

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL
en ejercicio de sus facultades legales, especialmente de las previstas en el numeral 10
del artículo 18 del Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución N° 29538 del 22 de mayo de 2013, la Dirección de Nuevas Creaciones declaró abandonada la solicitud de patente de modelo de utilidad denominada "PROTOTIPO BOVINO PARA LAS BUENAS PRÁCTICAS ANIMALES Y VETERINARIAS", con fundamento en el artículo 44 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, aplicable a los modelos de utilidad por remisión expresa del artículo 85 de la misma norma, al estimar que el solicitante no presentó petición para efectuar el examen de patentabilidad dentro del término establecido para tal fin.

SEGUNDO: Que mediante escrito radicado en esta Entidad el 06 de junio de 2013, con el número 11-176440-00006-0000, encontrándose dentro del término establecido para el efecto, el solicitante por conducto de apoderado, interpuso recurso de apelación contra la citada Resolución, con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

El recurrente señala que: "(...) existió para mi poderdante una situación de fuerza mayor, consistente esta en que antes y para la época posterior a la publicación de la gaceta, en la que se tenía que cumplir con la carga de hacer la solicitud del estudio de fondo, el señor PADRE de mi poderdante venía sufriendo quebrantos de salud en los que estaba en peligro su vida, trayendo esto como consecuencia que el señor JOHN FREDY DURAN MENDOZA, tuviera que estar pendiente única y exclusivamente de esto, pues en la realidad y por ese desafortunado incidente mi poderdante no tenía - como era entendible - cabeza para más. Constituyéndose en consecuencia esta situación en una fuerza mayor."

A continuación el apoderado del recurrente transcribe apartes de un fallo del Consejo de Estado sin fecha y número de expediente y de la Corte Suprema de Justicia de fecha 27 de febrero de 1974 sin número de expediente, relacionados con el tema de fuerza mayor y caso fortuito, para brindar una mayor ilustración a este Despacho sobre el tema.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

Continua sus argumentos mencionando que: *"En el caso de mi poderdante con la enfermedad GRAVE de su padre es claro que cumple la irresistibilidad y todos los otros requisitos para que a esto se le den las consecuencias lógicas y se siga adelante con la solicitud del proceso de la referencia. La hospitalización del padre del señor Duran en la Clínica Central OHL de Montería constituye una razón lógica, entendible para no haber mandado el memorial solicitando el estudio de fondo.*

Existió en la resolución atacada so pretexto de cumplir la legalidad una afectación al debido proceso del artículo 29 constitucional como lo ha llamado (sic) Corte Constitucional, por exceso de ritual manifiesto. Y consiste este en que a pesar de que así lo diga la ley (Decisión 486) no se debe poner por encima del derecho material consideraciones procesales como lo hace la resolución 29358, que declaró en abandono la solicitud de la referencia..."

Finalmente señala que: *"Se privilegia con la resolución atacada la forma y no el fondo, cuando el fin último de la administración, es cumplir los preceptos constitucionales, pues el debido proceso tiene inmerso como debe ser el fondo sobre la forma y no al contrario."*

Que de acuerdo con los argumentos expuestos, solicita la revocatoria de la Resolución impugnada y la continuación del trámite.

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

En primer lugar, es preciso anotar por este Despacho que el procedimiento que se despliega para el trámite de las patentes de invención, modelos de utilidad, diseños industriales y esquemas de trazado de circuitos integrados, se encuentra establecido en la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, Circular Única expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio y demás normas que la reglamentan. En este sentido, el artículo 44 de la mencionada Decisión 486 establece:

"Artículo 44.- *Dentro del plazo de seis meses contados desde la publicación de la solicitud, independientemente que se hubieren presentado oposiciones, el solicitante deberá pedir que se examine si la invención es patentable. Los Países Miembros podrán cobrar una tasa para la realización de este examen. Si transcurriera dicho plazo sin que el solicitante hubiera pedido que se realice el examen, la solicitud caerá en abandono".*

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

Por su parte, el artículo 85 de la misma Decisión consagra lo siguiente: *"Son aplicables a las patentes de modelo de utilidad, las disposiciones sobre patentes de invención contenidas en la presente Decisión en lo que fuere pertinente, salvo en lo dispuesto con relación a los plazos que se reducirán a la mitad".* (Subrayado fuera del texto).

De lo anterior se desprende que, la consecuencia jurídica por no solicitarse el examen de patentabilidad dentro del plazo establecido, es la declaración de abandono de la solicitud presentada.

En el marco de la anterior disposición, este Despacho observa que el extracto de la solicitud bajo el radicado de la referencia fue publicado en la gaceta de propiedad industrial N° 662 de fecha 15 de febrero de 2013 sin que se hubieran presentado oposiciones a la misma.

Así mismo se observa que el solicitante no presentó petición de examen de patentabilidad ni canceló la tasa establecida, lo cual era una obligación ineludible, pues era la única forma de cumplir con los requisitos exigidos por la Decisión 486 de 2000 y poder continuar con el trámite pertinente para la solicitud presentada. Por lo tanto, la decisión de declarar abandonada la presente solicitud se ajusta al procedimiento legalmente vigente para las patentes de modelo de utilidad.

Señala el recurrente como argumento para el incumplimiento de dicha obligación, la concurrencia de dos hechos constitutivos de fuerza mayor y/o caso fortuito, a saber: El primero de ellos, la ocurrencia de un hecho imprevisto, como fue la enfermedad grave de su señor padre, y el segundo hecho, la irresistibilidad frente a ese hecho imprevisto, circunstancias que en su parecer son "atípicas, irresistibles e imprevisibles" que hicieron materialmente imposible efectuar oportunamente la petición y el correspondiente pago del examen de patentabilidad de la solicitud que aquí se estudia.

Sobre este punto en particular es oportuno hacer las siguientes precisiones de orden legal:

Tal como lo ha señalado la doctrina y la jurisprudencia relacionada con el tema, existen eximentes de responsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones que en un proceso determinado se pueden alegar, como son la fuerza mayor o caso fortuito, que según lo establecido en el código civil es un imprevisto que no se puede resistir.

Bajo los preceptos de lo que establece el código civil en su artículo 64 que fue

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

subrogado por la ley 95 de 1890 artículo 1, si algo es predecible no se considera fuerza mayor o caso fortuito, además de que se requiere que no sea previsible, debe ser imposible de resistir.

La noción de fuerza mayor o caso fortuito es definida por el artículo 1 de la ley 95 de 1890 como *"el imprevisto a que no es posible resistir"*. A título enunciativo, la citada ley menciona: un naufragio, un terremoto, el apresamiento del enemigo y los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público.

De acuerdo con lo anterior, se tiene entonces que los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor, deben ser concurrentes, es decir, si el hecho o suceso efectivamente es imprevisible pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura cuando a pesar de ser irresistible pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración del caso fortuito o fuerza mayor.

Al respecto la Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en su sentencia de 27 de febrero de 2009, Ref. 73319-3103-002-2001-00013-01 se refiere al tema de la siguiente manera:

"La fuerza mayor o caso fortuito, de antaño, ha sido objeto de profundos análisis doctrinales y jurisprudenciales, tanto a nivel nacional como foráneo, y que las diversas posturas que, desde uno y otro ámbito, tanto en Colombia como en otras latitudes, se han adoptado con el paso del tiempo, evidencian la evolución de muchos de los conceptos que conforman los aspectos centrales de dicha problemática, estructural y relevante en el derecho de daños, pues atañe directamente con el presupuesto de causalidad que necesariamente ha de estar presente para determinar la procedencia de una reparación de perjuicios."

En cuanto a que la fuerza mayor o caso fortuito debe ser irresistible en la misma sentencia la Corte expresó lo siguiente:

"Aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrará configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda o

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

pudo evitar, ni eludir sus efectos”.

Por último en la misma sentencia la corte concluyó que para que la fuerza mayor y el caso fortuito se den como eximentes de responsabilidad es necesario que coexistan la imprevisibilidad y la irresistibilidad, como se ha venido señalando.

Así las cosas, los hechos enunciados por el apoderado del solicitante como eximentes del cumplimiento de su obligación, de ninguna manera pueden aceptarse para dar prosperidad a lo pretendido, puesto que no encuadran dentro de los presupuestos que exige la figura jurídica de la fuerza mayor o caso fortuito, al no aparecer demostrada ni la imprevisibilidad ni la irresistibilidad en ellos.

Adicionalmente, es oportuno tener en cuenta que la jurisprudencia ha señalado que el criterio determinante para identificar que un evento es constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, se da si reúne los siguientes requisitos:

1. El hecho debe ser irresistible. Es decir, el fenómeno constitutivo de caso fortuito o fuerza mayor debe poner al demandado – a pesar de sus mayores esfuerzos – en una situación de imposibilidad absoluta y permanente de cumplir (en materia contractual) o de evitar el daño (en materia extracontractual).
2. El hecho debe ser imprevisto. Es decir, debe ser un evento de un carácter tan remotamente probable y súbito que ni siquiera una persona diligente hubiera razonablemente tomado medidas para precaverlo.
3. El hecho debe ser jurídicamente ajeno al causante del daño. Es decir, el fenómeno constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito debe haberse producido sin contribución o culpa alguna del demandado.
4. La exigencia de la demostración de la naturaleza imprevista e irresistible del fenómeno alegado como fuerza mayor o caso fortuito lleva implícita la prueba de la debida diligencia del demandado.
5. La fuerza mayor o caso fortuito proceden como causales de exoneración de responsabilidad civil, pues desvirtúan la culpa del agente como también la causa del daño.

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

En el presente asunto simplemente se aprecia negligencia por parte del solicitante, en el cumplimiento de su obligación de solicitar la práctica del examen de patentabilidad de la solicitud y en el pago de la tasa establecida, pues no se trata simplemente de que se mantenga algún interés frente a la solicitud, sino que es menester estar atento a satisfacer las demandas que con relación a ella haga la Administración, para cada momento del trámite, de acuerdo con el procedimiento establecido.

Si se observan claramente los documentos aportados como soporte, efectivamente se evidencia que el solicitante tuvo una situación familiar que requirió de su atención, como fue la internación de su señor padre en un centro hospitalario durante los días 19 de abril de 2013 al 30 de abril de 2013, sin embargo, es claro también que el solicitante tuvo un término de tres meses contados desde la fecha de publicación de la solicitud (15 de febrero de 2013), para solicitar la práctica del examen de patentabilidad, cancelando la tasa respectiva, es decir, pudo haber cumplido con esta obligación antes de que se le presentara la situación familiar referida, o después de superada la crisis médica con su señor padre, por lo tanto, este hecho de ninguna manera constituye una situación de imposibilidad absoluta y permanente de cumplir, ni un evento de un carácter tan remotamente probable y súbito que ni siquiera una persona diligente hubiera razonablemente tomado medidas para precaverlo, como se ha señalado jurisprudencialmente.

Ahora bien, frente a la apreciación referida a que el acto administrativo impugnado privilegia la forma y no el fondo por exceso de ritual manifiesto y que en principio el procedimiento no debe llegar a ser impedimento para la efectividad del derecho sustancial, este Despacho considera oportuno recordarle que, la Corte Constitucional para poner de presente que existen diferencias entre las formalidades y el excesivo formalismo al interpretar el artículo 228 de la Constitución Política, ha señalado en la sentencia C -026 del 03 de febrero de 1993 lo siguiente: *"...Como se puede apreciar la intención del constituyente no fue la de eliminar los preceptos legales que establecen formalidades o requerimientos en el trámite de los procesos judiciales ...sino abolir el excesivo rigorismo formal, es decir, la exigencia de múltiples condicionamientos de forma que en nada tocan con el fondo del asunto sometido a juicio, o con el derecho en sí mismo considerado, y que su omisión no impide que el fallador profiera decisión definiendo a quien corresponde el derecho.*

El hecho de que en la Constitución vigente se haya establecido la prevalencia del derecho sustancial sobre el procedimental, no significa en modo alguno, que los cánones del mismo ordenamiento que consagran requisitos formales, para la expedición de un

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

determinado acto, que para el caso bajo examen, es el trámite que debe seguirse para la expedición de las leyes, no deban acatarse o cumplirse en su integridad, pues tanto los mandatos procedimentales como los sustanciales forman parte integrante de la Constitución que esta Corporación debe guardar en su totalidad, tienen igual rango superior y en consecuencia deben respetarse". (Corte Constitucional, Sentencia C-026, 03 de febrero de 1993, M.P. Jaime Sanín Griffenstein).

De igual manera no sobra recordar al solicitante, que la misma Constitución Política en su artículo 228, claramente estipula que "Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado".

Si bien es cierto que la finalidad de los procesos administrativos es obtener un resultado, a este no se puede llegar de cualquier manera desconociendo el procedimiento aplicable, el cual considera esta Entidad se desarrolló a cabalidad.

En ese orden de ideas, no queda duda entonces que el solicitante no cumplió, como correspondía, con las formalidades legales previstas que hicieran posible la continuación del trámite, que para el caso en estudio, sería la realización del examen de patentabilidad. Tampoco encuentra este Despacho violación de la ley, del debido proceso, vicios de procedimiento, o irregularidades en la expedición del acto administrativo que hagan imperiosa la revocatoria invocada, por lo que es del caso confirmar la decisión que aquí se recurre.

Con fundamento en las anteriores consideraciones, el Superintendente Delegado Para La Propiedad Industrial,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución 29538 del 22 de mayo de 2013, por medio de la cual se declaró abandonada la solicitud de patente de modelo de utilidad denominada "PROTOTIPO BOVINO PARA LAS BUENAS PRÁCTICAS ANIMALES Y VETERINARIAS", de acuerdo con las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar el contenido de la presente Resolución al señor Jhon

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN - - - 49542

Por la cual se resuelve un recurso de apelación

Rad. N° 11-176440

Fredy Durán Mendoza, entregándole copia de la misma y advirtiéndole que contra ella no procede recurso alguno por encontrarse agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., el 23 A60, 2013

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL,


JOSÉ LUIS LONDOÑO FERNÁNDEZ

Doctor
ANDRÉS FELIPE GIRALDO CADAVID
comercial@valixmarcario.com

Proyectó: Carlos Daniel Lemus Giraldo.
Revisó: José Luis Salazar López.
Aprobó: José Luis Londoño Fernández.