

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN 0433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL (E)
en ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que se confirieron en los
artículos 14, numeral 2 del Decreto 2153 de 1992 y 50 del Código Contencioso
Administrativo, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución 35877 de 29 de septiembre de 2008, la
Superintendencia de Industria y Comercio declaró abandonada la solicitud tramitada
en este expediente.

SEGUNDO: Que mediante escrito radicado en esta entidad el 15 de octubre de 2008
bajo el número 06 051419 00003 0000, el doctor Orlando Augusto Giraldo Zuluaga,
en su calidad de apoderado del solicitante, interpuso recurso de reposición con el
objeto de que se revoque la mencionada providencia y, en su lugar, se disponga la
continuación del trámite.

TERCERO: Que el recurso a que hace referencia el ordinal anterior se fundamentó,
en síntesis, de la siguiente manera:

Manifiesta el recurrente que uno de los temas más sistemáticamente tratados por la
jurisprudencia de las altas cortes es el de la fuerza mayor o caso fortuito, "en torno al
cual ha delineado lo que -de antaño- constituye doctrina probable, edificada a partir
de una definición legislativa que concibe ese fenómeno como 'el imprevisto a que no
es posible resistir' (Art. 1, Ley 95 de 1890)..." (ver folio 58)

Imprevisibilidad e irresistibilidad, agrega, son "los dos elementos que, in casu,
permiten calificar la vis maior o casus fortuitus, ninguno de los cuales puede faltar a
la hora de establecer si la situación invocada por la parte que aspira a beneficiarse de
esa causal exime de responsabilidad, inmersa en la categoría genérica de causa
extraña, puede ser considerada como tal.

"En torno a tales requisitos, la Corte ha puntualizado que será necesario, claro está,
'examinar cada situación de manera específica y, por contera, individual', desde la
perspectiva de los tres criterios que permiten, en concreto, establecer si el hecho es
imprevisible, a saber: '1) El referente a su normalidad y frecuencia; 2) El atinente a la
probabilidad de su realización y 3) El concerniente a su carácter inopinado,
excepcional y sorpresivo' (Sentencia de 23 de junio de 2000...))

"Y en relación con la irresistibilidad, ha predicado la Sala que un hecho 'es irresistible,
en el sentido estricto de no haberse podido evitar su acaecimiento ni tampoco sus
consecuencias, colocando al agente -sojuzgado por el suceso así sobrevenido- en la

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

RESOLUCIÓN 6433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

absoluta imposibilidad de obrar del modo debido...

Luego, pasa el recurrente a exponer su caso particular el cual considera que constituye "una situación de fuerza mayor o caso fortuito" que lo imposibilitó, dentro del término administrativo pertinente, para presentar la solicitud de examen de patentabilidad.

Agrega: "Mi estado civil es casado con sociedad conyugal vigente con la señora Martha Lucía Villegas Murillo,... Hace aproximadamente cinco (5) años, en forma súbita y ausente de sintomatología alguna a Martha Lucía le fue diagnosticada la enfermedad Insuficiencia Renal Crónica Terminal (IRCT) lo cual condujo a que en forma inmediata se le suministrara tratamiento de diálisis.

"Lo anterior, como es apenas lógico produjo un verdadero sismo en nuestras vidas, las cuales cambiaron radicalmente. En febrero de 2005 y por providencia divina, Martha Lucía fue objeto de transplante renal cadavérico, iniciando así el tratamiento inmunosupresivo correspondiente. Desde entonces, a través de la entidad COLOMBIANA DE TRANSPLANTES es que recibimos la atención médica requerida.

"Con fecha cuatro (4) de junio del año dos mil siete (2007) y de manera imprevista y súbita, tras haberse realizado exámenes de control se encuentra que mi señora presenta elevación de azoos que sugieren un monitoreo estricto de su estado de salud, pues dicha sintomatología puede traducirse en rechazo del injerto (riñón transplantado). El procedimiento a seguir en dicho evento es permanente toma de muestras para revisar los niveles de creatinina que determinan el buen o deficiente desempeño del riñón transplantado...

"El acompañamiento que debe prestar el suscrito a Martha Lucía es permanente e incondicional. Lo anterior, debido a que no sólo la parte clínica que evidenciaba rechazo era preocupante, sino y además que dicha patología se traduce en severos estados de depresión que presenta el paciente que sugieren una atención de la mejor de las calidades, brindada especialmente por su núcleo familiar...

"Acompaño al presente escrito los soportes clínicos de Martha Lucía por los meses de junio, julio y agosto de 2007, a fin de que ese despacho contemple la magnitud de lo vivido por dicho período, situación que a la fecha no evidencia recuperación requerida, pues en algo más de un (1) año, se han repetido eventos de rechazo, soportados en más de cuatro (4) hospitalizaciones, pérdida de peso que supera los 30 kgs, una anemia de difícil control y un estado físico en la mayoría de los casos lamentable...

"En este orden de ideas, es claro, como lo demuestran las pruebas que anexo durante el período de tiempo en que se podía solicitar el examen de patentabilidad, la

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN 6433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

salud de mi señora esposa, de manera imprevista, desmejoró notablemente y con tal gravedad que fue necesario el acompañamiento permanente e incondicional en el desarrollo de su tratamiento, lo que imposibilitó y obstaculizó mi desempeño profesional, perfeccionándose así una fuerza mayor o caso fortuito al presentarse un evento imprevisible e irresistible que justificaría mi actuar en el trámite administrativo pertinente...

"Considero que mi situación actual por demás compleja, se encuentra revestida de la angustia que produce a un esposo, conocer del precario estado de salud de su señora, conocedor además de la responsabilidad que le asiste como padre y profesional.

"Invoco señor delegado su comprensión en el presente asunto y ruego que entienda que no pretendo excusar mis actos, pues al considerar que el abandono predicado nunca se presentó y que existen circunstancias personales de fuerza mayor que me han impedido contar con una coherencia debida, son razones por demás suficientes para... (solicitar que) se revoque en su integridad la Resolución 35877 del 29 de septiembre de 2008."

CUARTO: Que para atender lo señalado en el artículo 59 del Código Contencioso Administrativo es preciso resolver todas las cuestiones que hayan sido planteadas y las que aparezcan con motivo del recurso, en los siguientes términos:

NORMA APLICABLE

El artículo 44 de la Decisión 486 expedida por la Comisión de la Comunidad Andina establece que: "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".

El artículo 85 de la Decisión 486 dispone: "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 de tramitación, los cuales se reducirán a la mitad. Sin perjuicio de lo anterior, el plazo establecido en el artículo 40 quedará reducido a doce meses".

La Circular Unica, Título X, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio establece que: "Atendiendo lo establecido en la disposición primera transitoria de la Decisión 486, la necesidad de pedir la realización del examen de patentabilidad que

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN 6433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

se señala en el artículo 44 de la misma Decisión, se aplicará a las solicitudes de patente o de modelo de utilidad que a la fecha de entrada en vigencia de la referida Decisión no hayan sido publicadas, debiéndose adjuntar el comprobante de pago de la tasa respectiva".

Por su parte, la ley 95 de 1890 en su artículo 1º prevé: "Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

EL CASO EN ESTUDIO

Examinadas nuevamente las actuaciones administrativas que cursan en este expediente se encuentra que la solicitud se relaciona con un "Sistema Modular de Ensamble Estructural para Cajas de Luz Publicitarias."

Un recuento de las actuaciones surtidas en este trámite administrativo permite establecer que el 30 de mayo de 2006 se presentó solicitud de patente de modelo de utilidad. Cumplidos los requisitos de forma se ordenó publicar la solicitud el 31 de julio de 2006, publicación que se hizo efectiva en la Gaceta de la Propiedad Industrial 576 de fecha 31 de mayo de 2007.

Realizada la publicación correspondía al solicitante, según lo previsto en el artículo 44 de la Decisión 486 y Circular Unica expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, pedir el examen de patentabilidad dentro del plazo de tres (3) meses siguientes a la fecha de publicación, pagando la tasa establecida para tal fin, lo que no se hizo en ningún momento, por lo que se declaró abandonada la solicitud.

Como consecuencia de lo anterior, con fecha 29 de septiembre de 2008 se expidió la Resolución 35877 por medio de la cual se declara abandonada la solicitud considerando que "contados tres meses desde la publicación" de la solicitud, "no se presentó petición de parte del interesado para efectuar el examen de fondo..."

Para impugnar la anterior decisión administrativa manifiesta el recurrente que una situación de fuerza mayor o caso fortuito le imposibilitó presentar la solicitud de examen de patentabilidad, dentro del término administrativo pertinente. Señala que está casado y con sociedad conyugal vigente con la señora Martha Lucía Villegas Murillo, y "... Hace aproximadamente cinco (5) años, en forma súbita y ausente de sintomatología alguna a Martha Lucía le fue diagnosticada la enfermedad Insuficiencia Renal Crónica Terminal (IRCT) lo cual condujo a que en forma inmediata se le suministrara tratamiento de diálisis. Lo anterior, como es apenas lógico produjo un verdadero sismo en nuestras vidas, las cuales cambiaron

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN 6433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

radicalmente. En febrero de 2005 y por providencia divina, Martha Lucía fue objeto de transplante renal cadavérico, iniciando así el tratamiento inmunosupresivo correspondiente. Desde entonces, a través de la entidad COLOMBIANA DE TRANSPLANTES es que recibimos la atención médica requerida..." (ver folios 59 a 61)

Con relación a la fuerza mayor cabe traer a colación lo que prevé la legislación vigente y decir, en comienzo, que de acuerdo con el artículo primero de la Ley 95 de 1890: "Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos (sic) de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

De lo anterior resulta que para que se de la fuerza mayor deben concurrir dos elementos en el hecho que se invoca cuales son: que sea imprevisible y además irresistible, de manera que la ausencia de uno de estos elementos elimina la estructuración de la fuerza mayor o el caso fortuito.

En este caso, resalta el recurrente, no se solicitó el examen de patentabilidad ni se pagó la tasa correspondiente debido a una "situación de fuerza mayor o caso fortuito" debida a la grave enfermedad que padece su esposa. Tal circunstancia eximente de responsabilidad la sustenta en hechos acaecidos para el lapso durante el cual el interesado debía pedir el correspondiente examen de patentabilidad, esto es, entre los meses de junio y agosto del año 2008.

Vale precisar que la misma expresión caso fortuito indica textualmente un acontecimiento extraño e inesperado el cual de manera cierta está estrechamente relacionado con el incumplimiento. En este caso y de acuerdo con los documentos allegados por el recurrente (Historia Clínica y certificados médicos), efectivamente, la señora Martha Lucía Villegas fue objeto de atención médica por el tiempo que correspondía solicitar y pagar el examen de patentabilidad de la solicitud (ver folios 63 y siguientes), situación que acredita debía atender en compañía de su esposo dada la precariedad de su estado de salud; por tanto, el hecho que afectó al apoderado del solicitante de la patente es coetáneo a la oportunidad legalmente prevista para el cumplimiento del requisito legal a que se refiere el artículo 44 de la Decisión 486, en tal virtud acepta la Oficina que tal situación de enfermedad afecta indirectamente el propio ejercicio de la actividad profesional de su esposo, en este caso apoderado del solicitante.

Así como la expresión caso fortuito traduce la necesaria imprevisibilidad de su ocurrencia, la de fuerza mayor, empleada como sinónima de aquella en la definición de la Ley 95 de 1890, reliva otra característica que ha de ofrecer tal hecho el ser irresistible, incontestable, hasta el punto de que no se pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias. Considera la Oficina que el acontecimiento

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN 6433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

Rad. 06-051419

presentado al apoderado del solicitante no fue posible contrastarlo ni susceptible de resistir dada la peculiaridad de las condiciones en que se presentó pues en términos del esposo "El acompañamiento que debe prestar el suscrito a Martha Lucía (esposa) es permanente e incondicional... debido a que no solo la parte clínica que evidenciaba rechazo era preocupante, sino que además dicha patología se traduce en severos estados de depresión que presenta el paciente que sugieren una atención de las mejores calidades, brindada especialmente por su núcleo familiar, en este caso, compuesto por el suscrito como cónyuge, en compañía de mi menor hija Lina María..."

Considera entonces la Oficina que el episodio que narra el apoderado del solicitante, dadas las circunstancias de tiempo y modo en que sucedió llevan a la conclusión de que se ha presentado una situación de caso fortuito o fuerza mayor que permite configurar la eximente de responsabilidad; los documentos que se allegan al expediente ciertamente demuestran la existencia de un hecho imprevisto al que no es posible resistir y que se presentó por el tiempo en que ha debido procederse a solicitar y pagar el examen de patentabilidad de la solicitud.

Por lo anterior, se advierte que hay fundamento legal para variar la decisión adoptada, por lo que la misma debe revocarse y permitir en un plazo perentorio cumplir con el deber legal a que se refiere el artículo 44, en concordancia, con el artículo 85 de la Decisión 486.

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: Revocar la decisión contenida en la Resolución 35877 de 29 de septiembre de 2008, por medio de la cual se declaró abandonada una solicitud de patente de modelo de utilidad.

ARTICULO SEGUNDO: Disponer la continuación del trámite, en consecuencia se otorga al solicitante un plazo de dos (2) meses, a partir de la notificación de esta resolución, en los términos de los artículos 12 y 13 del Código Contencioso Administrativo, para que solicite y efectúe el pago correspondientes al examen de patentabilidad a que se refiere el artículo 44 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina.

ARTICULO TERCERO: Notificar personalmente el contenido de la presente resolución al doctor Orlando Augusto Giraldo Zuluaga, en su calidad de apoderado del solicitante, entregándole copia de la misma, advirtiéndole que contra ella no

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

RESOLUCIÓN 0433

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

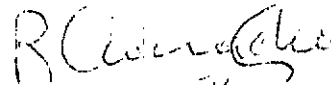
Rad. 06-051419

procede recurso alguno.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL (E),



RICARDO AURELIO CAMACHO GARCIA

Doctor
Orlando Augusto Giraldo Z.
Carrera 13 A No 35 – 51, Oficina 202
Bogotá, D.C.