

ERNESTO RENGIFO GARCIA

ABOGADO

107

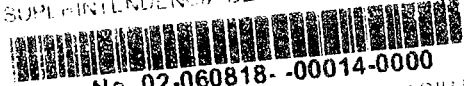
Doctor

GIANCARLO MARCERANO JIMENEZ

Superintendente delegado para la Propiedad In-
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COM

E. S. D.

SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO



No. 02-060818- -00014-0000

Fecha: 2010-08-25 09:58:20 Dep: 2020 DIR N°
Tra: 3 MODELO Eve: 1 REGIDLO:
Act: 329 OTI INFORMACION Folios: 5

Ref. Expediente No. 02-60818

Resolución No. 64160 del 14 de diciembre de 2009

Complemento de recurso de reposición

ERNESTO RENGIFO GARCÍA identificado como aparece al pie de mi firma, apoderado de la sociedad COMUNICACIÓN CELULAR S.A. COMCEL S.A., de conformidad con el poder general otorgado a mi favor mediante la escritura pública No. 3506 del 30 de octubre de 1995 de la Notaría Veinticinco del Círculo de de Bogotá, debidamente protocolizado ante la Superintendencia de Industria y Comercio bajo el número 16247 del dos (2) de Noviembre de 1995, mediante el presente escrito procedo a complementar el recurso de reposición presentado el 24 de agosto de 2010 contra la resolución de la referencia, en los siguientes términos:

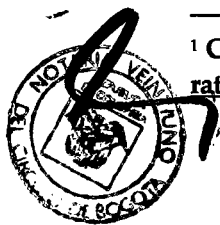
1. En el recurso de reposición originariamente presentado contra la resolución 12424 del 28 de abril de 2008 se sostuvo que el acto administrativo mediante el cual se declaraba la caducidad de la patente de modelo de utilidad denominada "UNIDAD MOVIL PARA TELEFONIA CELULAR", vulneraba el derecho al debido proceso de mi poderdante, en tanto el mismo se había expedido sin darle la oportunidad de conocer de manera previa una medida que afectaba de forma irremediable su derecho de patente y sin tener la oportunidad de discutirla o controvertirla. En otras palabras, la Administración desconoció las formas legales para la ejecución o materialización del derecho sustancial, es decir, el conjunto de garantías que busca la materialización del derecho de manera justa y ajustada a derecho.
2. En efecto, entre los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales presentados en el recurso de reposición en mención, se encuentra la Sentencia T - 359 de 1997, MP. Jorge Arango Mejía, en la que se señala que *cuando la Constitución estipula en el artículo 29 que "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas", consagra un principio general de aplicabilidad: que el interesado tenga la oportunidad de conocer de una medida que lo afecta y pueda controvertirla. La forma como se lleve a cabo el proceso, es decir, verbal, escrita, corresponderá a las distintas clases de actuaciones de la administración, en que se predica el debido proceso.(...) Por otra parte, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo.* De lo



contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asuntos que en numerosas oportunidades ha señalado la Corte no corresponden al Estado de derecho. Resaltado fuera de texto.

3. Así mismo, se resalta que la Corte Constitucional, en sentencia T - 982 de 2004, MP. Rodrigo Escobar Gil, se refiere a dos **garantías mínimas** que debe otorgar la Administración en relación con la protección de los administrados, estas son: (i) (...) la obligación de las autoridades de informar al interesado acerca de cualquier medida que lo pueda afectar; y (ii) en que la adopción de dichas decisiones, en todo caso, se sometan por lo menos a un proceso sumario que asegure la vigencia de los derechos constitucionales de contradicción e impugnación. Subrayas y negrillas fuera de texto. Nótese que a diferencia de lo sostenido por la Administración en la resolución objeto del presente recurso, la obligación de la Superintendencia de Industria y Comercio de adelantar un proceso, siquiera sumario, que garantice el derecho del debido proceso no solo opera en el caso de las sanciones legales, sino cuando se está ante cualquier medida que lo pueda afectar, como es, sin duda, la caducidad del derecho de patente.
4. En ese orden de ideas, es claro que antes de procederse a declarar la caducidad de un derecho de propiedad industrial, que desde todo punto de vista afecta el derecho del titular, debe adelantarse un procedimiento mediante el cual este pueda defender u obtener el restablecimiento de su derecho.
5. Ahora bien, la ausencia de un procedimiento establecido en la ley para estos casos, no es óbice para que la Administración omita garantizar el debido proceso, pilar fundamental de un Estado social de derecho, como el colombiano. En otras palabras, la Administración teniendo como fundamento la carga contistucional de garantizar y proteger los intereses y derechos de los administrados, tiene la obligación de proceder a la ejecución de un procedimiento, siquiera sumario, antes de que opere la caducidad y resulten vulnerados los derechos al patrimonio de los administrados.
6. Para efectos de subsanar dicho vacío legal y ejecutar el procedimiento exigido por la ley para garantizar el debido proceso, resulta conveniente entonces recurrir a la legislación del Código de Comercio, conforme con la cual **es posible aplicar los tratados o convenios internacionales de comercio no ratificados por Colombia a las cuestiones mercantiles que no puedan resolverse conforme con la ley interna (Art. 7 C.CO¹).** Esta norma se encuentra en consonancia con

¹ CÓDIGO DE COMERCIO. Art. 7.- **Los tratados o convenciones internacionales de comercio no ratificados por Colombia,** la costumbre mercantil internacional que reúna las condiciones del



el artículo 615 C.Co. que señala que "Los colombianos y los extranjeros domiciliados en Colombia podrán solicitar de las correspondientes autoridades judiciales o administrativas, la aplicación de toda ventaja que resulte de una convención suscrita y ratificada por Colombia en materia de propiedad industrial".

7. Con base en dicha disposición, es procedente examinar los Tratados Internacionales sobre la materia y aplicar el procedimiento contenido en el artículo 12 del Tratado de Derechos de Patente (PLT), el cual otorga la posibilidad al titular de la patente de evitar que su derecho fenezca por el no cumplimiento de una obligación en el plazo establecido en la ley y restablezca su derecho perdido de manera involuntaria. Esta norma señala lo siguiente:

"TRATADO SOBRE EL DERECHO DE PATENTES - adoptado por la Conferencia Diplomática el 1 de junio de 2000.

Artículo 12. Restablecimiento de los derechos tras un pronunciamiento de la Oficina sobre la diligencia debida o la falta de intención.

1) [Petición] Una Parte Contratante dispondrá que, cuando un solicitante o titular no haya cumplido con un plazo para una acción en un procedimiento ante la Oficina, y que dicho incumplimiento tuviese como consecuencia directa el hecho de causar una pérdida de derechos respecto de una solicitud o patente, la Oficina restablecerá los derechos del solicitante o titular respecto de la solicitud o patente en cuestión si: i) se hace una petición a tal efecto a la Oficina, de conformidad con los requisitos previstos en el Reglamento; ii) se presenta la petición, y se cumplen todos los requisitos respecto de los cuales era aplicable el plazo para la acción en cuestión, dentro del plazo previsto en el Reglamento; iii) la petición declara los motivos del incumplimiento del plazo; y iv) la Oficina considera que el incumplimiento del plazo ocurrió a pesar de la diligencia debida exigida por las circunstancias o, a elección de la Parte Contratante, que el retraso no ha sido intencional.

2) [Excepciones] Ninguna Parte Contratante estará obligada a prever el restablecimiento de derechos en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1) respecto de las excepciones previstas en el Reglamento.

3) [Tasas] Una Parte Contratante podrá exigir que se pague una tasa respecto de una petición efectuada en virtud del párrafo 1).

4) [Pruebas] Una Parte Contratante podrá exigir que se presenten a la Oficina, dentro de un plazo fijado por ésta, una declaración u otras pruebas que fundamenten los motivos mencionados en el párrafo 1)iii).

5) [Oportunidad de formular observaciones en caso de rechazo previsto] No se podrá rechazar, total o parcialmente, una petición hecha en virtud del párrafo 1) sin que se

artículo 3o., así como los principios generales del derecho comercial, podrán aplicarse a las cuestiones mercantiles que no puedan resolverse conforme a las reglas precedentes. Subrayas y negrillas fuera de texto.



4
110

ERNESTO RENGIFO GARCIA
ABOGADO

conceda a la parte peticionaria la oportunidad de formular observaciones sobre el rechazo previsto, dentro de un plazo razonable".

8. Conforme con esta disposición, es posible entonces que el titular de una patente que de manera involuntaria no haya cumplido con alguna de sus obligaciones y que ello implicara la pérdida de su derecho de patente, como en efecto ocurre con la caducidad, restablezca su derecho cumpliendo con la obligación debida, es decir pagando las respectivas anualidades.
9. En el presente caso, debe tenerse en cuenta que si bien el titular de la patente de modelo de utilidad denominada "UNIDAD MOVIL PARA TELEFONIA CELULAR", no acreditó el pago de las tasas anuales de mantenimiento de la patente en el término estipulado para ello, por un error involuntario, sí manifestó su voluntad clara y expresa de mantener su derecho y para ello procedió al pago de las anualidades² que a la fecha debía, manifestando además que estaba dispuesta a pagar el monto que determinase la Administración para mantener su derecho.
10. Resulta necesario que la Administración entienda que el pago de las tasas, además de demostrar nuestro interés en la protección del modelo de utilidad patentado, supone la ejecución cabal de la prestación debida. El pago en este caso actúa como el modo de satisfacer la obligación contraída, evita la pérdida de fuerza legal y validez del derecho de patente.
11. Adicional a ello, nótese que el pago acreditado con la presentación del recurso de reposición originariamente presentado contra la resolución 12424 del 28 de abril de 2009, está acorde con lo estipulado en el artículo 52 del código contencioso, conforme con el cual en el recurso de reposición debe procederse a

² Los pagos realizados fueron los siguientes: La tasa de anualidad comprendida entre el 15 de julio de 2006 y el 15 de julio de 2007 corresponde a la suma de ciento noventa y dos mil pesos (\$192.000), fue acreditada con el certificado de pago No. 08-38295 del 14 de Mayo de 2008; y la la tasa de anualidad comprendida entre el 15 de julio de 2007 y el 15 de julio de 2008 corresponde a la suma de ciento noventa y dos mil pesos (\$192.000) fue acreditada mediante el certificado de pago No. 08-38296 del 14 de mayo de 2008.



5
111

ERNESTO RENGIFO GARCIA
ABOGADO

acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber, tal como en efecto se realizó en el presente caso. Así pues, se tiene que la acreditación del pago del dinero adeudado a la fecha antes de que el acto administrativo que declaraba la caducidad quedara en firme corregía el error involuntario o el incumplimiento por parte del titular del derecho y en consecuencia el mismo debía mantenerse o restablecerse, tal como lo señala el Tratado sobre el Derecho de Patentes. En tal medida, es claro que la figura de la caducidad no procede en los eventos en los que el titular del derecho subsane su incumplimiento, pagando las tasas correspondientes, tal como lo contemplan los tratados internacionales sobre la materia, aplicables en Colombia en virtud de nuestra ley comercial.

Con base en los anteriores argumentos, solicitamos que la Administración se valga de las estipulaciones de carácter internacional y proceda a garantizar el derecho del debido proceso que ostenta mi poderdante, y por contera **REVOQUE** en su totalidad la resolución 12424 del 28 de abril de 2008, proferida por el Superintendente Delegado para la Propiedad Industrial, acepte el pago de las tasas legales debidas y mantenga vigente el privilegio de patente de modelo de utilidad denominada **"UNIDAD MOVIL PARA TELEFONIA CELULAR"** en los mismos términos en que se concedió el derecho.

NOTIFICACIONES

Mi poderdante y yo recibiremos notificaciones en la secretaria de la Superintendencia de Industria y Comercio o en la Calle 70 N. 4 – 30 de la ciudad de Bogotá, teléfono 2118014.

Atentamente,



ERNESTO RENGIFO GARCÍA

C.C. 14.232.210 de Bogotá

T.P. 49.467 del C.S.J



**DILIGENCIA DE PRESENTACION PERSONAL
Y RECONOCIMIENTO**

El suscrito Notario 21 (E) del Círculo de Bogotá D.C., certifica que este escrito
fue presentado personalmente por:

Ernesto Lengua Barco

identificado con C.C. 1423220 Boogse
y Tarjeta Profesional No. 402463 C.S.J.

y declaró que la firma que aparece en el presente documento es la suya y el
contenido del mismo es cierto.

EL DECLARANTE

25 AGO 2010

Fecha:

Autorizo el ante y reconozco

ISAÍAS GUZMÁN ORTIZ
EL NOTARIO 21 (E)

