

REPÚBLICA DE COLOMBIA
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

Resolución N° 3571

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

Por la cual se resuelve un recurso de reposición

EL SUPERINTENDENTE DE INDUSTRIA Y COMERCIO

En ejercicio de sus facultades legales, en especial de las que se confirieron en el numeral 34 del artículo 3 del Decreto 4886 de 2011, y

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que mediante Resolución No. 71373 del 9 de noviembre de 2020 la Superintendencia de Industria y Comercio negó patente de invención a la creación denominada “UN MODULO DE SENSOR DE ALCOHOL, UN ALCOHOLÍMETRO Y UN SENSOR”, con fundamento en el artículo 18 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, al estimar que la invención en estudio no cumplió con el requisito de nivel inventivo.

SEGUNDO: Que mediante escrito radicado en esta Entidad el 23 de diciembre de 2020 con el No. NC2020/0016254, encontrándose dentro del término establecido para el efecto, la sociedad AK GLOBALTECH CORP interpuso recurso de reposición contra la citada Resolución, con fundamento en los argumentos que a continuación se sintetizan:

2.1 Modificación del capítulo reivindicatorio

La recurrente manifiesta que presenta junto con el memorial del recurso un nuevo capítulo reivindicatorio, el cual consta de 11 reivindicaciones y sobre el cual se aporta el pago de la respectiva tasa.

2.2 De la indebida interpretación de los artículos 14 y 18 de la Decisión 486

Sobre este particular, la recurrente menciona en primera medida que “(...) *El Solicitante respetuosamente considera que el Despacho y el Examinador han realizado una indebida interpretación y aplicación de los artículos citados, la cual tiene su origen en la deficiente lectura y entendimiento de las reivindicaciones y la descripción de la invención frente al estado de la técnica, y por lo tanto realiza una inapropiada comparación y aplicación del método problema-solución de la invención.*

La presente invención se caracteriza porque comprende un módulo de sensor de alcohol calibrado (o que puede ser calibrado), al menos un sensor de alcohol y un adaptador para proporcionar un enlace electrónico al alcoholímetro para comunicar lecturas del sensor, una invención bien definida, clara y concisa, tal y como lo define la Decisión 486 en su artículo 30 que cita “Las reivindicaciones definirán la materia que se desea proteger mediante la patente. Deben ser claras y concisas y estar enteramente sustentadas por la descripción”. Entonces, el concluir que la característica de “ausencia de una memoria” no es mencionada en el pliego reivindicatorio, dando a entender que debe incluirse, es una conclusión errónea, pues como es de conocimiento en materia de patentes y como lo enseña la “GUÍA PARA EXAMEN DE SOLICITUDES DE PATENTE DE INVENCION Y MODELO DE UTILIDAD” 1, las reivindicaciones comprenden la estructura “Preámbulo - enlace gramatical - parte característica”, “Y la parte característica indica las características técnicas nuevas que se desean proteger”. Por lo tanto, si la invención

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

presenta sus características esenciales y estas no hacen mención de una memoria, es porque el módulo sensor de alcohol calibrado NO la comprende, y en consecuencia no habría porque incluirse en las reivindicaciones su ausencia. Adicionalmente, vale la pena mencionar que esta “ausencia de memoria” ni si quiera se señala en la descripción, pues es un componente que el módulo no comprende, por lo que no habría lugar a que se indique (...)”.

2.3 De las objeciones a la falta de nivel inventivo

La recurrente señala que “(...) Así pues, se aclara que en D1 a diferencia de la invención reivindicada, el módulo del sensor de alcohol en el aliento (60) incluye una unidad de memoria no volátil (15), lo que aumenta el costo del módulo del sensor de alcohol en el aliento. Asimismo, D2 al igual que D1, (Ver párrafo [0044] en D2) presenta un módulo del sensor de alcohol desmontable (206) que incluye una PCB (508) con no solo una unidad de memoria no volátil para almacenar datos de calibración y conversión, sino que también incluye un elemento de calentamiento (510). Por lo tanto, queda claro que los módulos de D1 y D2 incluyen más componentes y por lo tanto son más costosos que el de la presente invención, que a simple vista comprende menos accesorios. Ahora bien, si se asumiera que el módulo del sensor de alcohol de D2 es reemplazable (que no lo es), es aún más costoso reemplazarlo que el módulo del sensor de alcohol reemplazable de D1, porque además incluye un elemento de calentamiento (510) (...)” –Subrayado original del texto-.

A continuación, la recurrente manifiesta “(...) De otra parte, a diferencia de D1 y D2, en la invención reivindicada el sensor de alcohol (11) proporciona una corriente eléctrica proporcional a una cantidad de alcohol detectada en la muestra de aliento, y el procesador (150) del alcoholímetro (100) procesa y calcula la concentración de alcohol en sangre de la muestra de aliento en función de la corriente eléctrica medida, sin depender de los datos de calibración y / o conversión almacenados de la unidad de memoria no volátil (...)” –Subrayado original del texto-.

Adicionalmente, la recurrente menciona que “(...) Por lo tanto, es claro que se está presentado un módulo más eficiente a los del arte previo, los cuales no solo requieren de más componentes para poder llevar a cabo una adecuada medición, sino que adicionalmente dependen completamente de estas partes adicionales para poder realizar una medición óptima, lo cual no es requerido en el modulo de la presente invención, pues no requiere de estas partes adicionales e indispensables para lograr una medición del nivel de alcohol. La medición en la presente invención no depende de datos de calibración o memorias, el cálculo es realizado en función de la corriente eléctrica medida, característica que no es anticipada por ninguno de los documentos citados y que sí representa una mejora significativa en el estado de la técnica, pues hace que se logre una medición más eficiente y de mayor exactitud, con menos componentes, sin precalibración y en función de la corriente eléctrica medida (...)”–Subrayado original del texto-.

Por otra parte, la recurrente señala que “(...) En correspondencia, es claro que de la combinación simple de los conocimientos de D1 y D2, no se logra el módulo de la presente invención, pues los dos módulos del arte previo presentan sensores que comprenden memorias no volátiles, por lo que es claro que en ninguno de ellos se sugiere que pueda desarrollarse un sensor que no comprenda memoria. Así, un experto en la materia no se vería motivado a eliminar la memoria en un módulo de sensor de alcohol reemplazable para uso con un alcoholímetro como el de la presente invención, que no incluye una memoria, no requiere pre-calibración y logra una medición

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

más exacta gracias a la medición por corriente eléctrica (...) –Negrita y subrayado original del texto-.

Ahora bien, la recurrente manifiesta que “(...) Adicionalmente, sea el momento de llamar la atención del Examinador sobre el análisis de las anterioridades, dado que este debe hacerse **dentro del contexto del documento en que se encuentra la información y debe evitarse la realización de análisis de patentabilidad retrospectivo**, pues éste resulta contrario a lo establecido por las buenas prácticas de las oficinas de patente y a los lineamientos de la “GUÍA PARA EXAMEN DE SOLICITUDES DE PATENTE DE INVENCION Y MODELO DE UTILIDAD”² emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, que señala sobre este tema que “Es importante tener en cuenta que una invención reivindicada que, a primera vista, parece evidente, puede ser inventiva. Una vez formulada una nueva idea, **a menudo se puede demostrar teóricamente el modo en el que se podría llegar a ella, a partir de algo conocido**, a través de una serie de etapas aparentemente fáciles. **El examinador de patentes debe evitar el uso de un análisis ex post facto de este tipo.**” (El resaltado es nuestro). En el caso en particular, el Examinador ha interpretado que la diferencia entre la invención y la anterioridad D1 solo recae en que el sensor está calibrado para proporcionar una corriente eléctrica proporcional a la cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento, en tanto hay una falla en la lectura y comprensión de la invención, pues el presente sensor comprende una menor cantidad de componentes, así como que es eliminada la necesidad de calibrar el sensor, pues este es un componente reemplazable, a diferencia del sensor de la anterioridad (...)”–Negrita y subrayado original del texto-.

A continuación, la sociedad recurrente menciona “(...) De lo anterior, resulta erróneo concluir que de un sensor con componentes adicionales, se derive un sensor reemplazable que no requiere calibración, tiene menor cantidad de componentes, como consecuencia clara y directa de documentos como D1 y D2, cuando los dos documentos citados en ningún momento sugieren que pueda eliminarse o prescindir de alguno de sus componentes, de hecho todos los que se mencionan en cada uno de las anterioridades resulta indispensable para el óptimo desempeño del módulo de sensor de alcohol. Muy diferente al módulo de la presente invención que está claramente definido y tiene como objeto un módulo de sensor de alcohol calibrado que comprende un sensor de alcohol y un adaptador para proporcionar un enlace electrónico al alcoholímetro para comunicar lecturas del sensor, por lo tanto las características esenciales de la invención se encuentran plenamente definidas, las cuales logran una medición óptima a menor costo (...)”.

Finalmente, la recurrente solicita a este Despacho “(...) a. Que de conformidad con lo previsto por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se tengan en cuenta y se resuelvan cada uno de los argumentos y cuestiones planteadas, así como también todas aquellas que aparezcan con motivo de este recurso.

b. Que se revoque en su totalidad la resolución No. 44692, expedida por el Superintendente de Industria y Comercio y se conceda el privilegio de patente (...)”

TERCERO: Para resolver el recurso interpuesto, de conformidad con el artículo 80 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se atenderán “todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso”.

3.1 Objeto, alcance y actuación administrativa.

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

La materia evaluada en la Resolución N° 71373 proferida el 9 de noviembre de 2020 y supeditada a la presente revisión de legalidad, se encuentra en documento anexo al radicado bajo el N° NC2018/0003513 del 24 de septiembre de 2020. El capítulo reivindicatorio está conformado por un total de doce (12) reivindicaciones comprendidas en las categorías de aparato de acuerdo con las prescripciones del artículo 14 de la Decisión 486.

La reivindicación independiente 1 hace referencia a un módulo de sensor de alcohol reemplazable que comprende: - Un sensor de alcohol calibrado (11) que proporciona una corriente eléctrica proporcional a la cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento; - Un adaptador (30) para conectar de manera extraíble el módulo de sensor reemplazable (60) al alcoholímetro (100) y transmitir la corriente eléctrica generada por el sensor de alcohol calibrado (11) a un procesador (150) del alcoholímetro (100) para su procesamiento, el procesador (150) mide la corriente eléctrica y calcula la concentración de alcohol en la sangre de la muestra de aliento con base en la corriente eléctrica medida; - Una placa de circuito impreso (10) para montar el sensor de alcohol calibrado (11) y el adaptador (30); y - En donde el módulo de sensor de alcohol reemplazable (60) es instalable en el alcoholímetro (100) para reemplazar el módulo de sensor de alcohol reemplazable existente (60) en el alcoholímetro (100) después de ser utilizado durante un número predeterminado de veces.

Las reivindicaciones dependientes 3 a 12 corresponden a modalidades de la materia reclamada en la reivindicación independiente 1.

Por otra parte, la reivindicación independiente 2 hace referencia a un módulo de sensor de alcohol reemplazable que comprende: - Un sensor de alcohol calibrado (11) que está calibrado para proporcionar un cambio en su resistividad con base en una cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento; - Un adaptador (30) para conectar de manera extraíble el módulo de sensor calibrado reemplazable (60) al alcoholímetro (100) y transmitir el cambio en la resistividad del sensor de alcohol calibrado (11) a un procesador (150) del alcoholímetro (100), el procesador (150) calcula una concentración de alcohol en la sangre de la muestra de aliento con base en el cambio en la resistividad del sensor de alcohol calibrado (11); - Una placa de circuito impreso (10) para montar el sensor de alcohol calibrado (11) y el adaptador (30); y - En donde el módulo de sensor de alcohol reemplazable (60) es instalable en el alcoholímetro (100) para reemplazar el módulo de sensor de alcohol reemplazable existente (60) en el alcoholímetro (100) después de ser utilizado durante un número predeterminado de veces.

Durante la actuación administrativa desplegada en el presente caso, la Dirección de Nuevas Creaciones comunicó el informe de búsqueda y el resultado del estudio de patentabilidad mediante el Oficio N° 4895 del 19 de junio de 2019, al considerar que la materia reivindicada no era clara y no cumplía con los requisitos de nivel inventivo en vista de las enseñanzas de los documentos D1 – US 2007/0193335– y D2 – US 2014/0180500–.

La sociedad solicitante presentó un nuevo capítulo reivindicatorio como parte de la respuesta al requerimiento formulado por el Despacho, en virtud del artículo 45 de la Decisión 486 y señaló que las modificaciones no correspondieron a ampliar la materia o inclusión de características de la descripción, por lo que se ajustan a los parámetros establecidos en el artículo 34.

Posteriormente, la Dirección de Nuevas Creaciones comunicó el segundo informe de búsqueda y el resultado del segundo estudio de patentabilidad mediante el Oficio N° 1136 del 23 de enero de 2020, al considerar que la materia reivindicada no cumplía con los

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

requisitos de nivel inventivo en vista de las enseñanzas de los documentos D1 – US 2007/0193335– y D2 – US 2014/0180500-.

Así mismo, la sociedad solicitante presentó un nuevo capítulo reivindicatorio como parte de la respuesta al requerimiento formulado por el Despacho, en virtud del artículo 45 de la Decisión 486.

A continuación, la Dirección de Nuevas Creaciones comunicó el tercer informe de búsqueda y el resultado del tercer estudio de patentabilidad mediante el Oficio N° 7568 del 26 de junio de 2020, al considerar que la materia reivindicada no cumplía con los requisitos de nivel inventivo en vista de las enseñanzas de los documentos D1 – US 2007/0193335– y D2 – US 2014/0180500-.

Finalmente, la sociedad solicitante presentó un nuevo capítulo reivindicatorio como parte de la respuesta al requerimiento formulado por el Despacho, en virtud del artículo 45 de la Decisión 486.

La Superintendencia de Industria y Comercio se pronunció de forma definitiva sobre la patentabilidad de la materia a través de la Resolución N° 71373 del 9 de noviembre de 2020, y decidió denegar el derecho de exclusividad en virtud de las prescripciones del artículo 48 de la Decisión 486, al considerar que a pesar de la respuesta aportada, no se podían dar por superadas las objeciones en virtud del artículo 18 de la Decisión 486 dado que en el estado de la técnica se encontraban disponibles los documento D1 y D2.

3.2 Modificación al pliego reivindicatorio.

En relación con la modificación presentada sobre el capítulo reivindicatorio, en documento anexo al escrito de recurso y radicado bajo el N° NC2020/0016254 del 23 de diciembre de 2020, esta Oficina lo encuentra ajustado para estudio, dado que cumple con las prescripciones del artículo 34 de la Decisión 486 y además, la sociedad recurrente allegó el comprobante de pago de la tasa respectiva por la modificación voluntaria que realiza con el recibo No. 106899 del 23 de diciembre de 2020, por lo tanto, la presente comunicación se realiza con fundamento en la restricción presentada en el nuevo capítulo reivindicatorio.

El nuevo capítulo reivindicatorio presenta el precitado módulo de sensor de alcohol reemplazable para uso con un alcoholímetro descrito en la reivindicación independiente 1, que comprende:

- Un sensor de alcohol calibrado (11) que proporciona una corriente eléctrica proporcional a la cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento y que está calibrado previamente antes de la instalación en el alcoholímetro;
- Un adaptador (30) para conectar de manera extraíble el módulo de sensor reemplazable (60) al alcoholímetro (100) y transmitir la corriente eléctrica generada por el sensor de alcohol calibrado (11) a un procesador (150) del alcoholímetro (100) para su procesamiento, el procesador (150) mide la corriente eléctrica y calcula la concentración de alcohol en la sangre de la muestra de aliento con base en la corriente eléctrica medida;
- Una placa de circuito impreso (10) para montar el sensor de alcohol calibrado (11) y el adaptador (30); y
- En donde el módulo de sensor de alcohol reemplazable (60) es instalable en el alcoholímetro (100) para reemplazar el módulo de sensor de alcohol reemplazable

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

existente (60) en el alcoholímetro (100) después de ser utilizado durante un número predeterminado de veces.

Las reivindicaciones dependientes 3 a 11 corresponden a especificaciones de la materia reclamada en la reivindicación independiente 1.

Por su parte, el nuevo capítulo reivindicatorio presenta el precitado módulo de sensor de alcohol reemplazable para uso con un alcoholímetro descrito en la reivindicación independiente 2, que comprende:

- Un sensor de alcohol calibrado (11) que está calibrado para proporcionar un cambio en su resistividad con base en una cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento y y que está calibrado previamente antes de la instalación en el alcoholímetro;
- Un adaptador (30) para conectar de manera extraíble el módulo de sensor calibrado reemplazable (60) al alcoholímetro (100) y transmitir el cambio en la resistividad del sensor de alcohol calibrado (11) a un procesador (150) del alcoholímetro (100), el procesador (150) calcula una concentración de alcohol en la sangre de la muestra de aliento con base en el cambio en la resistividad del sensor de alcohol calibrado (11);
- Una placa de circuito impreso (10) para montar el sensor de alcohol calibrado (11) y el adaptador (30); y
- En donde el módulo de sensor de alcohol reemplazable (60) es instalable en el alcoholímetro (100) para reemplazar el módulo de sensor de alcohol reemplazable existente (60) en el alcoholímetro (100) después de ser utilizado durante un número predeterminado de veces.

3.3 De la indebida interpretación de los artículos 14 y 18 de la Decisión 486

En relación al argumento de la recurrente que afirma que “(...) *El Solicitante respetuosamente considera que el Despacho y el Examinador han realizado una indebida interpretación y aplicación de los artículos citados, la cual tiene su origen en la deficiente lectura y entendimiento de las reivindicaciones y la descripción de la invención frente al estado de la técnica, y por lo tanto realiza una inapropiada comparación y aplicación del método problema-solución de la invención.*

La presente invención se caracteriza porque comprende un módulo de sensor de alcohol calibrado (o que puede ser calibrado), al menos un sensor de alcohol y un adaptador para proporcionar un enlace electrónico al alcoholímetro para comunicar lecturas del sensor, una invención bien definida, clara y concisa, tal y como lo define la Decisión 486 en su artículo 30 que cita “Las reivindicaciones definirán la materia que se desea proteger mediante la patente. Deben ser claras y concisas y estar enteramente sustentadas por la descripción”. Entonces, el concluir que la característica de “ausencia de una memoria” no es mencionada en el pliego reivindicatorio, dando a entender que debe incluirse, es una conclusión errónea, pues como es de conocimiento en materia de patentes y como lo enseña la “GUÍA PARA EXAMEN DE SOLICITUDES DE PATENTE DE INVENCION Y MODELO DE UTILIDAD” 1, las reivindicaciones comprenden la estructura “Preámbulo - enlace gramatical - parte característica”, “Y la parte característica indica las características técnicas nuevas que se desean proteger”. Por lo tanto, si la invención presenta sus características esenciales y estas no hacen mención de una memoria, es porque el módulo sensor de alcohol calibrado NO la comprende, y en consecuencia no

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

habría porque incluirse en las reivindicaciones su ausencia. Adicionalmente, vale la pena mencionar que esta “ausencia de memoria” ni si quiera se señala en la descripción, pues es un componente que el módulo no comprende, por lo que no habría lugar a que se indique (...)”, resulta pertinente aclarar que de acuerdo al artículo 30 de la Decisión 486, las reivindicaciones deben ser claras, concisas y contener todas las características esenciales de la invención, por lo cual estas deben ser explícitas. Por consiguiente, dado que las reivindicaciones independientes 1 y 2 del radicado No. NC2020/0016254 del 23 de diciembre de 2020 no mencionan de manera explícita que existe una ausencia de memoria al interior del módulo de sensor, esta característica no es comparada con el estado de la técnica y aunque los documentos D1 y D2 revelen memorias al interior del módulo de sensor, la combinación de enseñanzas de estos dos documentos permiten anticipar en su totalidad las características descritas en estas reivindicaciones independientes, por lo cual este argumento no resulta procedente para desvirtuar el análisis de nivel inventivo realizado.

3.4 De las objeciones a la falta de nivel inventivo

De acuerdo a los argumentos de la sociedad recurrente que señalan que “(...) Así pues, se aclara que en D1 a diferencia de la invención reivindicada, el módulo del sensor de alcohol en el aliento (60) incluye una unidad de memoria no volátil (15), lo que aumenta el costo del módulo del sensor de alcohol en el aliento. Asimismo, D2 al igual que D1, (Ver párrafo [0044] en D2) presenta un módulo del sensor de alcohol desmontable (206) que incluye una PCB (508) con no solo una unidad de memoria no volátil para almacenar datos de calibración y conversión, sino que también incluye un elemento de calentamiento (510). Por lo tanto, queda claro que los módulos de D1 y D2 incluyen más componentes y por lo tanto son más costosos que el de la presente invención, que a simple vista comprende menos accesorios. Ahora bien, si se asumiera que el módulo del sensor de alcohol de D2 es reemplazable (que no lo es), es aún más costoso reemplazarlo que el módulo del sensor de alcohol reemplazable de D1, porque además incluye un elemento de calentamiento (510) (...)” y “(...) De lo anterior, resulta erróneo concluir que de un sensor con componentes adicionales, se derive un sensor reemplazable que no requiere calibración, tiene menor cantidad de componentes, como consecuencia clara y directa de documentos como D1 y D2, cuando los dos documentos citados en ningún momento sugieren que pueda eliminarse o prescindir de alguno de sus componentes, de hecho todos los que se mencionan en cada un de las anterioridades resulta indispensable para el optimo desempeño del modulo de sensor de alcohol. Muy diferente al módulo de la presente invención que está claramente definido y tiene como objeto un módulo de sensor de alcohol calibrado que ocmprnde un sensor de alcohol y un adaptador para proporcionar un enlace electrónico al alcoholímetro para comunicar lecturas del sensor, por lo tanto las características esenciales de la invención se encuentran plenamente definidas, las cuales logran una medición óptima a menor costo (...)”, cabe aclarar nuevamente que al no ser explícito dentro del capítulo reivindicatorio que la invención no incluye memorias no volátiles ni elementos de calentamiento, esto no es considerado parte del estudio de patentabilidad y no implica que los documentos del estado de la técnica no puedan contenerlos si estos divulgan las características técnicas esenciales de la invención reclamadas en el capítulo reivindicatorio, tal como sucede con los documentos D1 y D2. Adicionalmente, resulta conveniente aclarar que la reducción de costos al reducir el número de elementos en el módulo, no genera un efecto técnico adicional a la solicitud respecto a los documentos del estado de la técnica, dado que la combinación de enseñanzas de los documentos D1 y D2 permite anticipar el módulo de sensor de alcohol reemplazable para uso con un alcoholímetro descrito en las reivindicaciones independientes 1 y 2, por lo que este argumento no resulta procedente para desvirtuar el estudio de patentabilidad realizado.

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

Por otra parte, en relación al argumento de la recurrente que menciona “(...) De otra parte, a diferencia de D1 y D2, en la invención reivindicada el sensor de alcohol (11) proporciona una corriente eléctrica proporcional a una cantidad de alcohol detectada en la muestra de aliento, y el procesador (150) del alcoholímetro (100) procesa y calcula la concentración de alcohol en sangre de la muestra de aliento en función de la corriente eléctrica medida, sin depender de los datos de calibración y / o conversión almacenados de la unidad de memoria no volátil (...)”, cabe indicar que las reivindicaciones 1 y 2 no mencionan de manera explícita la característica “sin depender de los datos de calibración y / o conversión almacenados de la unidad de memoria no volátil”, por lo cual se reitera que al no ser mencionada dentro del capítulo reivindicatorio, esta no hace parte del estudio de patentabilidad. De otro lado, la característica “(...) De otra parte, a diferencia de D1 y D2, en la invención reivindicada el sensor de alcohol (11) proporciona una corriente eléctrica proporcional a una cantidad de alcohol detectada en la muestra de aliento, y el procesador (150) del alcoholímetro (100) procesa y calcula la concentración de alcohol en sangre de la muestra de aliento en función de la corriente eléctrica medida (...)”, es anticipada por el documento D2 al mencionar que cuanto más alcohol se oxida con el primer electrodo (310a), mayor será la corriente eléctrica generada en el cable (316). La corriente en el cable (316), medida por el medidor de corriente (314), corresponde al contenido de alcohol de la muestra de aire, que puede ser calibrado para representar el contenido de alcohol en sangre de un conductor que opera el vehículo (100) (Pág. 4, Párr. 0041). En una realización, el medidor de corriente (314) es un procesador, que puede estar formado integralmente con el módulo sensor (206) (Figura 2), o ubicado dentro del módulo de detección (204) (Figura 2) o el módulo de control (208) (Figura 2) (Pág. 3, Párr. 040). En estos párrafos se puede evidenciar que la corriente medida por el electrodo (sensor) del documento D2 es proporcional al contenido de alcohol en la sangre de la muestra de aire, por lo que el medidor de corriente que corresponde a un procesador, puede calibrar y representar el contenido de alcohol en la sangre, es decir, calcular un valor de cantidad de alcohol proporcional a la cantidad de corriente eléctrica medida, por lo que esta característica es divulgada en su totalidad por el documento D2 tal como se aprecia en el estudio de nivel inventivo realizado.

Por otro lado, en relación al argumento de la recurrente que manifiesta “(...) Por lo tanto, es claro que se está presentado un módulo más eficiente a los del arte previo, los cuales no solo requieren de más componentes para poder llevar a cabo una adecuada medición, sino que adicionalmente dependen completamente de estas partes adicionales para poder realizar una medición óptima, lo cual no es requerido en el modulo de la presente invención, pues no requiere de estas partes adicionales e indispensables para lograr una medición del nivel de alcohol. La medición en la presente invención no depende de datos de calibración o memorias, el cálculo es realizado en función de la corriente eléctrica medida, característica que no es anticipada por ninguno de los documentos citados y que sí representa una mejora significativa en el estado de la técnica, pues hace que se logre una medición más eficiente y de mayor exactitud, con menos componentes, sin precalibración y en función de la corriente eléctrica medida (...)”, se reitera que al no especificar el capítulo reivindicatorio la ausencia de memorias, esto no hace parte de la comparación de características con el arte previo, no excluye a los documentos D1 y D2 de mencionar estos elementos y no se evidencia un efecto técnico adicional sobre el módulo de sensor reivindicado. Por otra parte, tal como se expresó anteriormente, el documento D2 anticipa la medición de contenido de alcohol basado en la corriente medida y resulta conveniente aclarar que las reivindicaciones independientes 1 y 2 si hacen mención a un proceso de precalibración al mencionar que “y que está calibrado previamente antes de la instalación en el alcoholímetro”, lo cual es anticipado por el documento D1 al hacer referencia a que dicho módulo sensor reemplazable se pre calibra individualmente antes de la instalación en dicho alcoholímetro (Pág. 5, Reivindicación 3).

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

Resulta del caso aclarar que, la característica “y que está calibrado previamente antes de la instalación en el alcoholímetro” adicionadas en las reivindicaciones 1 y 2 del radicado No. NC2020/0016254 del 23 de diciembre de 2020, ya habían sido estudiadas y afectadas por el documento D1 en la vía administrativa mediante la Resolución No. 71373 del 9 de noviembre de 2020, por lo cual no corresponden a materia nueva respecto a los capítulos reivindicatorios precedentes.

Finalmente, de acuerdo al argumento del recurrente que señala “(...) Adicionalmente, sea el momento de llamar la atención del Examinador sobre el análisis de las anterioridades, dado que este debe hacerse **dentro del contexto del documento en que se encuentra la información y debe evitarse la realización de análisis de patentabilidad retrospectivo**, pues éste resulta contrario a lo establecido por las buenas prácticas de las oficinas de patente y a los lineamientos de la “GUÍA PARA EXAMEN DE SOLICITUDES DE PATENTE DE INVENCION Y MODELO DE UTILIDAD”² emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio, que señala sobre este tema que “Es importante tener en cuenta que una invención reivindicada que, a primera vista, parece evidente, puede ser inventiva. Una vez formulada una nueva idea, **a menudo se puede demostrar teóricamente el modo en el que se podría llegar a ella, a partir de algo conocido**, a través de una serie de etapas aparentemente fáciles. **El examinador de patentes debe evitar el uso de un análisis ex post facto de este tipo.**” (El resaltado es nuestro). En el caso en particular, el Examinador ha interpretado que la diferencia entre la invención y la anterioridad D1 solo recae en que el sensor está calibrado para proporcionar una corriente eléctrica proporcional a la cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento, en tanto hay una falla en la lectura y comprensión de la invención, pues el presente sensor comprende una menor cantidad de componentes, así como que es eliminada la necesidad de calibrar el sensor, pues este es un componente reemplazable, a diferencia del sensor de la anterioridad (...)”, es pertinente indicar en primera medida que el análisis de nivel inventivo realizado no corresponde a un análisis en retrospectiva, dado que las anterioridades corresponden a documentos del campo técnico de la invención, es decir, a sistemas para medir el contenido de alcohol en la sangre de una persona, por lo cual para una persona medianamente versada en la materia resultaría obvio combinar las enseñanzas de los dos documentos con la finalidad de llegar a la invención reivindicada. Adicionalmente, como ya fue expuesto anteriormente, el capítulo reivindicatorio no menciona la exclusión de componentes como memorias dentro de sus cláusulas o de reducción de componentes respecto al arte previo, por lo cual esto no es tenido en cuenta dentro del estudio de patentabilidad. Resulta del caso señalar que, el artículo 30 de la Decisión 486 señala que las reivindicaciones deben ser claras y concisas y contener todas las características técnicas esenciales de la invención. Por último, las reivindicaciones independientes 1 y 2 si hacen mención a una calibración previa del sensor contrario a lo afirmado por la recurrente al recitar que “Un sensor de alcohol calibrado (11) que proporciona una corriente eléctrica proporcional a la cantidad de alcohol detectada en una muestra de aliento y que está calibrado previamente antes de la instalación en el alcoholímetro”, lo cual es anticipado por los documentos D1 y D2 tal como fue expuesto anteriormente.

Por lo anteriormente expuesto, se reitera que el objeto de la solicitud en estudio no cumple con los requisitos de patentabilidad legalmente previstos, específicamente el de nivel inventivo; en consecuencia, no se halla mérito para revocar la decisión impugnada.

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

RESUELVE

Resolución N° 3571

Ref. Expediente N° NC2018/0003513

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar la decisión contenida en la Resolución N° 71373 del 9 de noviembre de 2020, por medio de la cual se negó una patente de invención.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar el contenido de la presente resolución a AK GLOBALTECH CORP., advirtiéndole que contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 3 de febrero de 2021

