registro elevadas a las entidades competentes deben contener:

En Cuba¹⁷²:

- a) instancia donde se expresarán:
 - i) nombre y domicilio del solicitante;
 - ii) la denominación de origen que se pretende usar y el producto que ampara;
 - iii) nombre y domicilio del representante, si lo hubiere; y
 - iv) la firma del solicitante o de su representante.

- b) el poder que acredite la representación en su caso; y

- c) la certificación expedida por el Presidente del Órgano Local del Poder Popular que corresponda sobre la vinculación económica del solicitante con el área geográfica y sobre la veracidad de las características del área geográfica enunciadas en la descripción.

En Colombia¹⁷³:

- a) nombre, domicilio, residencia y nacionalidad del o los solicitantes, así como la demostración de su legítimo interés;

- b) la denominación de origen objeto de la declaración;

¹⁷² Decreto-Ley 228 de 2002, Artículo 26

¹⁷³ Decisión 486 de 2000, Artículo 204

- c) la zona geográfica delimitada de producción, extracción o elaboración del producto que se designa con la denominación de origen;
- d) los productos designados por la denominación de origen; y,
- e) una reseña de las calidades, reputación u otras características esenciales de los productos designados por la denominación de origen

VIGENCIA DEL REGISTRO DE LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN

VIGENCIA DEL REGISTRO DE LA D.O.*¹⁷⁴	Cuba	Colombia
Indeterminada	✓	✓

Tabla 34. Vigencia del Registro de la Denominación de Origen

** Denominación de Origen*

Las legislaciones cotejadas apuntan además que la vigencia del registro está atada a la subsistencia las circunstancias que lo motivaron.

MODIFICACIÓN DEL REGISTRO DE UNA DENOMINACIÓN DE ORIGEN

Para Colombia, el artículo 206 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, establece que la declaración de protección de la denominación de origen podrá ser modificada en cualquier tiempo cuando cambie cualquiera de los elementos referidos en el artículo 204. Es decir:

- a) nombre, domicilio, residencia y nacionalidad del o los solicitantes, así como la demostración de su legítimo interés;
- b) la denominación de origen objeto de la declaración;

¹⁷⁴ Colombia: Decisión 486 de 2000, Artículo 206; Cuba: Decreto-Ley 228 de 2002, Artículos 34, 35.1 y 35.2

- c) la zona geográfica delimitada de producción, extracción o elaboración del producto que se designa con la denominación de origen;
- d) los productos designados por la denominación de origen; y,
- e) una reseña de las calidades, reputación u otras características esenciales de los productos designados por la denominación de origen.

Las normas cubanas establecen que se puede solicitar la modificación del registro de una denominación de origen, cuando el área geográfica, la lista de productos o ambos, indicados en la inscripción registrada deben limitarse o ampliarse o cuando la indicación de las calidades y características esenciales de los productos no está justificada bien por insuficiencias o por exceso¹⁷⁵.

9.1.6. COMPETENCIA DESLEAL

En términos generales, se entiende por Competencia Desleal el aprovechamiento que hace un competidor de la utilización de figuras y características distintivas de un producto o servicio sobre las cuales se había constituido un derecho anterior. Es la imitación *animus lucrandi* y tendenciosa que hace un competidor, para allegarse de clientela.

El concepto de competencia desleal alude a la irregularidad de la conducta del competidor juzgada a la luz de lo que se acostumbra, de lo usual y permisible, según una concepción social determinada.

La legislación colombiana ofrece el concepto de Competencia desleal en los términos que siguen:

¹⁷⁵Decreto-Ley 68 de 1983, Artículo 171

“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”¹⁷⁶.

Y añada más adelante que:

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el Código Penal y en los Tratados Internacionales, se considerará desleal el empleo no autorizado de signos distintivos ajenos o de denominaciones de origen falsas o engañosas aunque estén acompañadas de la indicación acerca de la verdadera procedencia del producto o de expresiones tales como «modelo», «sistema», «tipo», «clase», «género», «manera», «imitación», y similares”¹⁷⁷.

Cuba en cambio, no ofrece en su legislación una regulación individual que atienda a los actos relacionados con la competencia en el comercio. Los Decretos-Ley números 68 de 1983 y 203 de 1999, si bien incluyen en sus textos prohibiciones relativas al registro y causales de cancelación y nulidad en eventos en los que se evidencien actos de Competencia Desleal, dejan un vacío jurídico en torno a lo que esta constituye, por cuanto, en ningún aparte de sus cuerpos normativos se le conceptualiza.

Por lo anterior, en Cuba se relega la aplicación de sanciones a los actos de Competencia Desleal, exclusivamente a los casos en que la norma consagra disposiciones que hacen uso de este término, sin que haya establecido un sistema que defina y regule la competencia. La ausencia de una definición de

¹⁷⁶ Ley 256 de 1996, artículo 7 de Colombia.

¹⁷⁷ Ley 256 de 1996, artículo 15 de Colombia.

Competencia Desleal en la normatividad cubana impide, incluso, la cabal aplicación de las disposiciones en las que se hace mención de este término, por cuanto falta una delimitación de lo que debe ser entendido como tal.

De acuerdo con lo anterior, el Decreto-Ley 68 de 14 de mayo de 1983, resulta insuficiente para la protección de los derechos constituidos a favor de creadores contra la Competencia Desleal en las Marcas y demás Signos Distintivos, pues se limita a instruir que los signos distintivos aquellos que puedan dar lugar a Competencia Desleal, inducir a error o confundir al consumidor, no son susceptibles de registro.

De su parte, el Decreto-Ley 203 de 1999 ofrece protección contra los actos de Competencia Desleal que puedan suscitarse en materia de Marcas y demás Signos Distintivos, consagrando **i)** prohibiciones absolutas al registro de las mismas cuando el signo que se pretenda registrar pueda inducir al público a error¹⁷⁸; **ii)** prohibiciones relativas¹⁷⁹ para el registro cuando el signo que se pretende registrar es idéntico o parecido a una marca registrada con anterioridad o que goza del beneficio de prioridad; es idéntico o similar a un nombre comercial, un rótulo de establecimiento o un emblema empresarial usado o registrado, siempre que su uso pudiese causar un riesgo de confusión o de asociación; contiene o consiste en una indicación geográfica protegida si se aplica a los mismos productos o servicios, o a productos o servicios diferentes si su uso pudiese causar un riesgo de confusión o de asociación con la indicación protegida, o implicaría un aprovechamiento injusto de su reputación o notoriedad; constituye reproducción, imitación, traducción o transcripción total o parcial, de una marca notoriamente conocida; es solicitado en registro para perpetrar, facilitar o consolidar un acto de Competencia Desleal.

¹⁷⁸ Decreto-Ley 203 de 1999, Artículo 16.1 lit. f

¹⁷⁹ *Ibidem*, Artículo 17.1

A continuación se presentan en una tabla comparativa las normas vigentes en Cuba y en Colombia tocantes con la protección en contra de Competencia Desleal:

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE COMPETENCIA DESLEAL
Cuba	Decreto-Ley 68 de 2983 Decreto-Ley 228 de 2002
Colombia	Ley 256 de 1996 Decisión 486 de 2000 del acuerdo de Cartagena

Tabla 35. Normas vigentes en materia de Competencia Desleal

ACTOS QUE CONSTITUYEN COMPETENCIA DESLEAL

La Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena señala que se tienen como actos constitutivos de Competencia Desleal vinculados a la Propiedad Industrial¹⁸⁰:

- a) *“cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;*

- b) *las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; o,*

¹⁸⁰ Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 259

c) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos”.

En Cuba, como ya ha sido anotado, no se encuentra definido en un cuerpo legal qué actos configuran Competencia Desleal.

PERSONAS CON INTERÉS LEGÍTIMO EN ACCIONES LEGALES CONTRA ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL.

La normativa cubana no preceptúa al respecto, sin embargo, pese a que no se acota expresamente, es deducible que las personas naturales o jurídicas a favor de quienes se haya constituido un derecho vinculado a la Propiedad Industrial, están facultados para incoar las acciones pertinentes cuando se sientan violentados en dichos derechos, siempre que los actos de fractura estén previstos dentro de las prohibiciones consagradas en la legislación cubana, de las cuales se hizo mención en párrafos precedentes.

Además se deduce de los textos legales cubanos que la Oficina Cubana de Propiedad Industrial (OCPI), tiene facultad de oficio para neutralizar actos tendenciosos a perpetrar el ultraje de las buenas costumbres y honestidad que deben predicarse del comercio, mediante el NO registro y declaración de nulidad de Marcas y Signos Distintivos que incurran en Competencia Desleal, de conformidad lo establecido en las normas.

En Colombia, se legitima para interponerlas acciones procedentes en contra de actos de Competencia Desleal a¹⁸¹:

¹⁸¹Artículo 21 de la ley 256 de 1996

1. *“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”.*
2. *Las asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales cuando resulten gravemente afectados los intereses de sus miembros;*
3. *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;*
4. *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”¹⁸².*

Las personas anotadas arriba, se encuentran legitimadas para interponer las acciones que correspondan en contra de actos de competencia desleal mediante los artículos 20 y 21 de la Ley 256 de 1996, por la cual el legislador de Colombia dictó las normas reguladoras de la Competencia desleal.

En estos artículos, no solo se faculta para incoar las acciones pertinentes en contra de los actos de Competencia Desleal a las personas perjudicadas directamente por ellos y a las asociaciones con interés, sino que también otorga competencia al Procurador General de la Nación para intervenir en los casos en que este tipo de actos puedan afectar el interés público; con lo que se demuestra

¹⁸² Ley 256 de 1996, artículo 20 de Colombia.

que el combate de este tipo de actos es una política del Estado tendiente a la manutención del orden económico nacional.

9.1.7. SECRETOS EMPRESARIALES

El Secreto Industrial o Empresarial ha sido definido por la doctrina como el conocimiento reservado sobre ideas, productos o procedimientos industriales que, el empresario por su valor competitivo para la empresa, desea mantener oculto¹⁸³.

“Si bien no existe una definición legal, en términos generales se puede decir que el secreto industrial es una combinación de factores que bien pueden tener un conocimiento técnico importante o la combinación de elementos que en sí mismos forman parte del dominio público, pero que al ser objeto de combinación, le dan al empresario una ventaja competitiva. La ley describe el secreto empresarial como cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida en que dicha información sea: a) secreta; b) tenga valor comercial por ser secreta, y c) haya sido objeto de medidas razonables para mantenerla secreta”¹⁸⁴.

Al respecto, la legislación colombiana vigente anota que se **considera desleal 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**¹⁸⁵.

¹⁸³ PACHÓN, Manuel. SÁNCHEZ ÁVILA, Zoraida. El Régimen Andino de la Propiedad Industrial, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá 1995, página 181

¹⁸⁴ CONCHA, Juan Pablo. Artículo: SECRETO EMPRESARIAL, publicado el 5 de agosto de 2009 en página web: http://www.andacol.com/php/index.php?view=article&catid=36%3Arevista-anda-38&id=139%3Asecreto-empresarial&format=pdf&option=com_content [citado en 23 de julio de 2010]

¹⁸⁵ Tomado de la página web de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia. En: <http://www.sic.gov.co/index.php?idcategoria=8631> (citado en 11 de octubre de 2010)

Realizada la revisión del marco legal vigente en Cuba, en materia de Propiedad Industrial, se advierte que no hay normas protectoras de los Secretos Empresariales; de hecho, la única mención que se hace de ellos está contenida en el artículo 40 del Decreto-Ley 68 de 1983 que reza:

ARTÍCULO 40. *Se le concede Certificado de Autor de Invención exclusivamente a las invenciones que consisten en: [...]8) Objetos que, según el orden establecido, se consideren secretos.*

NO SON SUSCEPTIBLES DE CONSIDERARSE SECRETOS COMERCIALES

Con relación a este punto establece la Decisión 486 de 2000 del Acuerdo de Cartagena que:

ARTÍCULO 261. *A los efectos de la presente Decisión, no se considerará como secreto empresarial aquella información que deba ser divulgada por disposición legal o por orden judicial. No se considerará que entra al dominio público o que es divulgada por disposición legal, aquella información que sea proporcionada a cualquier autoridad por una persona que la posea, cuando la proporcione a efecto de obtener licencias, permisos, autorizaciones, registros o cualesquiera otros actos de autoridad. (Subrayas fuera de texto).*

El sistema cubano, como se apuntó en lo precedente, carece de normas que regulen los asuntos tocantes con la protección de Secretos Comerciales.

ACTOS QUE CONSTITUYEN COMPETENCIA DESLEAL CONTRA SECRETOS COMERCIALES.

Según la legislación colombiana, la violación de los Secretos Comerciales o Empresariales se erige en actos de Competencia Desleal vinculados a la Propiedad Industrial de conformidad con lo establecido en el artículo 262 de la Decisión 486 de 2000, que al tenor señala que:

ARTÍCULO 262. *Quien lícitamente tenga control de un secreto empresarial, estará protegido contra la divulgación, adquisición o uso de tal secreto de manera contraria a las prácticas leales de comercio por parte de terceros. Constituirán competencia desleal los siguientes actos realizados respecto a un secreto empresarial: a) explotar, sin autorización de su poseedor legítimo, un secreto empresarial al que se ha tenido acceso con sujeción a una obligación de reserva resultante de una relación contractual o laboral; b) comunicar o divulgar, sin autorización de su poseedor legítimo, el secreto empresarial referido en el inciso a) con ánimo de obtener provecho propio o de un tercero o de perjudicar a dicho poseedor; c) adquirir un secreto empresarial por medios ilícitos o contrarios a los usos comerciales honestos; d) explotar, comunicar o divulgar un secreto empresarial que se ha adquirido por los medios referidos en el inciso c); e) explotar un secreto empresarial que se ha obtenido de otra persona sabiendo, o debiendo saber, que la persona que lo comunicó adquirió el secreto por los medios referidos en el inciso c), o que no tenía autorización de su poseedor legítimo para comunicarlo; f) comunicar o divulgar el secreto empresarial obtenido conforme al inciso e), en provecho propio o de un tercero, o para perjudicar al poseedor legítimo del secreto empresarial; o, Un secreto empresarial se considerará adquirido por medios contrarios a los usos comerciales honestos cuando la adquisición resultara, entre otros, del espionaje industrial, el incumplimiento de un contrato u otra obligación, el abuso de confianza, la*

infidencia, el incumplimiento de un deber de lealtad, o la instigación a realizar cualquiera de estos actos. (Subrayas fuera de texto).

TRANSMISIÓN Y AUTORIZACIÓN DEL USO DEL SECRETO EMPRESARIAL.

En Colombia, quien posea legítimamente un secreto empresarial podrá transmitir o autorizar el uso a un tercero. El tercero autorizado tendrá la obligación de no divulgar el secreto empresarial por ningún medio, salvo pacto en contrario con quien le transmitió o autorizó el uso de dicho secreto¹⁸⁶.

9.1.8. OBTENCIONES VEGETALES

Para abordar este tema, se hace necesario hacer claridad sobre lo que se entiende por **variedad vegetal**, **fitomejoramiento**, y **obtentor**. Al respecto, el *Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales* del 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 y adoptado por Colombia mediante la Ley 243 de 1995, señala sobre la variedad vegetal que:

“Se entenderá por «variedad» un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido que, con independencia de sí 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

¹⁸⁶Decisión 486 de 2000, Artículo 264

*expresión de uno de dichos caracteres por lo menos y considerarse como una unidad, habida cuenta de su aptitud a propagarse sin alteración*¹⁸⁷.

De otra parte, “el fitomejoramiento es el descubrimiento o la creación de una variación genética en una especie vegetal y la selección, dentro de esa variación, de plantas con características deseables que pueden heredarse de manera estable. Mediante la selección final de plantas superiores, los obtentores dan origen a una o más variedades vegetales. Los obtentores utilizan toda la tecnología disponible tanto para crear variaciones genéticas, como para efectuar una selección dentro de esa variación”¹⁸⁸.

El Obtentor, es la persona natural o jurídica que, ya sea por medios naturales o manipulación genética, haya creado o descubierto y puesto a punto, una nueva variedad vegetal. El artículo 4 de la Decisión Andina 345 de 1993 instruye que 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.

La necesidad de proteger la obtención de variedades vegetales se explica en que *“las nuevas variedades de plantas con mayor rendimiento, calidad elevada, o mayor resistencia a las plagas y las enfermedades son un elemento clave y fuente de ahorro al aumentar la productividad y la calidad de los productos en la agricultura, la horticultura y la silvicultura, minimizando al mismo tiempo la presión sobre el medio ambiente. Muchas modernas tecnologías de producción vegetal*

¹⁸⁷ Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales 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, artículo 2, numeral vi.

¹⁸⁸ Concepto tomado de la página de la Unión para la Protección de Obtenciones vegetales: http://www.upov.int/es/about/upov_system.htm [citado en 24 de julio de 2010]

*deben combinarse con variedades de alto rendimiento, para liberar su entera capacidad potencial*¹⁸⁹, lo cual redundará en el progreso de la productividad agrícola.

*“El fitomejoramiento y la utilización de nuevas variedades son un factor decisivo para mejorar los ingresos en zonas rurales y el desarrollo económico general. La creación de programas de fitomejoramiento para ciertas especies puede eliminar la amenaza que pesa sobre algunas especies silvestres”*¹⁹⁰.

En cuanto a la protección de las Obtenciones Vegetales, en las legislaciones objeto de comparación de la presente monografía, debe anotarse que Colombia, asimilando la necesidad de brindar una protección efectiva en esta materia, manifiesta su empeño en esta tarea mediante la suscripción de tratados y convenios internacionales y asimismo, mediante la expedición de normas de carácter interno que versan sobre ello.

Cuba en cambio, no solo no posee legislación interna que asegure la defensa de los derechos de los obtentores, sino que tampoco ha suscrito, hasta la fecha, tratados internacionales que vayan en el mismo sentido. Empero, en la actualidad los organismos competentes para emitir normas en la isla se encuentran analizando su legislación al respecto¹⁹¹.

Con arreglo a lo anterior, se consigna en el siguiente cuadro información atinente a las normas rigentes en Cuba y en Colombia en materia de Obtención de Vegetales:

¹⁸⁹ *Ibíd.*

¹⁹⁰ *Ibíd.*

¹⁹¹ La Protección de Variedades Vegetales y la UPOV, Artículo publicado en la página web: <http://www.sagpya.mecon.gov.ar/new/0-0/inase/pdf/variedades/Upov.pdf>, pág. 7 [consultado en 17 de julio de 2010]

PAÍS	NORMAS VIGENTES EN MATERIA DE OBTENCIONES VEGETALES
Cuba	-
Colombia	Decisión 345 del Acuerdo de Cartagena De 1993 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 Decisión 391 de 1996 Decreto 533 de 1994 Decisión 523 de 2002

Tabla 36. Normas vigentes en materia de Obtenciones Vegetales

ENTIDAD ENCARGADA DE LA ADMINISTRACIÓN DE LAS NORMAS RELATIVAS A LA DEFENSA DE OBTENCIONES VEGETALES

En la siguiente tabla se anotan las Entidades que en Cuba y Colombia se encuentran a cargo de la dirección de los asuntos relacionados con las Obtenciones Vegetales.

PAÍS	ENTIDAD ENCARGADA
Cuba	-
Colombia	Instituto Colombiano Agropecuario ICA ¹⁹²

Tabla 37. Entidades encargadas de administrar las normas sobre Obtenciones Vegetales.

¹⁹² Decreto 533 de 1994, artículo 2 de Colombia.

Como se nota claramente en la tabla, en Cuba no se ha fijado, hasta la fecha, una institución ocupada de la tarea de defender los derechos y administrar las normas internas y tratados internacionales en materia de Obtenciones Vegetales; esto, explicado en el hecho de que en la Isla aún no se han adoptado normas relativas a este tema.

DERECHOS PROTEGIDOS DEL OBTENTOR SOBRE LA VARIEDAD VEGETAL CREADA

El artículo 5º de la Ley colombiana número 243 de 1995 establece que, al Obtentor de variedades vegetales o fitomejoras se le protegerá sobre estas y contra terceros el derecho a someter a su autorización previa:

1. Su producción con fines comerciales
2. Su puesta a la venta.
3. Su comercialización del material de reproducción o de multiplicación vegetativa, en su calidad de tal, de la variedad.
4. Cuando se haga necesario el empleo repetido de la variedad para la producción comercial de otra variedad

El obtentor podrá subordinar su autorización a condiciones definidas por él mismo.

El artículo 24 de la Decisión 345 de 1993 declara los derechos del obtentor en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 24.- La concesión de un certificado de obtentor conferirá a su titular el derecho de impedir que terceros realicen sin su consentimiento los siguientes actos respecto del material de reproducción, propagación o multiplicación de la variedad protegida: a) Producción, reproducción, multiplicación o propagación; b) Preparación con fines de reproducción, multiplicación o propagación; c) Oferta en

venta; d) *Venta o cualquier otro acto que implique la introducción en el mercado, del material de reproducción, propagación o multiplicación, con fines comerciales.*
e) *Exportación;* f) *Importación;* g) *Posesión para cualquiera de los fines mencionados en los literales precedentes;*
h) *Utilización comercial de plantas ornamentales o partes de plantas como material de multiplicación con el objeto de producir plantas ornamentales y frutícolas o partes de plantas ornamentales, frutícolas o flores cortadas;* i) *La realización de los actos indicados en los literales anteriores respecto al producto de la cosecha, incluidas plantas enteras y partes de plantas, obtenido por el uso no autorizado del material de reproducción o multiplicación de la variedad protegida, a menos que el titular hubiese podido razonablemente ejercer su derecho exclusivo en relación con dicho material de reproducción o de multiplicación”.*

PROTECCIÓN PROVISIONAL DE LOS DERECHOS DE OBTENTOR

La legislación colombiana, incluye medidas provisionales que pretenden proporcionar una defensa previa al posible obtentor, contra acciones de terceros que puedan fracturar los derechos que se le reconocerán con el registro de la Obtención Vegetal, y que puedan suscitarse en el lapso comprendido entre la presentación de la solicitud y la decisión correspondiente. Así, indica el artículo 7 de la Ley 243 de 1995 que:

Se concederá la protección después de un examen de la variedad en función de los criterios establecidos. Ese examen deberá ser apropiado a cada género o especie botánico.

LÍMITES A LOS DERECHOS CONSTITUIDOS A FAVOR DEL OBTENTOR

En cuanto a los derechos que no se cobijan por las normas aplicables en Colombia sobre obtención de variedades vegetales la Decisión 345 de 1993 preceptúa así:

“ARTÍCULO 25.-El derecho de obtentor no confiere a su titular el derecho de impedir que terceros usen la variedad protegida, cuando tal uso se realice: a) En el ámbito privado, con fines no comerciales; b) A título experimental; y, c) Para la obtención y explotación de una nueva variedad, salvo que se trate de una variedad esencialmente derivada de una variedad protegida. Dicha nueva variedad podrá ser registrada a nombre de su obtentor”.

REQUISITOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE OBTENTOR

La tabla que se inserta a continuación, ilustra sobre las características sin las cuales una variedad vegetal NO será protegida por las normas vigentes en Cuba y Colombia en materia de Obtención de vegetales:

CARACTERÍSTICAS DE LA OBTENCIÓN	Cuba	Colombia
Novedad	-	✓
Distinguibilidad	-	✓
Homogeneidad	-	✓
Estabilidad	-	✓
Denominación	-	✓

Tabla 38. Características de las Obtenciones Vegetales

Para efectos de la aplicación de este régimen la Decisión 345 de 1993 definió los requerimientos anotados en la tabla como sigue:

Novedad:

De conformidad con el artículo 8 de la Decisión, una obtención se considera nueva si el material de reproducción o de multiplicación, o un producto de su cosecha, no hubiese sido vendido o entregado de otra manera lícita a terceros, por el obtentor o su causahabiente o con su consentimiento, para fines de explotación comercial de la variedad.

Distinción:

Una variedad se considera distinta, si se diferencia claramente de cualquiera otra cuya existencia fuese comúnmente conocida a la fecha de presentación de la solicitud o de la prioridad reivindicada, de acuerdo al artículo 10 de la misma norma.

Homogeneidad:

El texto del artículo 11 de la Decisión 345 de 1993 establece que una variedad se considera homogénea si es suficientemente uniforme en sus caracteres esenciales, teniendo en cuenta las variaciones previsibles según su forma de reproducción, multiplicación o propagación.

Variedad:

Con arreglo al artículo 12 de la Decisión en comento, se entiende que una variedad es estable si sus caracteres esenciales se mantienen inalterados de generación en generación y al final de cada ciclo particular de reproducciones, multiplicaciones o propagaciones.

Denominación:

La designación adoptada no podrá ser objeto de registro como marca y deberá ser suficientemente distintiva con relación a otras denominaciones anteriormente registradas, como lo señala el artículo 13 de la Decisión 345 de 1993, aplicable en Colombia.

TRÁMITES PARA EL REGISTRO DE UNA OBTENCIÓN VEGETAL

Recordando lo que se ha indicado con anterioridad, me permito referir, nuevamente, que la legislación cubana no tiene previstas normas ni mecanismos para la protección de los derechos derivados de las Obtenciones Vegetales, por este motivo, limitamos el estudio a las directrices adoptadas por Colombia para ese fin.

Solicitud:

Las solicitudes que se presenten en Colombia ante el Instituto Colombiano Agropecuario ICA para el registro de una Obtención vegetal, deben cumplir como mínimo con:

1. Reunir las calidades de novedad, distinguibilidad, homogeneidad y estabilidad y de presentar además una denominación genérica adecuada, exigidas por el artículo 7 de Decisión 345 de 1993.
2. Acompañamiento de una descripción detallada del procedimiento de obtención de la misma.
3. La presentación de una muestra viva de la variedad o el documento que acredite su depósito ante una autoridad nacional competente de

otro País Miembro, de ser considerado necesario por el Instituto Colombiano Agropecuario ICA.

Registro:

En Colombia, habiéndose emitido concepto favorable mediante el cumplimiento de los requisitos y procedimiento previsto por el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, se otorgara el *Certificado de Obtentor*. Esta certificación debe ser comunicada a la Junta del Acuerdo de Cartagena, la cual, a su vez, la pondrá en conocimiento de los demás Países Miembros para efectos de su reconocimiento¹⁹³.

Exámenes practicados:

El Instituto Colombiano Agropecuario ICA realizará, de conformidad a los procedimientos, los exámenes de fondo y técnico de la variedad; como lo indican los artículos 16 y 19 de la Decisión Andina número 345 de 1993.

VIGENCIA DEL CERTIFICADO DE OBTENTOR.

Conforme a lo establecido en el artículo 21 de la Decisión 345 de 1993 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 porta-injertos, y de 15 a 20 años para las demás especies. Estos términos corren a partir de la fecha del otorgamiento del certificado¹⁹⁴.

¹⁹³ Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, Artículo 20.

¹⁹⁴ Decisión 345 de 1993 del Acuerdo de Cartagena, artículo 21.

CESE DE LOS DERECHOS CONFERIDOS POR EL CERTIFICADO DE OBTENTOR

1. Por Caducidad del Certificado de Obtentor

El certificado caduca por el vencimiento del término estipulado para la protección según los términos señalados arriba.

2. Por Nulidad del Certificado de Obtentor

Según el artículo 33 de la Decisión 345 de 1993, la nulidad del Certificado de Obtentor procede cuando el Instituto Colombiano Agropecuario ICA, de oficio o a solicitud de parte, compruebe que:

- a) La variedad no cumplía con los requisitos de ser nueva y distinta al momento de su otorgamiento;
- b) La variedad no cumplía con las condiciones fijadas en los artículos 11 y 12 de la presente Decisión, al momento de su otorgamiento;
- c) Se comprueba que fue conferido a una persona que no tenía derecho al mismo.

3. Por Cancelación del Certificado de Obtentor

El Instituto Colombiano Agropecuario ICA declarará la cancelación del certificado, de conformidad con el artículo 35 de la misma Decisión, en los siguientes casos:

- a) Cuando se compruebe que la variedad protegida ha dejado de cumplir con las condiciones de homogeneidad y estabilidad;

- b) Cuando el obtentor no presente la información, documentos o material necesarios para comprobar el mantenimiento o la reposición de la variedad registrada;
- c) Cuando al haber sido rechazada la denominación de la variedad, el obtentor no proponga, dentro del término establecido, otra denominación adecuada;
- d) Cuando el pago de la tasa no se efectuara una vez vencido el plazo de gracia.

9.1.9. RECURSOS GENÉTICOS Y CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

El campo de los Recursos Genéticos y Conocimientos Tradicionales, como piezas vinculadas a la Propiedad Intelectual, se encuentra aún en estado incipiente.

En la actualidad, los Recursos Genéticos y los Conocimientos Tradicionales se perfilan como en uno de los blancos a que apunta la institución de la Propiedad Intelectual; esto, en virtud del avance de los estudios en esta materia y el interés generalizado en las naciones por desarrollarlos.

La labor de la OMPI en este ámbito de Recursos Genéticos se desarrolla en tres esferas principales¹⁹⁵:

*La **protección preventiva** de los recursos genéticos gracias a medidas que impiden la concesión de patentes sobre recursos genéticos que no cumplan con los requisitos de novedad y no evidencia. Entre las medidas adoptadas por la OMPI figura el perfeccionamiento de los instrumentos de búsqueda y los sistemas de clasificación para los examinadores que se encargan de examinar las solicitudes de patente en las que se reivindican recursos genéticos;*

¹⁹⁵Tomado de la página web de la OMPI, en: <http://www.wipo.int/tk/es/genetic/> [citado en 25 de julio de 2010]

Los **aspectos de propiedad intelectual** del acceso a los recursos genéticos y los acuerdos de **participación equitativa en los beneficios** que rijan el uso de los recursos genéticos. El Comité Intergubernamental encargó la elaboración de una base de datos que sirva como instrumento para fortalecer las capacidades y nutra el debate sobre políticas. Esta base de datos da ejemplos claros de los enfoques adoptados para alcanzar condiciones mutuamente acordadas de acceso y participación en los beneficios. Asimismo, el Comité Intergubernamental ha elaborado principios amplios y varios proyectos de material sobre directrices relativas a los aspectos de P.I. de los acuerdos de participación equitativa en los beneficios, según sugiriera la COP en el CDB;

Los **requisitos de divulgación** en las solicitudes de patente relacionadas con recursos genéticos y conocimientos tradicionales utilizados en una invención reivindicada. Por invitación de la COP en el CDB, el Comité Intergubernamental preparó un estudio técnico sobre esta cuestión, a partir de la información proporcionada por muchos Estados miembros (publicación de la OMPI 786 (E) [PDF]) (en inglés). La OMPI sigue trabajando (en inglés) en esta cuestión, en parte como respuesta a otra invitación de la COP en el CDB, y ello incluye la elaboración de un documento suplementario en el que se examinan en mayor detalle algunas cuestiones específicas planteadas por la COP.

En cuanto a los Conocimientos tradicionales, apunta la OMPI¹⁹⁶ que, el papel de los sistemas de Propiedad Intelectual (P.I.) en relación con los Conocimientos Tradicionales (CC.TT.) y su preservación, protección y utilización equitativa, son objeto de atención creciente en muchos debates internacionales sobre políticas, en lo que atañe a cuestiones tan variadas como la alimentación y la agricultura, el medio ambiente, en particular la conservación de la diversidad biológica, la salud, incluyendo las medicinas tradicionales, los derechos humanos y las cuestiones indígenas, así como aspectos del desarrollo comercial y económico.

¹⁹⁶Tomado de la página web de la OMPI, en: <http://www.wipo.int/tk/es/tk/>[citado en 25 de julio de 2010]

Si bien las cuestiones de política relativas a los CC.TT. son muchas y variadas, las cuestiones de P.I. pueden reducirse a dos temas fundamentales:¹⁹⁷

*La **protección preventiva** de los CC.TT., o sea las medidas para asegurar que los derechos de P.I. sobre los CC.TT. no se atribuyan quienes no sean los titulares consuetudinarios de esos CC.TT. Entre esas medidas figura la modificación de los sistemas de patente administrados por la OMPI (el sistema de Clasificación Internacional de Patentes y la Documentación mínima del Tratado de Cooperación en materia de Patentes). Algunos países y comunidades, además, están elaborando bases de datos sobre CC.TT. que puedan utilizarse como prueba del estado de la técnica para anular una reivindicación de patente sobre un determinado conocimiento tradicional; y*

*La **protección positiva** de los CC.TT. es decir, la creación de derechos positivos sobre los CC.TT. que faculten a sus titulares a protegerlos y fomentarlos. En algunos países, se ha elaborado legislación sui generis para abordar concretamente la protección positiva de los CC.TT. Otras opciones para los titulares y los usuarios son celebrar contratos y/o valerse de los sistemas vigentes de protección de la P.I.*

Finalmente, La legislación colombiana en materia sobre recursos genéticos, evidencia un avance frente a la cubana por cuanto Colombia, en virtud de su membresía de la Comunidad Andina, ratificó la Decisión 391 de 1996, por la cual se establece el *Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos*.

¹⁹⁷ Ibídem.

9.2. JURISPRUDENCIA Y CASOS ICÓNICOS EN MATERIA DE PROPIEDAD INDUSTRIAL EN CUBA Y COLOMBIA.

Como ya ha sido indicado en otros párrafos de esta monografía, el Juez cumple una labor relevante al momento de materializar la salvaguarda de los derechos relacionado con la Propiedad Intelectual en dos vertientes.

En este espacio señalaremos los casos que han marcado hitos en los sistemas jurídicos de Colombia y Cuba en lo relativo a la Propiedad Industrial.

9.2.1. JURISPRUDENCIA COLOMBIANA.

Estos son algunos de los casos y actuaciones judiciales colombianas que merecen ser anotados en este estudio como muestra de la importancia de la labor del Juez cuando se trata de proteger los derechos constituidos en materia de Propiedad Industrial e interpretar las normas que para tal efecto han sido consagradas:

La Corte Constitucional ejerciendo la tarea que le fue encargada por la Carta Superior de efectuar el control de constitucionalidad sobre los convenios y tratados internacionales que el Estado suscriba, y asimismo sobre las leyes que los aprueban, en la **Sentencia C-002 de 96**, analiza la constitucionalidad del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, hecho el 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 2 de octubre de 1979, y de la Ley 178 del 30 de agosto de 1995 que lo aprueba. En esta providencial este alto organismo colegiado esboza el análisis de los aspectos formales de la ley aprobatoria y del texto del Convenio, y resuelve la *exequibilidad* de estos por cuanto *“no puede olvidarse que, según el artículo 150, numeral 16, de la Carta, por medio de los tratados internacionales podrá el Estado, sobre bases de*

equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales -como la Unión que se crea en este caso para la protección de la propiedad industrial-, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros estados. Se trata aquí de integrar, en sus aspectos jurídicos, el reconocimiento y las formas de regulación de elementos que tienen indudable trascendencia en las actividades de la industria, el comercio y los servicios, tales como los relativos a patentes, marcas, nombres, dibujos y modelos, no menos que la prevención y represión de la competencia desleal”.

En la búsqueda de jurisprudencia colombiana, en materia de Propiedad Industrial, aparece la **Sentencia C-137/96**, en la cual, la Corte Constitucional, en ejercicio de su labor de guardiana de la integridad y supremacía de la Carta Política colombiana, y en cumplimiento del mandato que le hace el constituyente en el artículo 241 numeral 10 Superior, decide sobre la exequibilidad del tratado que sanciona el "Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología" hecho en Madrid el 13 de septiembre de 1983, así como la Ley 208 de 1995, aprobatoria de los mismos.

La Corte Constitucional en el proveído bajo estudio declara la exequibilidad del tratado y de la ley que lo aprueba haciendo las siguientes precisiones:

El literal a) del artículo 3 del tratado por el cual se aprueba el "Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología": es exequible *bajo el entendido de que la instalación de las plantas piloto en territorio colombiano, se sujeta a las normas vigentes sobre manejo de los recursos genéticos, bioseguridad, salvaguarda de la vida, la salud, la producción alimentaria, y la integridad cultural de las comunidades indígenas, negras y campesinas.*

El literal a) del numeral 2 del artículo 6, así como del literal e) del numeral 4 del artículo 7: son exequibles *bajo el entendido de que las políticas y principios que rigen las actividades del Centro, así como las normas de seguridad para el trabajo*

de investigación, que deban aplicarse en territorio colombiano, no contravengan las disposiciones vigentes - internas, supranacionales o internacionales - en materia de bioseguridad, manejo de recursos genéticos, protección de la diversidad biológica, étnica y cultural, de la vida, la salud y la producción de alimentos.

El literal e) del numeral 2 del artículo 6: es exequible *bajo el entendido de que la disciplina sobre propiedad intelectual e industrial de que trata la citada disposición se someta a la reglamentación nacional, supranacional e internacional en materia de propiedad industrial e intelectual y, especialmente, al respeto por los derechos de las minorías étnicas y culturales sobre los productos derivados de sus conocimientos propios.*

Los numerales 2 y 3 del artículo 14: son exequibles *bajo el entendido de que se observen las reglas vigentes en el ordenamiento interno, supranacional e internacional en materia de propiedad industrial e intelectual y en todo caso, siempre que respeten los derechos constitucionales de las comunidades indígenas, negras y campesinas.*

El numeral 4 del artículo 14: es exequible *siempre que se entienda que el acceso a los derechos de propiedad intelectual emanados de las investigaciones del Centro debe ser razonablemente favorable a Colombia, cuando los mencionados derechos recaen sobre desarrollos o productos obtenidos a partir de material biológico o genético colombiano*

El numeral 2 del artículo 13: es exequible *siempre que en el evento en que surja una disputa jurídica entre un habitante del territorio nacional y el Centro, cuando este actúe como un particular o sometido a las normas de derecho interno o supranacional, podrá apelarse a los mecanismos judiciales consagrados por el ordenamiento nacional e internacional a fin de que el conflicto se resuelva según las normas vigentes en el territorio nacional.*

El numeral 3 del artículo 13: es exequible en el entendido de que la mencionada norma no inhibe a las autoridades colombianas para establecer mecanismos eficaces de control y vigilancia que permitan al Estado cumplir con su deber ineludible de fiscalizar el respeto de las normas nacionales, supranacionales e internacionales sobre bioseguridad y protección de los recursos naturales, la diversidad cultural, la vida, la salud, y la producción de alimentos en territorio colombiano.

Mediante la **Sentencia C-594/98** se resuelve sobre la acción de inconstitucionalidad invocada por un ciudadano colombiano, quien haciendo uso de su derecho político consagrado los artículos 40, numeral 6, y 241 de la Constitución, demanda el artículo 3, parágrafo 1, del Decreto 2273 de 1989, que consagra al tenor:

"Artículo 3. Los jueces de que trata el artículo 1 de este Decreto serán competentes para conocer de las controversias que se susciten en las siguientes áreas del derecho comercial:(...)

Parágrafo 1. Los Jueces Civiles de Circuito Especializados de Bogotá conocerán, además en primera instancia, de los procesos relativos a patentes, dibujos y modelos industriales, marcas, enseñas y nombres comerciales y los demás relativos a la propiedad industrial que no estén atribuidos a la autoridad administrativa o la jurisdicción contencioso administrativa.

Queda en estos términos modificado el artículo 17 del Código de Procedimiento Civil" (negritas y subrayas fuera de texto).

A juicio del accionante, las normas que fijan competencias funcionales en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, para el trámite de procesos judiciales -como en el caso de la disposición objeto de proceso- atentan contra el derecho a la igualdad

consagrado en el Preámbulo y en el artículo 13 de la Constitución Política, por cuanto *“hacen muy difícil o imposible, costoso e inseguro el adelanto de aquéllos por parte de todas las personas que habitan en la provincia colombiana”*.

En atención a la demanda, la Corte expresó que no encuentra justificación al hecho de que, *“existiendo jueces civiles de Circuito en los distintos distritos judiciales del país, con niveles equivalentes de conocimiento y preparación, y habiéndose previsto para algunas ciudades la categoría de jueces especializados, hubiera concentrado única y exclusivamente en los jueces civiles especializados de Circuito de Santa Fe de Bogotá la competencia para conocer de controversias en materia de propiedad industrial”* [...]. En vista de este fundamento, la corte resuelve la exequibilidad del artículo 17 del Código de Procedimiento Civil, tal como quedó reformado por el parágrafo 1 del artículo 3 del Decreto 2273 de 1989, con **excepción de las palabras “de Bogotá”** por cuanto resultan ostensiblemente opuestas a los mandatos de la Constitución, con ocasión de que [...] **“concentra injustificadamente la administración de justicia en una determinada materia, desconociendo la regla superior de desconcentración en el funcionamiento de aquélla, y dificulta y en muchos casos hace imposible que quienes mantienen controversias sobre el mencionado tema en lugares diferentes de Bogotá puedan acceder a los estrados judiciales para dirimirlas, por cuanto para incoar la acción o para defenderse y para cuidar del proceso y comparecer en sus distintas etapas deben trasladarse a la capital de la República”** [...] (negritas y subrayas fuera de texto). Para la Corte, de las palabras *“de Bogotá”* resulta la inoperancia del principio de gratuidad referido en el artículo 6 de la Ley Estatutaria 270 de 1996, por cuanto eleva el costo del acceso a la justicia para las personas que teniendo la lid jurídica pendiente sobre asuntos de propiedad industrial residan por fuera de la capital colombiana, poniéndolas, además en una evidente desigualdad frente a las personas que tengan domicilio en Bogotá. [...] *“Por otro lado, se concentra también en Santa Fe de Bogotá el ejercicio de la profesión de abogado, pues se obliga a las personas o empresas interesadas en resolver judicialmente esta clase*

de litigios a acudir siempre a profesionales residentes en dicha ciudad, creando así una élite fundada en el domicilio que cercena abiertamente la libertad de trabajo y la igualdad”.

9.2.2. JURISPRUDENCIA CUBANA

A continuación se anotan casos que han generado polémica en el acontecer relativo a la Propiedad Industrial en la isla cubana:

El caso ***Havana Club*** es quizá uno de los más controvertidos y conocidos en la actualidad mundial en materia de Propiedad Industrial, al cual se le añade también el ingrediente de una disputa presente de carácter político internacional entre la República de Cuba y los Estados Unidos de América.

El grupo francés PernodRicard USA en conjunto con la corporación estatal de la isla, Cubaexport, producen y distribuyen el *Havana Club cubano* para todo el mundo pero, con motivo del embargo comercial que hace pesar los Estados Unidos sobre Cuba hace más de treinta y cinco años, este reconocido ron de Cuba no tiene permitido su ingreso libre al territorio del país norteamericano, donde se distribuye otro, que usa la misma denominación, pero cuyo fabricante es la empresa de licores de Bacardí, situación que ha generado una larga disputa por los derechos sobre la receta original de la bebida y el uso de un nombre, de tan amplio reconocimiento en el mundo, como lo es *Havana Club*.

La alianza francesa-cubana PernodRicard USA- Cubaexport demandó a la empresa de licores por lanzar al mercado la bebida alcohólica *Havana Club*, misma que lleva el nombre de la bebida emblemática producida por la parte demandante, la cual aduce que Bacardí, de una parte, ha usado ilegalmente el nombre *Havana Club* en una de sus bebidas, trasgrediendo los derechos que sobre esta marca y nombre tenían previamente constituidos la PernodRicard USA-

Cubaexport, y de otra, la utilización de publicidad engañosa para captar ventas mediante el uso indebido del nombre de este licor que goza de amplio reconocimiento y demanda. La empresa Bacardí de se ha defendido manifestando ante las diferentes instancias judiciales que compró los derechos sobre receta de *Havana Club* a la familia de José Arechabala, creadora de la fórmula de este famoso ron cubano, y que su publicidad no es engañosa toda vez que sus botellas indican que esta bebida no es producida en Cuba, como la *Havana Club* de la PernodRicard USA- Cubaexport.

El Diario colombiano el ESPECTADOR publicó el 8 de abril de 2010 una noticia sobre el sonado tema¹⁹⁸ en el siguiente sentido:

“Jueza desestima demanda contra Bacardí por uso de la marca "Havana Club" La empresa Bacardí se congratuló el jueves por la decisión de una jueza estadounidense de desestimar una demanda para impedirle que siga comercializando el ron "Havana Club" en Estados Unidos, interpuesta por PernodRicard USA, que distribuye internacionalmente esa marca salvo en este país”. [...]

La jueza argumentó que la comercialización de la marca en EE.UU. preserva la legitimidad de la fórmula original del destilado, una receta creada por la familia de José Arechabala.

La familia Arechabala, quien creó este ron en 1935 y vendió los derechos a Bacardí posteriormente, exportó el aguardiente a Estados Unidos hasta que en 1960 el gobierno cubano confiscó la planta y la marca [...] (negritas y subrayas fuera de texto).

De conformidad con lo señalado en el ESPECTADOR, la empresa demandada manifestó que *“Durante años Bacardí "ha defendido vigorosamente su posición”*

¹⁹⁸ Ver noticia en la página <http://www.elespectador.com/economia/articulo197345-jueza-desestima-demanda-contra-bacardi-uso-de-marca-havana-club> [citado en 15 de marzo de 2010]

en oposición a las "alegaciones erróneas" presentadas por PernodRicard USA **para paralizar la comercialización del "Havana Club" en EE.UU.**, John Esposito, presidente de Bacardí USA, dijo que el fallo judicial protege la capacidad de la compañía para, de forma precisa, recrear el origen geográfico y la herencia cubana" de su ron **y confirma que el " Havana Club" ha sido etiquetado sin engaño** [...]

La jueza de esta causa "señaló que la marca "Havana Club" producida por Bacardí USA " **posee una herencia cubana" derivada de la primera receta de familia utilizada en Cuba allá en la década de 1930.** En el fallo de 22 páginas, Robinson argumentó que el etiquetado de este ron indican de forma " veraz y clara" que el ron se destila en Puerto Rico y no pretende inducir a engaño.

Asimismo, señaló que PernodRicard USA no presentó pruebas de que el Havana Club que hoy elabora Bacardí USA difiere significativamente del ron original que se producía antes de la Revolución cubana.

PernodRicard demandó en 2006 ante un tribunal de EE.UU. a la empresa " Bacardi USA", al considerar que no posee los derechos para su uso" [...]

Hasta la fecha la disputa sobre la producción de *Havana Club* se mantiene, la alianza francesa-cubana continua librado la batalla legal por los derechos sobre el nombre, producción y comercialización de la bebida.

***CONCLUSIONES ***

Terminado el estudio de los regímenes normativos en vigor en la República de Cuba y en Colombia, tanto de carácter nacional como internacional, así como sus desarrollos jurisprudenciales en materia de Propiedad Intelectual, se evidencian puntos de coincidencia así como disparidades en los avances normativos para el tratamiento de temas vinculados a esta Institución jurídica; hecho, que como se previó desde el inicio de la monografía, es completamente comprensible desde la perspectiva de que cada estado ha desarrollado sus sistemas legislativos de acuerdo con las exigencias que en su territorio se plantean. De conformidad con ello y con las observaciones derivadas del cotejo de ambos conjuntos reguladores se concluye que:

1. La propiedad intelectual es un campo sumamente amplio, y por naturaleza complicado, que, en cualquiera de los niveles en que tenga lugar, requiere de una estructura desde el punto de vista administrativo, jurídico y económico que se encargue de dictar los términos y condiciones en que se efectuarán los registros, brindar servicios de información especializados, asesorar en todo el proceso a los creadores e innovadores y, muy importante, capacitar a las personas involucradas potencialmente en la actividad¹⁹⁹.
2. Con el surgimiento de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), se marcan pautas normativas generales para los países miembros y se desarrolla un sistema internacional equilibrado y accesible que recompensara la creatividad, estimula la innovación, contribuye al desarrollo económico, y salvaguardara a la vez el interés público.

¹⁹⁹TORRES POMBERT Ania, DISEÑO DE SISTEMAS INTERNOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL MODELO CUBANO: UNA PROPUESTA METODOLÓGICA. Artículo publicado en: http://bvs.sld.cu/revistas/aci/vol21_1_10/aci05110.htm [citado en 25 de julio de 2010]

3. Respecto la consagración de los derechos derivados de la Propiedad Intelectual en las Normas Superiores de los estados en comparación se evidencia que el sistema isleño carece, a diferencia del colombiano, de una previsión constitucional que procure la salvaguarda de dichos derechos; esto quizá, como producto de la corriente ideológica establecida en la isla, la cual se hace presente en todos los apartes de su Carta Política, e impone un sistema económico basado en la propiedad socialista, que deja por fuera de texto toda contemplación directa de asuntos relacionados con la Propiedad Intelectual en sus dos vertientes: El Derecho de Autor y la Propiedad Industrial.

4. En materia de Tratados y Convenios Internacionales adoptados por los estados en comparación se observó que: **1.** Desde la perspectiva cuantitativa, Cuba, hasta la fecha ha adoptado, en total, tres (3) Tratados y Convenios mas que Colombia; **2.** Cuba ha hecho un mayor esfuerzo que Colombia en la búsqueda de respaldo internacional para la protección de las Marcas, esto se verifica en que, hasta el momento, Cuba ha suscrito cuatro (4) Tratados y Convenios Internacionales relativos al tema más que Colombia; **3.** Igualmente, Cuba presenta un mayor avance en cuanto a protección y cooperación internacional en materia de Propiedad Industrial, esto se demuestra en el hecho de que, incluidos los cuatro Tratados mencionados en el numeral anterior, Cuba ha suscrito diez (10) Tratados y Convenios más que Colombia sobre esta materia; **4.** En materia de Obtenciones Vegetales y Fitomejoramiento Colombia se aventaja respecto de Cuba, pues, además de regulación interna sobre la materia, adoptó el *Convenio de la Unión Internacional para la Obtención de Vegetales*, mientras que Cuba no lo ha hecho hasta la fecha; **5.** El estado colombiano, ha procurado, en mayor medida que el cubano, el respaldo internacional para la protección de los derechos de autores, artistas, intérpretes, productores, ello se evidencia en que Colombia, a la fecha, ha signado

cuatro (4) Tratados y Convenios Internacionales más que Cuba en materia de Derechos de Autor.

5. Las codificaciones de derecho civil y comercial de Cuba aparecen pobres e insuficientes en cuanto al tratamiento de este tema; en tanto que Colombia, no mucho mejor en el marco de su derecho civil, se limita a indicar un concepto de lo que se entiende por Propiedad Intelectual; empero, en el campo del derecho comercial afilia temas relativos a ella como concesiones de patentes y registros, y, asimismo, regula el tema de los nombres comerciales.
6. Tras el cotejo de los Códigos de Procedimiento Civil, dilucidamos que Cuba NO abrió espacio dentro de su norma procedimental para el tratamiento de este tema. De su lado Colombia, haciendo diferencia, estableció la competencia de las autoridades judiciales para conocer de asuntos relacionados con la Propiedad Intelectual y los tipos de procesos por los cuales se ventilarían las actuaciones a que haya lugar con ocasión de ellos.
7. Con los Códigos Penales como sede de estudio se hace palmaria la casi nula prescripción de sanciones punitivas para quienes incurran en violación de derechos constituidos a favor de autores y creadores en la Codificación Penal cubana, cuestión censurable desde la óptica del ofrecimiento de una protección real y efectiva de dichos derechos. La normativa penal colombiana contempla penas privativas de la libertad y multa en caso de fractura de Derechos de Autor, de derechos relacionados con la Propiedad Industrial y con derechos del consumidor vinculados a la Propiedad Industrial.
8. En cuanto a las leyes especiales sancionadas en materia de Derechos de Autor en Colombia y Cuba encontramos que estas, en términos generales,

guardan una similar estructura y se ocupan de básicamente de los mismos temas, ofreciendo definiciones de Derechos de Autor, y derechos conexos, estableciendo las obras susceptibles de ser protegidas, vigencias de la protección, los alcances de los derechos conferidos, entre otros aspectos.

9. En materia de Propiedad Industrial aparecen disparidades en las normas comparadas, por cuanto Colombia se ha integrado al conjunto de estados andinos que aúnan esfuerzos para lograr una protección eficaz de los derechos que se derivan de ella, procurando el avance parejo de las legislaciones en los estados de la unión, mientras que Cuba, ha evolucionado en su legislación interna al ritmo de las prioridades de su legislador y de las exigencias de los tratados y convenios internacionales que ha firmado.

10. Mediante el estudio de las normas atinentes a la Propiedad Industrial en Cuba y Colombia aparecen en escena diversas categorías jurídicas que son contempladas en las legislaciones de ambos Estados. El tratamiento de éstas presenta diferencias y similitudes en los ordenamientos normativos estudiados; así, por ejemplo, encontramos algunas que no son abordadas por los dos sistemas, otras que no guardan la misma denominación aun cuando en sustancia se refieren al mismo objeto de protección. En la siguiente tabla comparativa se resumen las categorías jurídicas relativas a la Propiedad Industrial estudiadas en la presente monografía:

CATEGORÍAS JURÍDICAS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL			
DENOMINACIÓN	COL	CU	OBSERVACIONES
Invencciones	Sí	Sí	
Modelos de Utilidad	Sí	Sí	En Cuba se atiende a esta figura bajo otra denominación, esta es: Modelo de Adhesión. Los Modelos de Adhesión a los que se refiere la legislación isleña guardan la misma definición y elementos estructurales de los Modelos de Utilidad.
Esquemas de Trazados	Sí	Sí	
Marcas	Sí	Sí	
Nombres Comerciales	Sí	Sí	
Lemas Comerciales	Sí	Sí	
Rótulos y Enseñas	Sí	Sí	
Indicaciones de Procedencia	Sí	Sí	
Denominaciones de Origen	Sí	Sí	
Competencia Desleal	Sí	No	En Cuba esta categoría carece de normas específicas que le den tratamiento o brinden al menos una definición de lo ella comprenderse. Sin embargo, en diversas normas se hace alusión a la Competencia Desleal de un modo indirecto estableciéndola como causal de nulidad de registros de otras figuras de la Propiedad Industrial, pero, como ya se anotó, sin que se determine qué conductas califican como Competencia Desleal.
Secretos Empresariales	Sí	No	En toda legislación cubana en materia de Propiedad Industrial sólo se hace una mención indirecta de estos en el numeral 8° del artículo 40 del Decreto-Ley 68 de 1983
Obtenciones Vegetales	Sí	No	
Recursos Genéticos y Conocimientos Tradicionales	Sí	No	En Colombia el tratamiento de los Recursos Genéticos tiene un tratamiento incipiente, que demarca un avance frente a la legislación de Cuba, toda vez, que Colombia al ser parte de la Comunidad Andina ratificó la Decisión 391 de 1996, por la cual se establece el Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos.

Tabla 39. Categorías jurídicas de la Propiedad Industrial abordadas por las legislaciones de Cuba y Colombia.

11. De conformidad con el numeral anterior, es menester apuntar que Cuba exhibe una muy completa regulación de los asuntos relacionados con las Marcas y Signos distintivos, y con las Indicaciones Geográficas, destinando normas especiales para la regulación de ellas, empero, presenta poco trabajo legislativo en lo que atañe a trámites para concesión de Patentes, registro de Esquemas de Trazados, y Competencia desleal, Obtención de Vegetales y Recursos Genéticos, en general. Colombia de su parte, no posee una considerable cuota de normas internas en estas materias, sino que se rige por las Decisiones de la Comunidad Andina, las cuales son bastante oportunas en cuanto a protección de derechos vinculados a la Propiedad Industrial. Los temas de Marcas y Signos distintivos, y con las Indicaciones Geográficas se normativizan más íntegramente en la legislación Cubana.

12. En cuanto a los Conocimientos Tradicionales y Recursos Genéticos hay en la actualidad un desarrollo normativo apenas incipiente, toda vez que son

temas apenas en exploración, y en ese sentido la institución de la Propiedad Intelectual apenas da sus primeros pasos para garantizar su protección, procurando siempre la primacía de los intereses de la humanidad sobre todo en el marco de los Recursos Genéticos.

13. En cuanto a jurisprudencia, las Cortes colombianas han sido abundantes en el tratamiento de asuntos relacionados con la Propiedad Intelectual, muestra de ello son los números fallos que se encuentran disponibles en la página web de la Rama Judicial colombiana. Para la elaboración del presente estudio se abordaron algunas de las sentencias que han tenido relevancia dentro del sistema colombiano. Por su parte, los desarrollos jurisprudenciales de Cuba, como se ha expuesto en diversos apartes de esta monografía, son un aspecto sobre el cual no fue posible realizar un estudio a profundidad dada inaccesibilidad a documentos judiciales por vía de internet; sin embargo, en el caso de Cuba se estudiaron casos polémicos que han gozado de amplia difusión en el mundo.

A continuación se exponen en un cuadro los elementos jurisprudenciales y casuísticos que se abordaron en el texto de esta monografía:

JURISPRUDENCIA COLOMBIANA	CASOS JURÍDICOS RELEVANTES DE CUBA
<p>Derecho de Autor:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ <i>Corte Suprema de Justicia:</i> Sala de Casación Penal, Sentencia del 28 de mayo de 2010 ▪ <i>Corte Constitucional:</i> Sentencia C-040 de 1994 <p>Propiedad Industrial:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ <i>Corte Constitucional:</i> Sentencia C-594 de 1998 Sentencia C-137 de 1996 Sentencia C-002 de 1996 	<p>Derecho de Autor: Caso de la Guantamera</p> <p>Propiedad Industrial: Caso Havana Club Vs Bacardí</p>

Tabla 40. Elementos jurisprudenciales y casuísticos en materia de Propiedad Intelectual

14. Además de las Observaciones anteriores, se hace importante anotar que, quizá por las restricciones que operan en la isla para el acceso a la Internet, se hizo dificultoso hacernos a fuentes de información distintas a las suministradas por las páginas web de las entidades encargadas de la administración de los asuntos atinentes a la Propiedad Intelectual en Cuba, las cuales son: el CENDA y la OCPI, por tal motivo fue imposible llegar, entre otros, a fallos constitutivos de la jurisprudencia isleña en esta materia. Pese a lo anterior, la información recopilada fue suficiente, aunque no profusa, para la elaboración de esta monografía.

11. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

PACHÓN, Manuel. SÁNCHEZ ÁVILA, Zoraida. El Régimen Andino de la Propiedad Industrial, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez. Bogotá 1995

SOTO GRANADO, Margarita. El Derecho de Autor en Cuba, Casos Destacados de la Práctica Jurídica, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UAM.

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

ALLFELD, Philipp. Del Derecho de Autor y del Derecho de Inventor. Bogotá. Ed. Temis, 1982.

LIPSZYC, Delia. Derechos de Autor y Derechos conexos. Ediciones Unesco, Celalc 1993

ALEMAN, Marco Matías. Marcas. Normatividad Subregional sobre Marcas de Productos y Servicios. Bogotá: Top Management International

Patentes de Invención y Patentes de Modelo de Utilidad, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de la República de Colombia y la Superintendencia de Industria y Comercio.

Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, del 19 de julio de 2001

RECURSOS ELECTRÓNICOS

WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION. Propuesta de Bahreim sobre la importancia de la Propiedad Intelectual en el Desarrollo Social y Económico y en los Programas Nacionales de Desarrollo [en línea]. Disponible en:

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/iim_2/iim_2_2.doc

Artículo: EL DERECHO A PENSAR. Disponible en la página web:

<http://www.lapetiteclaudine.com/archives/009808.html>

Artículo: CUBA Y EL DERECHO DE AUTOR: ANALISIS LEGAL. DÍAZ MESA, Indira; FILGUEIRAS VALERO, Darienny. Disponible en la página web de revista jurídica

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_79/artigos/PDF/Indira_Rev79.pdf

[citado en 15 de mayo de 2010]

Diapositivas: TITULARIDAD DEL DERECHO DE AUTOR Y RÉGIMEN DE TRANSFERENCIA. RÍOS RICÓN, Yecid Andrés. Bogotá DC, 13 de agosto de 2009. Disponible en la página web:

<http://www.derechodeautor.gov.co/HTM/Eventos/seminarios/Seminario%20La%20ilustraci%F3n%20una%20forma%20de%20imaginar%20la%20obra%20literaria/Ponencia%20Yecid%20R%EDos.pdf> [consultadas el 25 de marzo de 2010]

Artículo: QUE SON LAS REIVINDICACIONES. Disponible en la página web de Patentnapsis:

<http://www.patentnapsis.com/2007/12/qu-son-las-reivindicaciones-de-una.html>

Artículo. DELIMITACIÓN ENTRE LA MARCA, EL NOMBRE COMERCIAL, EL LEMA COMERCIAL Y SU USO EN EL MERCADO. Publicado en la página web:

<http://i/signosdistintivos.blogspot.com/2010/07/delimitacion-entre-la-marca-tradicional.html> [citado en 18 de julio de 2010].

Concepto de Dibujo Industrial. Página web del portal para las empresas de navarra:

http://www.navactiva.com/es/documentacion/el-dibujo-industrial_2846[citado en 15 de julio de 2010].

Artículo: SECRETO EMPRESARIAL. CONCHA, Juan Pablo. Publicado el 5 de agosto de 2009 en página web:

http://www.andacol.com/php/index.php?view=article&catid=36%3Arevista-anda-38&id=139%3Asecreto-empresarial&format=pdf&option=com_content [citado en 23 de julio de 2010].

Artículo: LA PROTECCIÓN DE VARIEDADES VEGETALES Y LA UPOV, Artículo publicado en la página web de la Unión para la protección de Obtenciones vegetales:

<http://www.sagpya.mecon.gov.ar/new/0-0/inase/pdf/variedades/Upov.pdf>

Concepto de Reivindicaciones. En: Superintendencia de Industria y Comercio [en línea]. Disponible en:

http://www.sic.gov.co/propiedad/Nuevas_Creaciones/Patentes/Archivos/AspectosFormalesTecnicos.pdf [citado 20 de julio de 2010]

Artículo de Prensa: JUEZA DESESTIMA DEMANDA CONTRA BACARDÍ. Disponible en la página web de Espectador en:

<http://www.elespectador.com/economia/articulo197345-jueza-desestima-demanda-contra-bacardi-uso-de-marca-havana-club>

Página web de la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI): www.wipo.int/portal/index.html.es

Página web del CENTRO NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR –CENDA- (Cuba): <http://www.cenda.cult.cu>

Página web de la OFICINA CUBANA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL (OCPI)- (Cuba): <http://www.ocpi.cu>

Página web de la Superintendencia de Industria y Comercio (Colombia): <http://www.sic.gov.co/>

Página web del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo (Colombia): <http://www.mincomercio.gov.co>

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.

Tratado sobre Derecho de Marcas. Adoptado en Ginebra el 27 de octubre de 1994
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 Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en Materia de Patentes.

Establecido en Budapest el 28 de abril de 1977 y enmendado el 26 de septiembre de 1980.

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.

Tratado sobre Patentes de Invención, Dibujos, Modelos Industriales, Marcas de Comercio y de Fábrica. Adoptado en México el 27 de enero de 2002.

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 BERLÍN 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.

Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite. Hecho en Bruselas el 21 de mayo de 1974.

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. Elaborado en Washington 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.

Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional, el 31 de octubre de 1958, revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y modificado el 28 de septiembre de 1979.

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.

Clasificación Internacional de Patentes (CIP), establecida por el Arreglo de Estrasburgo del 24 de marzo de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979

Arreglo de Lorcaro, firmado en Lorcaro el 8 de octubre de 1968 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Arreglo de Niza Relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, del 15 de junio de 1957 revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y en Ginebra el 13 de mayo de 1977 y modificado el 28 de septiembre de 1979.

Acuerdo de Viena por el que se establece una Clasificación Internacional de los elementos figurativos de las marcas. Establecido en Viena el 12 de junio de 1973 y enmendado el 1 de octubre de 1985.

LEGISLACIÓN

CUBA

Ley 59 de 1987.

La Carta Constitucional de Cuba (1976).

Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral del 14 de julio de 1977

Código de Comercio.

Código Penal, Ley 62 del 29 de diciembre 1987.

Ley 14 del 28 de diciembre de 1977.

Decreto Ley No. 156 de 28 de septiembre de 1994.

Decreto No. 20 de 21 de febrero de 1978.

Decreto-Ley 68 de 1983.

Decreto-Ley 203 de 1999.

Decreto-Ley 228 de 2002.

Decreto Ley número 160.

Resolución número 999 de 83.

Resolución número 72 de 2002.

Resolución número 50 de 2004.

Resolución número 2416 de 2003.

Resolución número 1100 de 83.

Resolución No. 157 del Ministro de Cultura de 20 de noviembre de 1980.

Resolución No. 61 del Ministro de Cultura de 7 de octubre de 1993.

Resolución No. 35 del Ministro de Cultura de 2 de marzo de 1996.

Resolución Conjunta No. 1 del Ministro de Cultura y del Ministro del SIME de 21 de junio de 1999.

Resolución No. 5 del Director del Centro Nacional de Derecho de Autor de 2 de diciembre de 1997.

Resolución No. 23 del Ministro de Cultura de 20 de febrero 2002.

Instrucción No. 1 del Ministro de Cultura de 9 de mayo de 2002.

Resolución No. 162 del Ministro de Cultura de 15 de noviembre de 2002.

Resolución No. 13 del Ministro de Cultura de 20 de febrero de 2003.
Resolución No. 29 del Ministro de Cultura de 26 de marzo de 2003.
Resolución No. 72 del Ministro de Cultura de 2 de julio de 2003.
Resolución No. 10 del Ministro de Cultura de 19 de febrero de 2008.
Resolución No. 11 del Ministro de Cultura de 19 de febrero de 2008.

COLOMBIA

Constitución Política de Colombia de 1991

Código de Comercio de Colombia.

Código Civil Colombiano.

Código Penal Colombiano.

Código de Procedimiento Civil Colombiano.

Ley 48 de 1975.

Leyes N°23 de 1982 .

Ley N°44 de 1993.

Decreto 460 de 1995.

Ley 545 de 1999.

Ley 565 de 2000.

Ley N°719 del 24 de 2001.

Decreto N°1721 de 2002.

Decreto 4540 de 2006 sobre medidas en frontera por medio del cual se adoptan controles en aduana, para proteger la Propiedad Intelectual.

Decreto 117 de 1994 Por el cual se reglamenta la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Ley 403 de 1998.

Ley 178 de 1999.

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.

Resolución 69699 de 2009.

Decreto 486 de 2000.

Decreto 3081 de 2005.

Resolución 33190 de 2007 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

Ley 256 de 1996 Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal.

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

Decreto 533 de 1994.