

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278
Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO
en ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que se confirieron en el
numeral 54 del artículo 3 del Decreto 1687 de 2010, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 15556 del 23 de marzo de 2010, la Superintendencia de Industria y Comercio negó patente de invención a la solicitud titulada "SISTEMA Y MÉTODO DE TRANSMISIÓN HIDROSTÁTICA DE DIFERENCIAL", con fundamento en el artículo 45 de la Decisión 486, al estimar que efectuado el examen de fondo, a que se refiere el artículo 45 de la Decisión 486 y trasladado el mismo al solicitante, la respuesta fue dada por un apoderado diferente al reconocido para actuar en este trámite administrativo, por tanto se tuvo por no presentada la respuesta.

SEGUNDO: Que mediante escrito radicado en esta Entidad el 09 de abril de 2010, con el No 01-058561-00013-0000, encontrándose dentro del término establecido para el efecto, el doctor Germán Castillo Grau, en su calidad de apoderado de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V., interpuso recurso de reposición contra la citada Resolución, con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

El recurrente afirma que

"En el caso que nos ocupa el Examinador de patentes dio prevalencia al derecho formal sobre el derecho substancial, en un abierto desconocimiento al mandando (sic) constitucional y a los principios orientadores de las actuaciones administrativas.

El término para responder a la acción oficial vencía el 20 de abril de 2009. Ante la ausencia del apoderado principal en dicha fecha y la consecuente imposibilidad de dar respuesta a la acción oficial, el doctor Luis Felipe Castillo firmó el memorial que contiene la respuesta de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V. al examen de patentabilidad. No firmó en su calidad de apoderado sustituto (como obra en el poder que se presentó junto con el petitorio de esta solicitud), puesto que como dice la Resolución que se impugna, no se presentó un documento mediante el cual se produjera la sustitución de mi mandato, lo cual nunca fue mi voluntad ni la de mi mandante. Luis Felipe Castillo Gibsone simplemente obró como agente oficioso dentro del asunto, es decir, como un tercero que carece de mandato y que en ausencia del apoderado principal actuó para salvaguardar los derechos del solicitante mediante la presentación oportuna de una respuesta requerida dentro de un término legal."

Señala a continuación:

Página 1 de 7

Sede Centro: Car. 13 No 27-00 Pisos 3, 4, 5 y 10 Conm. 5870000
Sede CAN: Av. Carrera 50 No 27-55 Int. 2 Conm. 5880234
Fax: 5870284. Línea 018000-910165
Web: www.sic.gov.co e-mail: info@sic.gov.co
Bogotá D.C. - Colombia

516

66278

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

"La Resolución que se impugna se sustenta en el supuesto incumplimiento de un requisito formal (artículo 66 del Código de Procedimiento Civil) que en realidad no hubo. Si bien es cierto que por regla general es el apoderado principal de un asunto quien debe atender los requerimientos de la Superintendencia de Industria y Comercio, también lo es que esta no es la única forma de hacerlo. La ley procesal establece la institución de la agencia oficiosa en el Artículo 47 del Código de Procedimiento Civil. El artículo 267 del Código Contencioso Administrativo expresamente remite al Código de Procedimiento Civil para regular aquellos vacíos jurídicos 'en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo'. Así, la agencia oficiosa procesal es una institución aplicable en procedimientos administrativos, tales como aquellos que se dan en materia tributaria y en los procedimientos de registro de derechos de propiedad industrial.

La Superintendencia de Industria y Comercio ha procedido de conformidad y por lo tanto, en numerosas ocasiones, ha tramitado asuntos y actuaciones promovidas por agentes oficiosos... (Fol. 208)

Si bien los asuntos referenciados versan sobre derechos marcarios, nada obsta para que la agencia oficiosa procesal sea aplicable en los procesos de registro de derechos de patente. No existe norma que expresamente los excluya del ámbito de aplicación de la institución de la agencia oficiosa procesal y que prive a los solicitantes de patentes de emplear este recurso para salvaguardar sus derechos, y bajo ese entendido, aplica el principio de interpretación normativa según el cual al interprete no le es dado hacer excepciones que el legislador no ha hecho..."

Según el recurrente

"En el memorial de respuesta al requerimiento oficial no se dijo que se actuaba en calidad de agente oficioso, pero tampoco que se hacía en calidad de apoderado. De ser esta una formalidad, la ley permite que se subsanen los requisitos formales de las actuaciones para que precisamente no se sacrifiquen en su nombre cuestiones de fondo. Todo lo anterior para aclarar que la actuación puntual del doctor Luis Felipe Castillo Gibsone es de recibo.

Proceso a 'subsanan' el supuesto requisito de forma incumplido (sic), puesto que, en mi calidad de apoderado principal de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V. y reconocido para adelantar este asunto, ratifico la actuación realizada por el agente oficioso, el doctor Castillo Gibsone. No obstante, el Despacho debió requerir esta ratificación antes, previo el pago de una caución como garantía de la posterior ratificación de lo actuado por el agente oficioso. <77

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278
Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

Ahora bien, ya que la respuesta al requerimiento oficial fue presentada por un agente oficioso y ha sido ratificada por el apoderado principal del asunto, en el caso que nos ocupa no se presenta tal incumplimiento de formalidades requeridas por la ley. Y si en gracia de discusión las hubiera (lo cual ciertamente no es cierto, y soy insistente), era el deber del examinador de patentes darle prevalencia al fondo sobre la forma, puesto que independientemente de la interpretación que se le quiera dar a la cadena de actuaciones relacionadas con el segundo examen de patentabilidad, no queda duda que la respuesta fue oportuna y que ha sido validada por el apoderado principal de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V. Y además, que con dicha respuesta, el examinador contaba con suficientes elementos de juicio para pronunciarse sobre la patentabilidad de la invención objeto de la solicitud, de conformidad con los requisitos establecidos en el Artículo 14 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina."

Reitera el recurrente que se dio prevalencia al derecho procesal sobre el sustancial, cuando debió hacerse lo contrario.

Y agrega, luego de transcribir el artículo 228 constitucional:

"Este principio debe orientar siempre y sin excepción a las actuaciones públicas, independientemente que se trate de procesos judiciales o de índole administrativa. Con él se busca que los funcionarios públicos encargados de desarrollar y finiquitar un trámite, dirijan todos sus esfuerzos a hacer prevalecer el derecho sustancial que se invoca o que se reclama, y que no lo sacrifiquen con base en meros formalismos. En otras palabras, en las actuaciones públicas, la 'verdad real' siempre primará sobre la 'verdad formal'. La jurisprudencia ha resaltado la importancia de la aplicación de este principio en innumerables oportunidades..."

Y en virtud del principio referido, esta verdad debe prevalecer sobre la formalidad alegada como base para negar el privilegio de patente (artículo 66 del Código de Procedimiento Civil). Porque el derecho de mi poderdante a que se continúe con el trámite de la solicitud teniendo en consideración la respuesta presentada al segundo examen de patentabilidad prima a la luz de nuestra Constitución..."

TERCERO: Que dentro del contexto antes descrito, esta Entidad procede a resolver el recurso de reposición interpuesto en los siguientes términos:

El recurrente argumenta que ante la ausencia del apoderado principal en la fecha en que vencía el plazo para responder a la notificación oficial y la consecuente imposibilidad de dar respuesta a la misma, "el doctor Luis Felipe Castillo firmó el memorial que contiene la respuesta de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V. al examen de patentabilidad. No firmó en su calidad de apoderado sustituto (como 

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

obra en el poder que se presentó junto con el petitorio de esta solicitud), puesto que como dice la Resolución que se impugna, no se presentó un documento mediante el cual se produjera la sustitución de mi mandato, lo cual nunca fue mi voluntad ni la de mi mandante...."

Resulta pertinente precisar, en primer lugar, que de acuerdo con lo actuado en este expediente el apoderado facultado para actuar desde el momento de la presentación de la solicitud y quien efectivamente actuó dentro del trámite es el doctor Germán Castillo Grau (ver folio 1 del expediente).

De acuerdo con el poder otorgado el apoderado principal nombrado por el solicitante SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V. es el doctor Germán Castillo Grau (ver folio 81 y siguientes). Como apoderados sustitutos aparecen Adriana Castillo Gibsone y Luis Felipe Castillo Gibsone.

Por lo mismo, esta Oficina tuvo como apoderado reconocido para todo lo actuado en el trámite al doctor Germán Castillo Grau como se puede ver a folios 86 y 90 del expediente, en igual sentido puede verse la comunicación del examen de patentabilidad a folio 156 del cual se le da traslado en su condición de apoderado del solicitante, así como la solicitud de prórroga del folio 167.

De manera que según el curso de lo actuado desde un comienzo, esto es desde el momento de radicarse la solicitud en cuestión, se tuvo como apoderado al doctor Germán Castillo Grau.

En consecuencia, si cualquiera de los apoderados sustitutos pretendía actuar debía mediar sustitución del poder proveniente del apoderado principal, lo que en este caso no se hizo.

En efecto, de acuerdo con el ordenamiento procesal civil *"En ningún proceso podrá actuar simultáneamente más de un apoderado judicial de una misma persona; si en el poder se mencionan varios, se considerará como principal el primero y los demás como sustitutos en su orden..."* (Art. 66 del C. de P. C.)

Señala por otra parte el recurrente que *"Luis Felipe Castillo Gibsone simplemente obró como agente oficioso dentro del asunto, es decir, como un tercero que carece de mandato y que en ausencia del apoderado principal actuó para salvaguardar los derechos del solicitante mediante la presentación oportuna de una respuesta requerida dentro de un término legal..."*

En cuanto a la agencia oficiosa, el artículo 47 del Código de Procedimiento Civil establece que *"Se podrá promover demanda a nombre de persona de quien no se tenga poder, siempre que esté ausente o impedida para hacerlo; para ello bastará*

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278
Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

afirmar dicha circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado por la presentación de aquella...

Al respecto vale mencionar lo expuesto por el Consejo de Estado (SECCION PRIMERA) mediante fallo del veintiséis (26) de abril de dos mil siete (2007):

"(...)

El artículo 47 del C. de P. C., aplicable a los procesos contencioso administrativos en virtud de la remisión prevista en el artículo 267 del C.C.A. dispone lo siguiente:

*'Se podrá **promover demanda** a nombre de persona de quien no se tenga poder, siempre que esté ausente o impedida para hacerlo; para ello bastará afirmar dicha circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado por la presentación de aquella.*

*El agente oficioso deberá prestar caución dentro de los diez días siguientes a la notificación a él **del auto que admita la demanda**, para responder de que **el demandante** la ratificará dentro de los dos meses siguientes. Si éste no la ratifica, se declarará terminado el proceso y se condenará al agente, a pagar las costas y los perjuicios causados **al demandado**.*

*La actuación se suspenderá una vez practicada la **notificación al demandado del auto admisorio de la demanda**.*

El agente deberá obrar por medio de abogado inscrito, salvo en los casos exceptuados por la ley' (resalta la Sala).

La lectura de la norma transcrita permite advertir que sin lugar a dudas, como lo sostuvo el ponente en el auto suplicado, la figura de la agencia oficiosa procesal sólo se encuentra prevista 'para promover demanda a nombre de persona de quien no se tenga poder', supuesto que no es en manera alguna el que se configura en el asunto sub examine en el que se pretende hacer uso de la misma para contestar la demanda en nombre de una sociedad que fue citada al proceso de la referencia como tercera con interés en el resultado del mismo, dada su condición de titular del registro de la marca cuya nulidad se pretende." Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAÚ DE LAFONT PIANETA (Radicación número: 11001-03-24-000-2005-00144-01).

Considera esta Oficina que dado que el trámite de una solicitud de patente no es un procedimiento contencioso administrativo, pues se trata de una actuación administrativa, la cual está excluida de la aplicación supletoria de las normas del Código de Procedimiento Civil, no le resultaría aplicable la disposición del artículo 47 citado y, en el mejor de los casos, sólo operaría para presentar solicitudes mas

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 66278'
Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

no para responder a requerimientos.

Adicionalmente, reconoce el recurrente que *"En el memorial de respuesta al requerimiento oficial no se dijo que se actuaba en calidad de agente oficioso, pero tampoco que se hacía en calidad de apoderado..."* (Folio 209), lo que implica aceptar que no se estaba facultado para actuar.

Así las cosas, siendo el apoderado reconocido en estas diligencias el doctor Germán Castillo Grau, es este quien ha debido dar respuesta al requerimiento a que se refiere el Oficio 3735 o el apoderado a quien este sustituyera, lo que no sucedió en este caso.

Por lo tanto, dado que el doctor Luis Felipe Castillo G. ni ha actuado en estas diligencias como apoderado principal ni ha presentado sustitución de poder que lo faculte para actuar, se reitera, no puede considerarse persona idónea para atender al requerimiento referido por lo que su respuesta no puede ser admitida.

Un actuar distinto por parte de esta Oficina llevaría a desconocer lo previsto por la legislación vigente, según la cual no es posible que actúe simultáneamente más de un apoderado judicial, pues *"[...] si en el poder se mencionan varios, se considerará como principal el primero y los demás como sustitutos en su orden..."* (Art. 66 del C. de P. C.)

De acuerdo con lo anterior no hay ningún error o violación normativa en que haya podido incurrir la Administración, como lo pretende ahora el recurrente.

En cuanto a la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal cabe citar lo expuesto al respecto por el Consejo de Estado en fallo de veintiocho (28) de enero de dos mil diez (2010):

"(...)

En ese orden, la prevalencia del derecho sustancial no es un principio absoluto que implique prescindir de las disposiciones de carácter adjetivo, o por lo menos, discrecionalidad alguna en su aplicación, puesto que éstas desarrollan también un principio que a su vez constituye un derecho fundamental, cual es el del debido proceso, de modo que la aplicación de aquél requiere ponderar y armonizar ambos principios o derechos en el caso concreto, y en el del sub lite no hay duda de que el derecho sustancial tuvo la primacía que correspondía a las circunstancias concretas, dentro de las garantías procesales que hasta el límite o en toda su amplitud se le concedieron a la actora.

Según las disposiciones transcritas es claro que los términos que prevé

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN No. 6 6 2 7 8'

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 01-058561

son preclusivos y la intervención en la actuación requiere de apoderado debidamente constituido, y como quiera que en este caso no había apoderado debidamente constituido y no se allegó el instrumento que lo constituyera dentro del plazo único y prorrogado que le fue dado, se concluye que la interesada no respondió a tales observaciones, y la consecuencia jurídica de ello no es otra que la declaración de abandono de la solicitud..." Consejero Ponente: Dr. RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA, Radicación 11001 0324 000 2004 00170 01.

En ese orden de ideas, reitera esta Oficina que no hubo respuesta a la comunicación oficial en la forma requerida por la ley, por tanto la allegada por el doctor Luis Felipe Castillo Gibsone se tiene por no presentada; en consecuencia, no es del caso revocar la decisión que ahora se impugna.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el Superintendente de Industria y Comercio,

RESUELVE

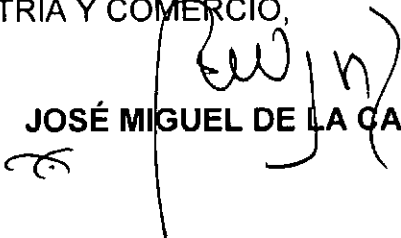
ARTICULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución 15556 de 23 de marzo del 2010 por medio de la cual se negó una patente de invención.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al doctor Germán Castillo Grau, en su calidad de apoderado de SCHLUMBERGER TECHNOLOGY B.V., entregándole copia de la misma, advirtiéndole que contra ella no procede recurso alguno, por lo cual queda agotada la vía gubernativa.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Bogotá, D. C., a los **29 NOV. 2010**

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO,


JOSÉ MIGUEL DE LA CALLE RESTREPO

Doctor
Germán Castillo Grau
Carrera 13 No 37 – 43, piso 12
Bogotá D. C.

202006

Página 7 de 7

Sede Centro: Car. 13 No 27-00 Pisos 3, 4, 5 y 10 Conm. 5870000
Sede CAN: Av. Carrera 50 No 27-55 Int. 2 Conm. 5880234
Fax: 5870284. Línea 018000-910165
Web: www.sic.gov.co e-mail: info@sic.gov.co
Bogotá D.C. - Colombia

311