

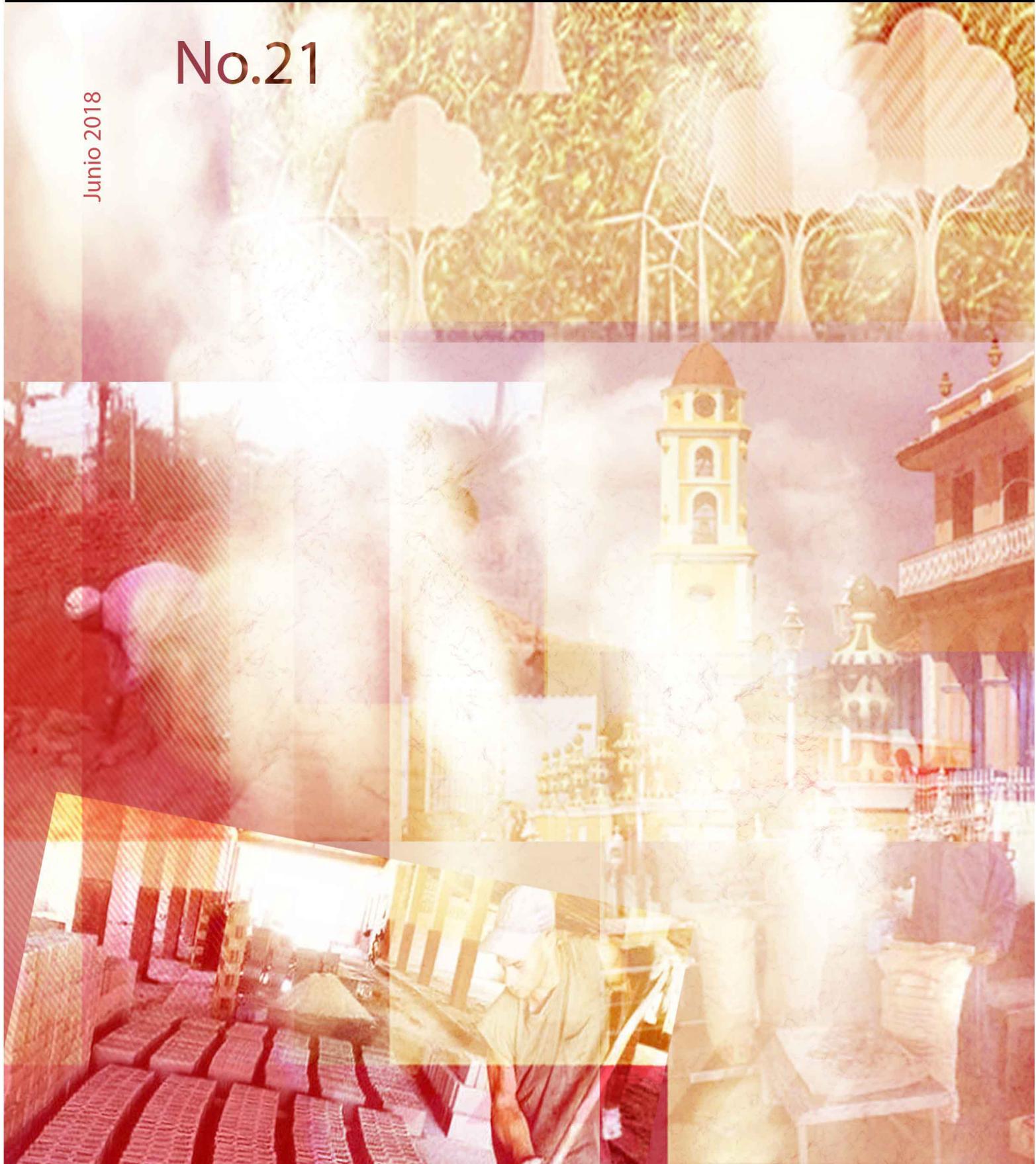
RENDIJA

Revista Cubana de la Propiedad Industrial

ISSN: 1563-1672

No.21

Junio 2018



RENDIJA es una publicación gratuita, con fines educativos editada por la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial.

TODOS LOS DERECHOS RESERVADOS

El Comité Editorial de la revista Rendija no necesariamente comparte, ni se hace responsable de los criterios e informaciones vertidos por los autores de los artículos publicados.

Picota No. 15 entre Luz y Acosta. La Habana Vieja, La Habana. CP 10100.

Teléfonos:
78624395 y 78624379
7866 5610
www.ocpi.cu

Comité Editorial

Dir. General: M.Sc. María de los Angeles Sánchez Torres
Vicedirectora: M.Sc. Gissell Fleitas Modejar
Vicedirectora: M.Sc. Aimée Macola Estrada

Consejo Técnico Asesor

M.Sc. Eva Romeu Lameiras
M.Sc. Lyan Marsans Castellanos
M.Sc. Maylen Marcos Martínez
M.Sc. Marleny Cruz Gibert
M.Sc. Alina Escobar
M.Sc. Arlem Perdomo

Diseño y Edición:
Lic. Sandra Rodríguez Pérez

INDICE

5/13

PROPIEDAD INDUSTRIAL Y DESARROLLO LOCAL:
¿COMPLEMENTARIEDAD O CONTRAPOSICIÓN?

14/22

LA PROTECCIÓN ACUMULATIVA DE LAS OBRAS DE
ARTES APLICADAS Y DISEÑOS INDUSTRIALES EN
CUBA.

24/29

MARCAS DE GARANTÍA. PROPUESTA DE INCLUSIÓN EN LA
LEGISLACIÓN MARCARIA CUBANA.

PROPIEDAD INDUSTRIAL Y DESARROLLO LOCAL: ¿COMPLEMENTARIEDAD O CONTRAPOSICIÓN?

» MSC. JAVIER ROMERO CALERO
» LIC. MAIBET LÓPEZ ALCORTA

Resumen

El presente artículo aborda dos temas que en primera instancia pueden parecer contrapropuestos: “desarrollo local” y “propiedad industrial”. El primero enfocado en garantizar el “buen vivir” para quienes habitan un espacio determinado, con fronteras establecidas generalmente por razones culturales e identitarias. El segundo, una sub rama del derecho potencialmente transversal -de manera directa o indirecta- a todos los procesos de desarrollo económico, cuya naturaleza jurídica apunta al otorgamiento de derechos exclusivos y excluyentes (monopólicos) a favor de los titulares de cada una de sus modalidades. No obstante, lo expuesto, a lo largo del trabajo se demuestra cómo desarrollo local y propiedad industrial pueden constituirse en un binomio de gran utilidad para innovadores y decisores en esta escala. El desconocimiento de la capacidad de aportación recíproca entre ambas materias, por quienes gestan procesos de desarrollo local, trae consigo el desaprovechamiento de herramientas que dinamizan el crecimiento económico y las relaciones parternaritas, cuestiones estas vitales para la sostenibilidad de dichos procesos.

Palabras clave:

Desarrollo local, Propiedad Industrial, invenciones, Marcas Colectivas, Información de Patente.

Introducción

Ante un escenario mundial globalizado que se complejiza cada vez más por los intereses mercantiles de las grandes corporaciones, no son pocos los que ven en la propiedad industrial¹ la herramienta perfecta capaz de otorgarles derechos exclusivos y excluyentes que les garanticen una posición dominante en el mercado.

Este contexto, sin dudas, hace que alrededor de dicha sub rama del derecho se generen opiniones divergentes, entre quienes la veneran por considerarla escudo salvador que impide a terceros explotar comercialmente sus creaciones intelectuales, y quienes ven en ella una colosal muralla medieval que protege los intereses del creador, en tanto la sociedad, queda del otro lado esperando el paso de largos años para poder tener libre acceso a la creación protegida. Estas posiciones pola-

rizadas muchas veces impiden la justa comprensión del papel que puede jugar la propiedad industrial en torno al desarrollo local, no visto este, como un mecanismo de compensación de la pobreza, sino como un proceso participativo, viable y sostenible, capaz de “re-valorizar” las potencialidades de una comunidad determinada, sobre la base de la gestión del conocimiento, la innovación y la transferencia de tecnología como piedras angulares para convertir sus “ventajas comparativas” en “ventajas competitivas”.

En este sentido el presente artículo pretende visualizar los elementos esenciales que demuestren la incidencia que con relación al desarrollo local pueden tener las diferentes modalidades de la propiedad industrial, analizadas estas más allá de su esencia proteccionista.

I. Breve acercamiento teórico para una contextualización necesaria.

Teniendo en cuenta que la propiedad industrial y el desarrollo local son materias con campos de estudios totalmente diferentes, las cuales por demás han sido pocas veces analizadas desde una perspectiva sinérgica, consideramos necesario facilitar a los lectores elementos básicos que permitan una mejor comprensión de los análisis que se proponen.

1.1. Del desarrollo local...

Varios han sido los estudiosos del tema que han esbozado desde diferentes perspectivas el concepto de desarrollo local, a continuación, nos apropiamos de algunas definiciones que dejan claro que, aunque no existe un concepto único, si es evidente la existencia de puntos de convergencia entre los autores citados.

Para Vázquez-Barquero² (1988) el desarrollo local es: “Un proceso de crecimiento económico y de cambio estructural que conduce a una mejora en el nivel de vida de la población local, en el que se pueden identificar tres dimensiones: una económica, en la que los empresarios locales usan su capacidad para organizar los factores productivos locales con niveles de productividad suficientes para ser competitivos en los mercados; otra, sociocultural, en que los valores y las instituciones sirven de base al proceso de desarrollo; y, finalmente, una dimensión político-administrativa en que las políticas territoriales permiten crear un entorno económico local

¹ De manera general es considerada sub-rama a parte de la Propiedad Intelectual, y se encarga de otorgar derechos a los creadores de invenciones, modelos de utilidad, circuitos integrados, modelos y dibujos industriales, variedades vegetales, marcas, nombres comerciales, emblemas empresariales y lemas comerciales. De igual forma ofrece protección a las indicaciones geográficas con incidencia en el mercado (denominaciones de origen, indicaciones de procedencia), las informaciones no divulgadas o secretos empresariales y además reprime los actos de competencia desleal que puedan darse entre competidores.

² Tomado de: Boisier, S. Desarrollo (local): ¿De qué estamos hablando? (pág. 10). Disponible en: http://www.flacsoandes.edu.ec/web/imagesFTP/1245948918.Desarrollo_Local_De_que_estamos_hablando__2_.pdf

favorable, protegerlo de interferencias externas e impulsar el desarrollo local”

Por su parte Buarque³ (1999) desde su perspectiva señala que: “El desarrollo local es un proceso endógeno registrado en pequeñas unidades territoriales y asentamientos humanos capaces de promover el dinamismo económico y la mejoría de la calidad de vida de la población. (...)”.

Al respecto, Guzón Camporredondo (2006)⁴ expresa que: “El desarrollo local, por lo tanto, es el proceso que orientan los actores locales mediante acciones de transformación del territorio en una dirección deseada y es de naturaleza continua, aún cuando se trace metas parciales a modo de escalonamiento en espiral.”.

Según Zilocchi (2011)⁵ : “El desarrollo local no es exclusivamente crecimiento económico mero incremento de la productividad empresarial. Como proceso económico, social, cultural y político demanda un esfuerzo de articulación sinérgica pero también que las condiciones sociales y culturales acompañen ese crecimiento y que los beneficios se distribuyan con equidad. Resumiendo, se trata de un proceso local y centralmente económico enmarcado por uno nacional y regional, que, poseyendo una estrategia consensuada, incorpora las acciones de los tres niveles del estado y la asociación público privado.”.

A modo de resumen – pretendiendo no caer en reiteraciones tautológicas - se puede afirmar que el desarrollo local es un proceso dinámico de cam-

bios estructurales generados por los actores sociales de una comunidad, en aras de “re-valorizar” sus potencialidades sobre la base de enfoques estratégicos que les permitan obtener avances sostenibles en la esfera económica, política-institucional, socio-cultural y ambiental.

Siguiendo esta línea de pensamiento se puede afirmar que cualquier proceso de desarrollo local estará caracterizado por ser:

a) Territorial. En este caso es válido aclarar que el concepto de territorio puede ir más allá de las fronteras político-administrativas, condicionándose su extensión únicamente a la existencia de actores sociales con comunidad de intereses sobre la base de componentes identitarios que les permiten interacciones sinérgicas en pos del desarrollo económico, político y socio-cultural de una demarcación determinada. Para el desarrollo local, el territorio tiene fronteras identitarias que lo convierten en un ente socio-espacial, capaz de aglutinar esfuerzos sobre la base de un fuerte arraigo histórico-cultural.

b) Descentralizado. La descentralización es considerada condición para la gestión de procesos de desarrollo local, genuinamente endógenos y sostenibles. Sin embargo, este término es muchas veces incomprendido por quienes lo asocian a un progreso basado en el libre albedrío de las comunidades.

Vale subrayar que la descentralización no es un proceso incompatible con la planificación, ni mucho menos opuesto al interés general de país. De lo que se trata es de dotar a los gobiernos locales de competencias que le permitan impulsar y canalizar iniciativas locales, que, si bien generan beneficios en lo económico y lo social para sus habitantes, también contribuyan con el macro proyecto de país. La descentralización, en tanto, significa empoderar a los gobiernos locales, por lo que demanda una necesaria cuota de voluntad política de quienes se “des-empoderan”, cuestión esta que

teóricamente puede ser descrita con facilidad, en cambio, la praxis demuestra que suelen ser procesos complejos y dilatados en el tiempo.

c) Esencialmente endógeno. En este sentido es necesario acotar, para evitar cualquier mal entendido, que no se trata de que el desarrollo local sea incompatible a elementos exógenos que puedan dinamizarlo, por el contrario, las propias carencias comunitarias hacen muchas veces al factor externo un elemento importante, más no determinante. La sostenibilidad de cualquier proyecto de desarrollo local, surgido desde la propia comunidad o inducido desde “fuera” comienza con la receptibilidad - participativa de los actores sociales de dicha comunidad. Sin la voluntad de estos sería imposible gestar transformaciones sostenidas en el tiempo a escala local, y ahí está la génesis de la endogeneidad de dicho proceso. Por otra parte, lo endógeno del desarrollo local se manifiesta cuando se ponen en función del progreso social todos los insumos (recursos financieros, materiales, humanos, de información y otros) con que cuenta la comunidad y se asimilan y direccionan proactivamente aquellos que sean aportados “desde fuera”. De lo expuesto resulta concluyente que territorio -demarcación identitaria- y recursos humanos competentes son las variables que soportan la endogeneidad⁶

6 “La endogeneidad del desarrollo regional habría que entenderla como un fenómeno que se presenta en por lo menos cuatro planos que se cortan, se cruzan entre sí.

Primero, la endogeneidad se refiere o se manifiesta en el plano político, en el cual se le identifica como una creciente capacidad regional para tomar las decisiones relevantes en relación a diferentes opciones de desarrollo, diferentes estilos de desarrollo, y en relación al uso de los instrumentos correspondientes, o sea, la capacidad de diseñar y ejecutar políticas de desarrollo, y sobre todo, la capacidad de negociar.

En segundo lugar, la endogeneidad se manifiesta en el plano económico, y se refiere en este caso a la apropiación y reinversión regional de parte del excedente a fin de diversificar la economía regional, dándole al mismo tiempo una base permanente de sustentación en el largo plazo.

En tercer lugar, la endogeneidad es también interpretada en el plano científico y tecnológico, es decir, la vemos como la capacidad interna de un sistema –en este de un territorio organizado– para generar sus propios impulsos tecnológicos

3 Tomado de: Boisier, S. ¿Hay espacio para el desarrollo local en la globalización? En: Revista de la CEPAL 86 (p.52). Agosto de 2005. Disponible en: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/11068/086047062_es.pdf;jsessionid=1E897A36140AB9CA33D7ED86AB5CF5BD?sequence=1

4 Idem.

5 Tomado de: Zilocchi, G. Un recorrido sobre los usos del concepto de desarrollo local y su relación con el territorio la sociedad y el gobierno. En: Intermunicipalidad y desarrollo local. Hacia una teoría común iberoamericana de la intermunicipalidad (p.80). Fernández Alles, JJ, Trocello, G. y colectivo de autores. Editorial Motril, Granada, España, 2011.

del desarrollo local.

d) Innovador. El concepto de innovación dada su propia evolución etimológica ha superado aquella interpretación restrictiva que lo circunscribía únicamente al ámbito tecnológico, lo cual ayuda a comprender con mayor claridad por qué se afirma que el desarrollo local es un proceso innovador. A tono con lo antes expuesto se darán cuatro razones que justifican nuestra aseveración -por supuesto pueden existir otras-. Y es que la esencia misma de este tipo de desarrollo lo convierte en innovador dado que históricamente cualquier proyección de desarrollo se fundamentaba en cuestiones materiales vinculadas a variables financieras y de infraestructura, sin tomar en cuenta, como lo hace el enfoque de desarrollo local, los elementos histórico - culturales e identitarios que pudieran ser frenos o catalizadores del mismo, y he aquí la primera razón por la que se puede considerar al desarrollo local como un proceso innovador. En segundo lugar la práctica social ha validado la importancia de las innovaciones organizacionales, haciéndose casi imposible llevar a cabo un proceso de desarrollo comunitario sin remover viejas estructuras y esquemas de gestión en aras de potencial relaciones parterneristas⁷ que permitan alcanzar la equidad social. La tercera razón es casi obvia, más no es ocioso plantearla. En este caso nos referimos a la importancia que tiene la innovación tecnológica como garante de la sostenibilidad del desarrollo local. Sin

de cambio, capaces de provocar modificaciones cualitativas en el sistema. En cuarto lugar, la endogeneidad se plantea en el plano de la cultura, como una suerte de matriz generadora de la identidad socioterritorial".

Tomado de: Boisier, S. Desarrollo (local): ¿De qué estamos hablando? (p.13-14). Disponible en: http://www.flacsoandes.edu.ec/web/imagesFTP/1245948918.Desarrollo_Local_De_que_estamos_hablando__2_.pdf

7 "El partenariado es una forma de colaboración, entre dos o más estructuras, que, a priori, privilegia la cooperación más que la sustitución, subordinación o competencia. Es una construcción negociada por los actores implicados alrededor de un objetivo común." Tomado de: Juárez Alonso, G. Revisión del concepto de desarrollo local desde una perspectiva territorial. En: Revista Líder (p.15). Vol. 23 de 2013. Disponible en: http://ceder.ulagos.cl/lider/images/numeros/23/1.-LIDER%2023_Jua-rez_pp9_28.pdf

un tejido productivo innovador que genere nuevos y/o mejorados productos o servicios que satisfagan las crecientes necesidades económicas y ambientales de los habitantes de una comunidad, sin actores sociales capaces de hacer un uso adecuado de la información y asimilar tecnologías (de todo tipo, incluido los conocimientos tradicionales) no se podría hablar de un proceso de "desarrollo" a escala local, sino de meros "paliativos puntuales" a la pobreza, que no pasarán de ser coyunturales y efímeros. La cuarta y última de nuestras razones se sustenta en la idea de que el desarrollo local debe pensarse no desconectado de lo universal, si no más bien insertado en procesos globales que harán que el mismo tenga que ser "re-contextualizado" y enriquecidos siempre que las condiciones lo requieran, lo cual inevitablemente desencadenará procesos innovadores que no deben responder a circunstancias azarosas sino a una planificación estratégica que viene a ser complementada con iniciativas⁸ que puedan surgir de los diferentes actores sociales involucrados en este proceso.

e) Sostenible. El principal reto del desarrollo local está en vencer el escollo de la sostenibilidad, para hacerse creíble. Desde nuestra mirada, para alcanzar esta, en primer lugar, el desarrollo local ha de tener un "enfoque integral y sistémico del desarrollo, a través de la actuación armónica sobre las dimensiones ambiental, económico-productiva y social. Las tres dimensiones son inseparables. Intentar el avance de una sin que se arrastre a las otras dos resulta impensables si los desarrollos que se promueven se conciben perdurables en el tiempo (...)" (Guzón Camporredondo, 2006)⁹. Al propio tiempo vale decir que dicha integralidad sistémica será

8 "El problema no debe ser formulado en términos de planificación o iniciativa sino de planificación e iniciativa. Pretender decretar la muerte de toda planificación es renunciar a la capacidad que tiene el hombre de actuar según una representación mental del desarrollo futuro de su acción." Tomado de: Arocena, J. El desarrollo local: un desafío contemporáneo (p.10). Disponible en: http://cebem.org/cmsfiles/publicaciones/Arocena_resumen.pdf

9 Tomado de: Guzón Camporredondo, A. Estrategias municipales para el desarrollo. En: Desarrollo Local en Cuba (p.73). Editorial Academia, La Habana 2006.

sólo el resultado de un enfoque estratégico que permita a los decisores prever escenarios futuros que posibiliten llevar a cabo coherentes procesos de planificación. Es válido subrayar que la sostenibilidad del desarrollo local está, sobre todas las cosas, en la incansable voluntad de quienes pretendan desarrollar el territorio donde viven.

f) Participativo. El desarrollo local para ser territorial, descentralizado, endógeno, innovador y sostenible, tiene necesariamente que ser participativo, pues todo ello se logra sólo con la activa intervención de los actores que convergen e interactúan en el espacio identitario local. En este tipo de proceso "Las personas y su subjetividad no son un recurso adicional, sino un requisito indispensable del desarrollo (...)" Güell (1998)¹⁰.

De todos los análisis realizados se puede concluir que el desarrollo local por su naturaleza -enfática en la combinación de lo económico y lo identitario- va más allá de las cuantificaciones del crecimiento económico para erigirse en una nueva forma de proyectar el desarrollo donde lo histórico-cultural y lo humano fortalecen los resortes que conforman la base económica.

1.2. Hablemos de propiedad industrial...

Siguiendo el objetivo de este trabajo abordaremos algunas cuestiones relacionadas con la propiedad industrial, es válido aclarar que el centro de atención estará en aquellas modalidades y elementos de estas que, desde la visión del autor, pueden ofrecer mayor interés para impulsar el desarrollo a escala local, aunque todas ellas de manera directa o indirecta y desde aristas diferentes pueden incidir en este.

Para comenzar, no es ocioso recalcar que la propiedad industrial forma parte

10 Boisier, S. Desarrollo (local): ¿De qué estamos hablando? (p.5). Disponible en: http://www.flacsoandes.edu.ec/web/imagesFTP/1245948918.Desarrollo_Local_De_que_estamos_hablando__2_.pdf

de la propiedad intelectual¹¹ -que a su vez comprende al derecho de autor-. Esta precisión evita que caigamos en el error de emplear indistintamente en calidad de sinónimos ambos términos, los cuales, a pesar de estar estrechamente vinculados sobre la base de una relación de género a especie, tienen significados con connotaciones diferentes.

La propiedad industrial se encarga de otorgar protección a los creadores de invenciones, modelos de utilidad, circuitos integrados, modelos y dibujos industriales, variedades vegetales, marcas y otros signos distintivos tales como: nombres comerciales, emblemas empresariales, lemas comerciales, e indicaciones geográficas (denominaciones de origen, indicaciones de procedencia), alcanzando además a las informaciones no divulgadas o secretos empresariales, al tiempo que reprime los actos de competencia desleal que puedan darse entre competidores.

Esta gama de modalidades, donde se incluyen, soluciones técnicas imprescindibles para el desarrollo tecnológico (invenciones, modelos de utilidad), signos distintivos que evitan confusiones a los consumidores (marcas, lemas comerciales), indicaciones geográficas que realzan las cualidades de los productos elaborados en una determinada región dadas las condiciones naturales de la misma, incluido el factor humano (denominaciones de origen), las informaciones con valor comercial por su carácter de no divulgadas o secretas y la búsqueda incesante de la mayor transparencia del mercado, demuestran que ciertamente sin convertirla en "el ombligo" del desarrollo económico, no deja de ser una herramienta indispensables para quienes aspiren a este.

Es válido decir que los críticos del sistema internacional que rige para la protección de la propiedad industrial acentúan su desacuerdo sobre todo en contra del sistema de patentes, cues-

tion que tiene su fundamento en la contraposición que se da entre la protección de los intereses económicos del titular de una patente (creador de una invención protegida o sus herederos) y el reclamo público de la sociedad necesitada de explotarla para solventar determinadas necesidades.

Dicha protección se ancla en dos características de los derechos de propiedad industrial que son indispensables para su entendimiento, y es que se trata de derechos exclusivos y excluyentes, es decir, sólo el titular podrá gozar plenamente de ellos, y en consecuencia, excluir a través del *ius prohibendi* a terceros, quienes únicamente accederán a estos con la autorización expresa de aquel.

De los elementos aportados hasta el momento se desprende, que estamos ante una materia ligada al ámbito mercantil, cuyo fin primero está en garantizar el beneficio económico de aquellos que ostentan la titularidad sobre algún derecho vinculado a ella. Nunca ha de perderse la perspectiva de que propiedad industrial es inversión y no gasto.

Sin embargo, ¿merece por eso ser satanizada esta rama del derecho? Las respuestas pueden ser varias -cuestión advertida desde las propias líneas introductorias de este artículo- más nos aventuraremos en al menos ofrecer elementos que muevan el pensamiento en torno a la interrogante que titula este trabajo y que reiteramos con toda intencionalidad: "Propiedad Industrial y Desarrollo local: ¿Complementariedad o contraposición?".

II. Camino a la respuesta...

El desarrollo local como se ha expresado a lo largo de este artículo será más local y auténtico en la medida en que sea capaz de integrarse a procesos globales que lo enriquezcan sin perder su esencia identitaria.

Llevando este razonamiento al caso que nos ocupa, el sistema que universalmente rige los principios de la propiedad industrial, queramos o no, existe, y sin ser pesimistas, la realidad nos dice que cambiar la esencia del mismo

es un tanto complicado, si se tiene en cuenta que su existencia no es obra de la causalidad, sino del respaldo consensuado que internacionalmente ha tenido por los estados nacionales y organismos como la Organización Mundial del Comercio (OMC) cuya membresía -vital para insertarse en el comercio internacional¹² - es condicionada a la implementación de instrumentos jurídicos como el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC por su siglas en español, TRIPS en inglés) el cual forma parte de los anexos del Convenio que da vida a la OMC.

Esta es la realidad, darle la espalda fingiendo que no existe sería más que iluso, peligroso a futuro. Diseñar estrategias bien pensadas, con conocimientos de causa, que permitan utilizar la propiedad industrial a favor del progreso económico-social de las comunidades, es pensar el desarrollo local, no desde la perspectiva de buscar mecanismos de compensación de la pobreza, si no desde la óptica de generar tejidos productivos capaces de soportar el peso del desarrollo económico-social de un territorio, sin condescendencias, ni burdas subestimaciones al intelecto de "los de abajo" a pesar del reto que esto entraña y del cual existe conciencia.

Teniendo en cuenta entonces que: "El desarrollo local no es pensable si no se inscribe en la racionalidad globalizante de los mercados (...)" (Arocena, 1997)¹³, se considera atinado exponer cómo la propiedad industrial, cuyo surgimiento y evolución está indisoluble-

11 "Los derechos de propiedad intelectual son aquellos que se confieren a las personas sobre las creaciones de su mente. Suelen dar al creador derechos exclusivos sobre la utilización de su obra por un plazo determinado". Organización Mundial del Comercio (2008).

12 "La Organización Mundial del Comercio (OMC) es la única organización internacional que se ocupa de las normas que rigen el comercio entre los países. Los pilares sobre los que descansa son los Acuerdos de la OMC, que han sido negociados y firmados por la gran mayoría de los países que participan en el comercio mundial y ratificados por sus respectivos parlamentos. El objetivo es ayudar a los productores de bienes y servicios, los exportadores y los importadores a llevar adelante sus actividades." (El subrayado no aparece en el texto original). Tomado de: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/whatis_s.htm

13 Boisier, S. Desarrollo (local): ¿De qué estamos hablando? (p.9). Disponible en: http://www.flacsoandes.edu.ec/web/imagesFTP/1245948918.Desarrollo_Local_De_que_estamos_hablando__2_.pdf

mente ligada a la actividad mercantil, puede por un lado dinamizar la dimensión económica de este tipo de desarrollo al tiempo que impacta las relaciones sociales y la cultura de quienes habitan en la escala local.

2.1. El sistema de patente, breve acercamiento teórico.

Para comprender cómo las invenciones, entendidas como soluciones técnicas que cumplen determinados requisitos impuestos en ley¹⁴ pueden potenciar el desarrollo local, hay que entender que el sistema de patente que las rige si bien se fundamenta en otorgar derechos exclusivos y excluyentes a favor del titular, de igual forma obliga a aquel a describir su invención, la cual se hace pública y por tanto accesible para cualquier interesado. Con esta divulgación se pretende equilibrar el interés social con el individual, al devolverse a la sociedad conocimientos codificados que pudieran ser la base para el desarrollo de nuevas tecnologías.

Además del hecho de que las patentes son públicas, es importante conocer que la protección que otorgan como todos los derechos de propiedad industrial- es territorial y temporal, o sea, sólo se tendrá derecho sobre la solución técnica en el país donde se haya protegido esta y su vigencia será únicamente por el tiempo establecido en ley. Ambos límites al derecho del titular de una patente pueden ser muy bien aprovechado por los innovadores a escala local, dado que es casi imposible -para no ser absoluto- lograr una protección en todas las naciones, teniendo en cuenta la carga financiera que entraña la protección, mantenimiento y defensa de los derechos sobre una invención en cualquier país del mundo.

14 La solución técnica para clasificar como invención ha de cumplir con tres requisitos: presentar novedad mundial o sea que no haya sido divulgada de forma alguna antes de su solicitud, actividad inventiva en la medida en que supera a las soluciones existentes por su altura inventiva y aplicabilidad industrial dado a que la misma deba poder ser replicada a escala industrial.

2.2. Las invenciones y su posible relación con el desarrollo local.

Varias son las razones que pueden conducir al uso de las invenciones para el impulso del desarrollo local, a seguir se hará alusión a algunas de estas:

a) Uso de la información de patente para el desarrollo.

Con frecuencia el sistema de patentes es analizado desde una visión estrecha que lo enmarca en el ámbito proteccionista, que si bien está en su génesis, no es la única de sus dimensiones, cobrando cada vez más importancia entre académicos, empresarios, investigadores e innovadores la arista relacionada con la información que se puede obtener de las patentes, y que a la postre, es la base para el desarrollo de nuevas tecnologías y/o el mejoramiento de las existentes, así como, la proyección de acertadas estrategias comerciales.

El hecho de que se exija que la solución técnica a patentar sea descrita de manera tal que una persona con conocimientos medios en la materia pueda desarrollarla¹⁵, unido a que los documentos de patente son públicos y al carácter territorial de los derechos del titular, hacen una triada que convierte a la información de patente en un material que puede ser accesible¹⁶ para los innovadores.

Téngase en cuenta además, el vertiginoso alcance que ha tenido internet y la aparición de bases de datos rela-

15 Como este artículo no pretende convertirse en una apología para el sistema de patente, no es ocioso aclarar que los inventores en ocasiones aunque realizan una descripción suficiente de la invención, mantienen como información no divulgada- secreta- las mejores maneras de hacer, es decir, aquellas cuestiones que permiten obtener el resultado de forma óptima, más eficiente.

16 Vale aclarar que para la escala local pueden existir al respecto barreras idiomáticas y tecnológicas que obstaculicen el acceso pleno a estos documentos, no obstante, estas pueden ser salvadas por estrategias gubernamentales. De igual modo los documentos de patente por su redacción pueden presentar ciertas complejidades que de igual forma pueden ser resueltas con servicios de apoyo a los innovadores.

cionadas con las patentes a las que se puede acceder de manera gratuita, así como el creciente papel de las Oficinas Nacionales en aras de lograr una mejor gestión de la innovación sobre la base del uso de la propiedad industrial¹⁷.

A continuación graficaremos¹⁸ cómo efectivamente la información que se genera del sistema de patente puede tributar al desarrollo local, toda vez que permite el acercamiento a una buena parte de las soluciones que conforman el estado del arte y con ello:

i) Evitar pérdida de tiempo y dinero a los innovadores tratando de inventar algo que tal vez fue creado desde hace algún tiempo y ya se encuentra en dominio público o aunque sea una patente que goza de vigencia temporal, no ha sido protegida en el país donde se pretende su explotación lo cual permite en este, su uso de manera gratuita.

ii) Acceder a tecnologías alternativas, que, si no son exactamente las que se necesitan, si pueden ser utilizadas de cierta forma para superar un problema en la comunidad.

iii) Desarrollar ideas para seguir innovando sobre la base de la tecnología patentada. Con frecuencia cuando los innovadores analizan los esquemas y dibujos que aparecen en una patente se desencadenan procesos creativos que generan ideas innovadoras.

iv) Conocer diferentes soluciones técnicas, en relación a una misma problemática. Resulta vital para desarrollar- a cualquier escala- un exitoso proceso de selección de tecnología, la consulta de la información de patente por ser la más exhaustiva base de datos técnicos a la que se puede acceder.

17 Ejemplo de ello es la publicación por el Instituto Nacional de Propiedad Industrial de Chile (INAPI) de: "Informes de Tecnologías de Dominio Público" donde se recogen aquellas tecnologías que por su status jurídico pueden ser utilizada libremente por el sector productivo de este país. Disponible en: <http://www.inapi.cl/portal/publicaciones/608/w3-propertyvalue-1068.html>

18 Los aspectos en cursiva fueron tomados de: Romeu, Eva, conferencia impartida a Funcionarios Estatales de la Propiedad Industrial, La Habana, 2004.

v) Evitar la firma de contratos de licencia de patente con sus respectivas erogaciones monetarias cuando realmente la tecnología no goza de derechos en el país, dado a que su vigencia expiró en el tiempo o nunca fue protegida en este.

vi) Identificar posibles mercados para las tecnologías. Si se hace un estudio de la concentración de las patentes por países, será muy fácil saber los posibles mercados para una tecnología en cuestión, pues nadie protege en un país sin que sea de interés comercial para el titular de la patente.

vii) Focalizar posibles socios para el desarrollo de proyectos de I+D+i+C (Investigación-Desarrollo -Innovación y Comercialización). Los estudios sobre quiénes son los principales titulares de patente en una rama específica pueden ser de gran importancia si se quiere buscar un buen socio que comparta conocimientos, infraestructura y riesgos. Téngase en cuenta que los actores a escala local no siempre tiene la solvencia económica, ni cuentan en muchas ocasiones con capacidades instaladas para llevar a feliz término un proyecto innovador, por lo que asociarse puede ser una buena estrategia siempre que se seleccione bien con qué empresa o universidad se quiere trabajar, pudiendo la propiedad industrial ayudar en este sentido.

viii) Estar actualizado con relación a las últimas tecnologías a escala mundial en su ámbito de especialidad. Cuando se habla de desarrollo local la visión estratégica de este no puede conformarse con descansar sobre "supuestos" sistemas de innovación desconectados del conocimiento universal. Enclausurar el desarrollo local en los marcos del conocimiento que se genera "sólo" desde la comunidad, sería más que desconectarlo de importantes procesos globales que lo enriquecerían, limitarlo a reciclar una cultura de supervivencia que no permitirá visualizar al desarrollo como meta. Conocer cómo se mueve el mundo será siempre una fortaleza para quienes proyectan el desarrollo desde dentro.

ix) Evaluar si la solución técnica que se obtuvo cumple con los requisitos de patentabilidad. En este caso tener

acceso a las bases de datos de patente puede dar al innovador una idea de si su solución técnica presenta, a priori, novedad mundial y además supera, en cuanto a principios de funcionamiento, a las soluciones anteriores, lo que le otorga actividad inventiva. Esto evita gastar dinero y tiempo en trámites administrativos que culminarán con la denegación de la protección.

x) Evitar posibles infracciones a los derechos de terceros. Muchas son las personas que se concentran en protegerse de terceros cuando realizan una creación, siendo menos aquellos que primero se detienen a revisar si su creación puede infringir derechos de patente en su país. Es por ello que se recomienda a los innovadores locales consultar las bases de datos de patentes nacionales con el objetivo de evitar la obligación de pagar millonarias indemnizaciones por infringir derechos de un tercero.

Estas son algunas de las ventajas que puede traer para los actores locales el uso de la información que se deriva del análisis de las patentes.

b) Protección a las innovaciones locales.

Si bien es cierto que los propios gastos que entraña la protección de las invenciones son una barrera importante para que los innovadores a escala local se interesen en proteger sus soluciones técnicas. Tal posibilidad no se puede descartar siempre y cuando se proyecte hacia la comercialización del resultado obtenido, lo cual podrá generar ganancias que reinvertidas dinamizarán el desarrollo económico de la comunidad.

Al respecto vale aclarar algunas cuestiones que aportarán una visión estratégica del asunto: Si no se cuenta con el dinero suficiente para proteger en el extranjero se tienen dos opciones: Buscar un socio que aporte capital para lograr proteger en aquellos países de interés y tener derechos en estos o mantener la solución técnica en régimen de confidencialidad, o sea, como información no divulgada (secreto). Recordemos que protegerla sólo en el país donde se generó, servirá únicamente para impedir que terceros la exploten en este, mientras en el resto del mundo

podrán usarla libremente.

c) Defensa de los conocimientos tradicionales.

Muchas comunidades, a lo largo de siglos, han ido conformando un conocimiento autóctono vinculado a saberes y prácticas ancestrales que se transmiten y enriquecen de generación en generación. Aunque su basamento no es "científico", es innegable su valía para la ciencia que cada vez encuentra en ellos la esencia de importantes resultados de investigación. Al mismo tiempo vale resaltar que estos saberes son vitales para el progreso económico y social de las comunidades que lo conservan como patrimonio colectivo.

Si bien es cierto que existen diferentes conceptualizaciones sobre el conocimiento tradicional, todas giran en torno a elementos comunes pudiéndose afirmar que "es un cuerpo de información y un conjunto de competencias desarrollado por una determinada población en el tiempo (Balick, 2007)¹⁹.

La propia valía de estos saberes ha llevado a expediciones de científicos a adentrarse en zonas inhóspitas del planeta en busca dichos conocimientos, lo cual fundamenta la necesidad de preservarlos para que no dejen de pertenecer "exclusivamente" a las comunidades que los han generado y enriquecido en el tiempo, para ir a parar a grandes compañías con fines lucrativos.

Al respecto el sistema de patentes puede jugar un papel determinante en dos direcciones fundamentales. Por un lado, algunos de esos conocimientos traducidos en tecnologías o maneras de hacer pueden ser patentados siempre que cumplan con los requisitos que exige la ley. No obstante, el propio carácter de secreto que tienen estos saberes puede no ser compatible con la publicidad que reciben las patentes, máxime

19 Gómez Uranga, M. y Barredo, ML de la C. Posibles conflictos éticos entre los paradigmas científico-tecnológicos dominantes y la mejora del bienestar de la población en algunas economías emergentes (p.257). Disponible en: http://www.sem-wes.org/sites/default/files/revistas/rem35_14.pdf

si es sabido que estas poblaciones difícilmente contarán con dinero suficiente para lograr registros importantes a nivel internacional. Sin embargo, desde otra perspectiva las comunidades pueden impedir que terceros protejan sus conocimientos como invenciones formulando oposiciones ante las respectivas Oficinas Nacionales donde se haya solicitado protección cumpliendo los términos que al respecto las legislaciones establezcan. Esta es una forma de bloquear el registro y con este que se lucre o se impida -en casos extremos- a los propios habitantes de una localidad determinada, comercializar ciertas producciones tradicionales.

2.3. El aporte de las marcas al desarrollo local.

Para arribar a conclusiones de cómo las marcas pueden influir en el desarrollo local se hace preciso, en primera instancia, esbozar su concepto. Al respecto se puede decir que estamos ante signos que distinguen en el mercado los productos o servicios de un productor de los de sus competidores.

Dada la amplitud del tema marcario, sólo nos referiremos en el trabajo a la marca colectiva. Pues si bien es cierto que de manera general todas las marcas, al distinguir productos o servicios de empresas o productores locales, tributan al desarrollo local, esta figura marcaria, es sin dudas la más cercana al desarrollo que se gesta desde las comunidades.

a) La marca colectiva y sus potencialidades en el marco del desarrollo local.

Referente al ámbito conceptual Rodríguez Calvo H (2006) establece que es aquel "signo que sirve para distinguir las singularidades, el origen geográfico o cualquier otra característica común de productos o servicios de una colectividad"²⁰.

De este concepto se desprende como conclusión que estamos ante una figura marcaria sui géneris que tiene su génesis en la necesidad de asociarse

que tuvieron los pequeños productores para enfrentar el mercado²¹. El titular de la marca colectiva es único, una asociación, colectividad o agrupación (términos que se usarán como sinónimos). Por otro lado en relación a quiénes podrían ser sus usuarios, Fernández Novoa (2001), plantea de manera concluyente que "los usuarios natos de las marcas colectivas son los miembros y no la propia asociación"²².

Y es que efectivamente, los integrantes de la colectividad se encuentran legitimados para usar la marca colectiva amparados en su condición de socios -status socii- siempre que cumplan con un elemento que las leyes nacionales establecen como requisito indispensable -sine qua non-: el cumplimiento de las normas establecidas en el "reglamento de uso". En relación a este elemento, Calderón K plantea: "Cada reglamento de uso es la norma particular de la concreta norma; rige las relaciones internas entre el titular de la marca y los usuarios de la misma y de éstos entre sí. Una conducta contraria al reglamento tendrá las consecuencias previstas en el mismo (...)"²³.

21 "El caso de la manzana italiana refleja los resultados de un grupo de pequeños empresarios que crearon una estrategia común para consolidar el prestigio de las manzanas cultivadas en las regiones de Val di Non y Val di Sole. La idea surgió cuando los fruti cultores se dieron cuenta que las manzanas que se comercializaban en el mercado italiano con el nombre de manzanas procedentes de esas regiones, era tres veces mayor que la cantidad producida realmente en esos lugares. Los productores acordaron la utilización de la marca colectiva MELINDA®, para distinguir las manzanas producidas en su región, las cuales debían contar con características cualitativas y estéticas para poder llevar este signo". Tomados de: Calderón, K. La marca colectiva, un beneficio para las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas de Guatemala. Disponible en: <http://www.sieca.org.gt/publico/ProyectosDeCooperacion/Proalca/PI/Revistas/R2A8/LA%20MARCA%20COLECTIVA.htm>.

22 Fernández Novoa, C. (2001) Las marcas de garantía y colectivas. En: Tratado sobre Derecho Marcas (p.572). Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales SA. Madrid.

23 Calderón, K. La marca colectiva, un beneficio para las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas de Guatemala. Disponible en: <http://www.sieca.org.gt/publico/ProyectosDeCooperacion/Proalca/PI/Revistas/R2A8/LA%20MARCA%20COLECTIVA.htm>.

El reglamento de uso, por tanto, es un documento técnico - jurídico que se erige en piedra angular en el logro de la difícil tarea de homogeneizar procesos tecnológicos, calidad, modos de hacer, presentación de los productos o servicios, y todo cuanto pueda hacerse, para alcanzar el éxito de los asociados y por consiguiente de la agrupación a la que pertenecen, incluido aquellas conductas que impactan el ámbito social dentro de su radio de acción.

Las cuestiones analizadas en relación a esta figura marcaria nos indican que se está ante un tipo de marca que se articula muy bien con las premisas del desarrollo local. A seguidas ilustraremos lo antes expuesto:

i) La marca colectiva transmite valores y genera sentido de pertenencia.

Como hemos venido planteando los fenómenos identitarios son elementos claves que se articulan con la dimensión económica, para hacer de los procesos de desarrollo local experiencias únicas capaces de colocar al ser humano en el centro del progreso socio-económico de cualquier comunidad.

La marca colectiva, por su parte, al ser el resultado de la iniciativa de productores locales, encaja perfectamente en esta dinámica de desarrollo al transmitir información no sólo comercial, sino también, de valores éticos y humanos, que rebasan el plano de lo económico para llegar al consumidor como parte de la identidad de una comunidad que siente orgullo por las producciones que generan y los signos que las distinguen.

ii) La marca colectiva contribuye a que las asociaciones desarrolle tres dimensiones básicas para lograr competitividad: la tecnológica, la socio-ambiental y la comercial.

Cualquier gestión empresarial en el mundo moderno requiere de tener productos competitivos para poder posicionarse en el mercado, sin importar el tamaño de este.

Al respecto, la marca colectiva en su reglamento de uso logra institucionalizar, entre los miembros de la asociación, una cultura de mejora tecnológica continua, que puede ir desde la generaliza-

20 Rodríguez Calvo, H. (2006) Las marcas colectivas en Cuba (p. 69). Tesis para optar por el Título de Máster en Gestión de la Propiedad Intelectual. La Habana, Cuba.

ción de las mejores maneras de hacer ligadas a saberes ancestrales, hasta la asimilación de nuevas tecnologías, siguiendo estrictas normas ²⁴de disciplina tecnológica con el objetivo de alcanzar estándares de calidad superiores en cada uno de los usuarios del signo distintivo colectivo. No se trata de que cada quien produzca con su tecnología, sino de que el saber colectivo desarrolle, perfeccione y/o asimile la mejor de aquellas, sobre la base de los principios del parternariado.

De igual forma, y a tono con la responsabilidad social de la marca colectiva, el reglamento de uso de esta puede incluir acciones de obligatorio cumplimiento enfocadas en aspectos relacionados con la dimensión ambiental. De igual manera se incluyen en el reglamento de uso acciones que reflejan la voluntad de la asociación titular de la marca colectiva, de colaborar en el desarrollo de la comunidad²⁵.

Por último, y no por ello menos importante, la marca colectiva a través de su reglamento de uso establece la manera en que tanto la asociación titular de la misma, como los miembros autorizados a usar el signo distintivo, proyectarán una imagen de marca capaz de informar al consumidor, que se está ante un producto y/o servicio, que tiene como principal valor agregado, el hecho de haber sido producido so-

bre la base del saber colectivo de una agrupación de productores o prestadores de servicios.

iii) La utilización de marcas colectivas geográficas²⁶.

La marca colectiva geográfica puede ser una figura afín con el propósito de lanzar al mercado productos tradicionales con un alto grado de especialización que refuercen la imagen de la localidad dado el prestigio de sus producciones.

Es bien acogido además desde el punto de vista estratégico el hecho de solicitar primero una marca colectiva geográfica con el objetivo de ir preparando las condiciones para el registro de una denominación de origen que ya se encontraría posicionada cuando se alcance su registro, teniendo en cuenta que la protección de esta última es más compleja y dilatada en el tiempo.

iv) La marca colectiva es un elemento motivador para los pequeños y medianos productores.

En ocasiones el propio tamaño de la empresa y su nivel de alcance con relación al mercado que abarca resulta desmotivante para los productores, quienes pueden encontrar en esta figura marcaría el incentivo que los haga verse como parte de una Asociación fuerte que los respalda y además les posibilita darse a conocer más allá del marco local. La marca colectiva, además, desemboca en elemento motivante al propiciar el aumento de los volúmenes de producción a través del intercambio constante de experiencias entre los miembros de la asociación.

v) La marca colectiva puede estandarizar producciones en los mercados locales.

El hecho de sumar productores a

un proyecto de marca colectiva puede aumentar considerablemente la productividad y con ello la estabilidad de producciones, que realizadas a pequeña escala, no satisfacen los volúmenes de la demanda local.

vi) La marca colectiva puede ser beneficiosa para el sector turístico.

El turismo, por ser un sector que para su desarrollo necesita "arrastrar con él" otro grupo de sectores ligados a la producción o los servicios, se convierte en una gran potencialidad para el desarrollo local, siempre que existan las condiciones para su desarrollo. Hacer dicha actividad económica sostenible desde dicha escala requiere brindar al turista un servicio integral que incluya la entrega de productos culturales basado en las tradiciones, el deguste de exquisitos platos propios del desarrollo culinario de la región y un tratamiento personalizado signado por la idiosincrasia comunal.

Al respecto la marca colectiva puede distinguir rutas gastronómicas que brinden servicios de excelencia basados en la estandarización de la calidad de los mismos, o distinguir servicios especializados de transportación donde sus miembros cumplan con determinadas normas de comportamiento ²⁷que los hagan únicos para el visitante.

2.4. La denominación de origen.

La denominación de origen, como la marca, es un signo distintivo que puede ser muy bien aprovechado para dinamizar el desarrollo local de un territorio. En este caso estamos hablando de un nombre geográfico que distinguirá los productos producidos y/o elaborados en una región por tener estos características diferentes a otros del mismo género, dada las condiciones ambientales, incluidas en estas el factor humano.

Este es el caso típico en el que a decir de Benko (2000) "(...) el territorio se eleva al ser un elemento que permite contar con ventajas, que en

24 Al respecto se citan algunos apartados del Reglamento de Uso de la Marca Colectiva "Arroz Cinco Villas" relativos al artículo 10 referente a los requisitos aplicables a la variedad y cultivo de arroz y al artículo 11 vinculado a las características del producto. 10.2 Los arroces amparados por la marca serán exclusivamente de las variedades de tipos redondo Balilla X Sollana, Senia, Hispagran y semilargo Thainato, Lido y Guadiamar. 10.7 La recolección se realizará cuando el grano haya alcanzado un grado de humedad entre el 18 y el 24 por ciento de su peso; mientras que en el almacenamiento, la humedad máxima será el quince por ciento.

25 El Reglamento de uso de la marca colectiva "Arroz Cinco Villas" plantea en su Artículo 3d) La Asociación persigue: Mantener relaciones con los organismos públicos y privados, colaborando en proyectos, mejoras y soluciones necesarias para mutuo beneficio de la Asociación y sus integrantes y elevar a estos cuantas aspiraciones de los asociados tengan relación con la actividad de la misma.

26 El Reglamento de uso de la marca colectiva "Arroz Cinco Villas" plantea en su Artículo 3d) La Asociación persigue: Mantener relaciones con los organismos públicos y privados, colaborando en proyectos, mejoras y soluciones necesarias para mutuo beneficio de la Asociación y sus integrantes y elevar a estos cuantas aspiraciones de los asociados tengan relación con la actividad de la misma.

27 El reglamento de uso de una asociación de taxistas puede incluir desde el color y el diseño de imagen de los autos, tipo de música que escuchará el cliente en su recorrido, entregas de folletos con información sobre la región, dominio de idioma por parte de los choferes, entre otros.

ningún caso pueden copiarse; la diferencia persistente, la que no puede modificarse, solamente se puede derivar del carácter único del espacio, estas son las ventajas competitivas que debe aprovechar todo espacio local.²⁸

Una denominación de origen no es más que la materialización de las ventajas comparativas en ventajas competitivas que ofrecen fortaleza económica a los productores de una región, al tiempo que generan empleo, fomentan relaciones de colaboración y defienden y/o rescatan producciones tradicionales que forman parte de la idiosincrasia y la identidad de una localidad.

2.5. Otras modalidades de la propiedad industrial que pudieran ser interesantes para el desarrollo local...

Como hemos sostenido a lo largo de nuestra exposición la propiedad industrial es transversal a todo proceso de desarrollo económico por tener relación con aspectos tecnológicos, comerciales y de mercado. Es por ello que sería poco serio analizar su vínculo con el desarrollo local sin hacer mención sucinta a otras modalidades que pueden influir en el mismo.

Este puede ser el caso de los diseños industriales que a diario se generan en los talleres de artesanos locales en aras de hacer más atractivos los objetos utilitarios como búcaros, vasijas, muebles y textiles, entre otros.

Del mismo modo los innovadores en la escala local pueden hacer uso estratégico del secreto empresarial o información no divulgada con el objetivo de proteger al menos de facto las soluciones técnicas que no hayan sido patentadas.

2.6. Algunos razonamientos finales.

-El "desarrollo", será "local", siempre que su enfoque responda a elementos de contextualización que lo "naturalicen" en el marco de un escenario con fronteras geográficas-identitarias, lo cual favorece la dialéctica de las relaciones entre los diferentes actores de la comunidad, al tiempo que se generan iniciativas creadoras a través de procesos genuinamente participativos que permiten que las estrategias de desarrollo local puedan ser pensadas y repensadas una y otra vez desde dentro, a través

de procesos que pueden ser discontinuos, pero no de ruptura, con relación al objetivo supremo: desarrollar el territorio en el que se habita.

-Aunque es innegable que la base del desarrollo local tendrá que ser económica-productiva para hacerlo sostenible desde su propia "endogeneidad", la misma debe ser gestada y/o fortalecida en torno a la dimensión cultural-identitaria que viene a entroncar con aquella en una relación de complementariedad que no admite superposiciones.

-El desarrollo local es complejo por naturaleza, como lo es todo proceso impulsado a partir de la articulación sinérgica de diferentes actores sociales. Por tanto, su diseño tendrá que ser una construcción social donde el ser humano sienta que es el centro de dicho proyecto, no por ser su beneficiario principal, sino porque perciba que en este ha encontrado espacio para su mente creadora y sus manos hacedoras. La sola oportunidad potencial de participar, moviliza.

-La propiedad industrial utilizada con enfoque estratégico puede convertirse en ente dinamizador de la dimensión económica del desarrollo a escala local por ser transversal a todo proceso de crecimiento económico.

-La marca colectiva y la denominación de origen tienen su génesis en procesos asociativos locales con una fuerte base histórica-cultural, lo cual las convierte en figuras claves para el desarrollo comunitario teniendo en cuenta que por una lado, refuerzan la identidad e imagen local, y por otro, permiten valorizar potencialidades, fomentar la transferencia de tecnología en los sistemas productivos locales, superar inercias y movilizar recursos humanos en función del desarrollo, favoreciendo las relaciones parternaristas y el aprendizaje colectivo.

-Ningún proyecto de desarrollo local debe ser un mero mecanismo de compensación de la pobreza, es por ello que las iniciativas innovadoras -organizacionales y tecnológicas- serán las responsables principales del avance o estancamiento del mismo.

-La propiedad industrial -a través del sistema de patentes, las marcas colectivas, denominaciones de origen, modelos y dibujos industriales y la protección a la información no divulgada, entre otras modalidades- resulta una herramienta clave para la generación de impulsos tecnológicos y la transferencia de tecnologías a escala local.

-El calificativo de "local" no puede funcionar como un diminutivo que describa al "desarrollo" a esta escala. Es por ello que utilizar el sistema de

patentes para seleccionar tecnologías de punta o buscar posicionarse en el mercado con una marca o denominación de origen, no podrán ser excepciones, si no reglas, para quienes tienen la responsabilidad de proyectar un verdadero "desarrollo". Ante esta realidad, contraponer la propiedad industrial al desarrollo local, sería vaciar parte del contenido de ambas instituciones, que bien pueden ser vistas como un binomio que se complementa, potenciándose la una a la otra.

28 Juárez Alonso, G. Revisión del concepto de desarrollo local desde una perspectiva territorial. En: Revista Líder Vol. 23 de 2013 (p.13). Disponible en: http://ceder.ulagos.cl/lider/images/numeros/23/1.-LIDER%2023_Juarez_pp9_28.pdf

Bibliografía

1. Alburquerque, Francisco (2004): "El enfoque del Desarrollo Económico Local", Serie: Desarrollo Económico Local y Empleabilidad. Programa AREA – OIT. Buenos Aires. Extraído desde: http://www.flacsoandes.edu.ec/sites/default/files/agora/files/1251776298.area_enfoque_del_0.pdf
2. Alburquerque, Francisco (2004): "Desarrollo económico local y descentralización en América Latina", Revista de la CEPAL, vol. 82, abril (pp 157-171). Extraído desde: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/10946/082157171_es.pdf;jsessionid=498BE9B731AF28FEF850D9D083A996AD?sequence=1
3. Arocena, José (2002): El desarrollo local: un desafío contemporáneo, segunda edición, Uruguay. Extraído desde: http://cebem.org/cmsfiles/publicaciones/Arocena_resumen.pdf
4. Boisier, Sergio (2001): Desarrollo (local): ¿De qué estamos hablando?. Extraído desde: http://www.flacsoandes.edu.ec/web/imagesFTP/1245948918.Desarrollo_Local_De_que_estamos_hablando__2_.pdf
5. Boisier, Sergio (2004): Desarrollo endógeno: ¿para qué?, ¿para quién?. Extraído desde: : http://www.cedet.edu.ar/Archivos/Bibliotecas/ponencia_boisier.pdf
6. Boisier, Sergio (2005): "¿Hay espacio para el desarrollo local en la globalización?", Revista de la CEPAL, num 86, agosto (pp 47-62). Extraído desde: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/11068/086047062_es.pdf;jsessionid=1E897A36140AB9CA33D7ED86AB5CF5BD?sequence=1
7. Calderón, Karina (2006): La marca colectiva, un beneficio para las micro, Pequeñas y Medianas Empresas de Guatemala. Extraído desde: <http://www.sieca.org.gt/publico/ProyectosDeCooperacion/Proalca/PI/Revistas/R2A8/LA%20MARCA%20COLECTIVA.htm>.
8. Fernández, Carlos (2001): Tratado sobre Derecho Marcas, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales SA, Madrid.
9. Gómez, Mikel. y M. Barredo (2007): "Posibles conflictos éticos entre los paradigmas científico-tecnológicos dominantes y la mejora del bienestar de la población en algunas economías emergentes" Revista de economía Mundial, num 35, septiembre (pp- 249-270). Extraído desde: http://www.sem-wes.org/sites/default/files/revistas/rem35_14.pdf
10. Guzón, Ada (2006): "Estrategias locales para el desarrollo" en Blanca González (editora) Desarrollo Local en Cuba, Editorial Academia, Cuba.
11. Juárez, Gloria (2013): "Revisión del concepto de desarrollo local desde una perspectiva territorial", Revista Líder, vol. 23, diciembre (pp-9-29). Extraído desde: http://ceder.ulagos.cl/lider/images/numeros/23/1.-LIDER%2023_Juarez_pp9_28.pdf.
12. OMC (2008): ¿Qué es la OMC? Extraído desde: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/whatis_s.htm
13. OMPI (2008): Estudios de casos sobre la utilización de activos de Propiedad Intelectual por parte de las Pequeñas y Medianas Empresas (PyME): experiencias prácticas. Extraído desde: http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc.
14. OMPI, Comité de Desarrollo y Propiedad Intelectual (2014): Resumen del estudio sobre transferencia de tecnología a escala internacional: Un análisis desde la perspectiva de los países en desarrollo. Extraído desde: http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc_id=287165
15. Riffo, Luis (2013): "50 años del ILPES: evolución de los marcos conceptuales sobre desarrollo territorial", Serie: Desarrollo territorial, CEPAL. Extraído desde: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/7248/S1303593_es.pdf;jsessionid=083E46D378E309109E37FFDF0DFC392C?sequence=1
16. Rodríguez, Hosanna (2006): Las marcas colectivas en Cuba. Tesis de Maestría no publicada, Oficina Cubana de la Propiedad Industrial, Cuba.
17. Romero, Javier (2009): Las marcas colectivas en la gestión empresarial cubana. Tesis de Maestría no publicada, Oficina Cubana de la Propiedad Industrial, Cuba.
18. Romero, Javier (2014): "Las marcas colectivas en el nuevo contexto cooperativista cubano", Revista Rendija, num 16, La Habana, diciembre (pp 5-10). Extraído desde: <http://www.ocpi.cu/sites/default/files/rendija/Rendija%2016.pdf>
19. Schmitz, Christian. (2009): "Propiedad Intelectual, dominio público y equilibrio de intereses", Revista Chilena de Derecho, vol.36, num 2, Chile, agosto (343-367) Extraído desde: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372009000200006>
20. Zilocchi, Gustavo (2011): "Un recorrido sobre los usos del concepto desarrollo Local y su relación con el territorio, la sociedad y el gobierno" en José Fernández y Gloria Trocello (compiladores) Intermunicipalidad y desarrollo local. Hacia una teoría común iberoamericana de la intermunicipalidad (pp 51-92), Editorial Motril, Granada, España.

LA PROTECCIÓN ACUMULATIVA DE LAS OBRAS DE ARTE APLICADAS Y LOS DISEÑOS INDUSTRIALES EN CUBA

»ESP. YOHARY GOZÁLEZ GONZÁLEZ
OFICINA CUBANA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.
EMAIL: yohary@ocpi.cu

INTRODUCCIÓN

La innovación puede dar lugar a un producto que, por sus características, puede ser protegido a través de una patente, ese producto puede incorporar otros derechos de propiedad industrial si se le añade un diseño que por su apariencia, ornamentación y estética llame la atención del público. Luego ese producto con ese diseño incorporado puede ser objeto de negociación a través de un contrato de licencia. Por estas razones los diseños industriales deben ser considerados como instrumentos de desarrollo social y económico no solo para el titular de los derechos sino también para la sociedad en general. De aquí se deriva la importancia de que se estudien y analicen temas medulares en la regulación y protección de estas creaciones intelectuales que son el resultado de la gestión de innovación y desarrollo.

Como es sabido, la Propiedad Intelectual es la rama del derecho que tiene como objeto de protección a los bienes inmateriales que nacen mediante un acto de creación del intelecto humano. Estas creaciones tienen distinta naturaleza, pues dependen de la esfera de la vida en que se manifiesten. Algunas creaciones de la mente se expresan en el escenario de lo literario, lo científico o lo artístico, de manera tal que incentivan el incremento del acervo cultural y tecnológico y benefician el desarrollo social. En este ámbito surge una de las vertientes de la Propiedad Intelectual que es el Derecho de Autor, que brinda protección a las obras literarias, artísticas, musicales, dramáticas, audiovisuales, así como a los dibujos, pinturas, fotografías, esculturas programas de computación y bases de datos¹.

1 Cfr. Artículo 2.1 del Convenio de Berna de 20 de

Pero también existen otras creaciones intelectuales aplicables a la industria y el comercio mediante las cuales se fomenta la libre competencia y se previenen los usos deshonestos en el comercio. Entre ellas se encuentran las invenciones, los modelos de utilidad, los dibujos y modelos industriales, las marcas y otros signos distintivos, las indicaciones geográficas, las variedades vegetales y los esquemas de trazado de circuitos integrados. Todas son objeto de regulación y protección por la Propiedad Industrial que es la otra materia que se inserta bajo el término de la Propiedad Intelectual².

En Cuba ambas materias tienen principios y regulaciones propias, que parten de la ausencia de formalidades para lograr la protección por el derecho de autor, en contraposición con la naturaleza generalmente constitutiva de los registros de derechos de propiedad industrial³, y transitan por una serie de particularidades y requisitos propios de cada disciplina, hasta llegar al tiempo de duración de la protección, donde también hallamos diferencias, toda vez que en el derecho de autor la titularidad sobre la generalidad de las obras, dura la vida del autor y 50 años

marzo de 1886 para la Protección de las obras literarias y artísticas, que enumera los tipos de obras que son protegidas, entre las que se encuentran las obras de artes aplicadas.

2 Cfr. Artículo 1.2 del Convenio de París de 9 de septiembre de 1883 para la protección de la Propiedad Industrial que establece cuáles son las modalidades objeto de protección entre las que se encuentran los modelos industriales.

3 Se enfatiza que la naturaleza es generalmente constitutiva atendiendo a la existencia de los otros signos distintivos que quedan protegidos por su primer uso en el comercio, a saber, los nombres comerciales, los rótulos de establecimiento y los emblemas empresariales.

post mortem, en el caso específico de las obras de artes aplicadas el término de protección es de 25 años⁴, ello en contraste con el período de vigencia de algunas modalidades de la propiedad industrial, como es el caso de las invenciones que es de 20 años, y los dibujos y modelos industriales, cuyos derechos exclusivos duran 10 años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud o de la prioridad válidamente invocada⁵. Como puede apreciarse en sede de Propiedad Industrial los términos de vigencia son por menor tiempo que en el campo del derecho de autor.

En este trabajo la atención se centrará en la relación que existe entre las obras de artes aplicadas y los diseños industriales por tener como característica común la de ser creaciones de carácter estético. A continuación, se destacan las diferencias más significativas entre ambas modalidades.

4 Cfr. Artículo 47 de la Ley número 14 de 1977 sobre Derecho de Autor.

5 Cfr. Artículos 42 y 112 del Decreto-Ley número 290/11 de las Invenciones y Dibujos y Modelos Industriales.

Elementos diferenciadores

Derecho de autor Obras Aplicadas	Propiedad Industrial Diseño Industrial
-El registro es voluntario y declarativo.	El registro es constitutivo
-No importa el destino de la obra, basta la originalidad.	-El objetivo es darle apariencia especial a un producto artesanal o industrial.
-No exige novedad. No se niega la protección porque la obra se haya dado a conocer previamente.	- La novedad se pierde porque se haya dado a conocer en cualquier momento o lugar, mediante una descripción, utilización o cualquier otro medio antes de la fecha de presentación de la solicitud o de la prioridad reivindicada.
-Los derechos exclusivos se reconocen para cualquier destino o forma de uso de la obra, no solo para incorporarla al producto industrial.	-El derecho de exclusión se refiere a la fabricación, importación, oferta o puesta en circulación de artículos que reproduzcan ese diseño.

No obstante estas diferencias, es preciso explicar que un mismo bien inmaterial puede encontrar protección por distintas modalidades de la propiedad intelectual. Así, por ejemplo, la invención de un producto, como una lámpara LED, queda protegida por el derecho de patentes, pero a la vez, podrá solicitar el registro de una marca que distinga en el mercado a ese producto de sus similares. Dicho producto patentado pudiera tener una apariencia especial cuya estética y ornamentación lo distinguen de tal manera que puede encontrar protección por la vía del diseño industrial y también pudiera considerarse a la memoria descriptiva de una patente como una obra científica, caso en el cual se refugiaría bajo la protección que brinda el derecho de autor, siempre que esa obra se publique después de la presentación de la solicitud de la patente.

Asimismo, existen otras zonas de contacto entre el derecho de autor y la propiedad industrial. Tal es el caso de las obras de arte aplicadas que tienen elementos comunes con la modalidad del diseño industrial, porque ambas se caracterizan por tener un fin utilitario, al ser incorporadas a un producto arte-

sanal o reproducido a escala industrial. El derecho de autor protege creaciones estéticas y el diseño industrial es una modalidad de la propiedad industrial por la cual quedan protegidos los aspectos ornamentales o estéticos de los productos artesanales o industriales, no así el aspecto funcional y técnico que se reserva para el derecho de patentes o modelos de utilidad. En este sentido, la forma, la superficie y la configuración del producto al que fue incorporado ese diseño le imprimen una apariencia especial que atraen la atención del público y aumentan su valor y éxito comercial⁶.

LAS OBRAS DE ARTES APLICADAS Y SU INTIMIDAD CON LOS DISEÑOS INDUSTRIALES.

Las artes aplicadas se refieren a aquellas obras que incorporan elementos compositivos, creativos y decorativos a artículos de uso diario como, por ejemplo, relojes, joyas, muebles, vajillas, útiles del hogar, adornos, etcétera. Tanto el diseño como las obras de grabado, tallado y cerámica se clasifican como artes aplicadas. Ellas tienen el objetivo de atraer la atención del público por su apariencia y estética, pero no solamente con el fin contemplativo sino para satisfacer sus necesidades mediante el uso y consumo de esos objetos utilitarios. A pesar de que este tipo de obras han sido consideradas como arte menor o como una subespecie de las artes plásticas, a partir de la Revolución Industrial se comenzó a considerar su estrecha relación con disciplinas como el diseño industrial, el diseño gráfico, incluso en el ámbito del diseño de modas y en el campo de la arquitectura. El Convenio de Berna para la Protección de las obras literarias y artísticas, en su artículo 7.4 prevé que las artes aplicadas están protegidas como obras

artísticas.

En Cuba la Ley de Derecho de Autor de 1977 reconoce a las obras de artes aplicadas en el artículo 7, inciso j), no obstante, en el inciso h) enumera a las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía, escenografía, diseño y otras similares de lo que se infiere que el legislador no se afilia a un concepto unitario del arte y, por consiguiente, no las quiso ubicar dentro de las artes en sentido general, aunque reconoce que las obras de artes aplicadas pueden referirse lo mismo a obras de artesanía que a obras realizadas por procedimientos industriales⁷.

Las obras de artes aplicadas deben analizarse partiendo de su forma de expresión, o sea, primeramente por sus características artísticas y luego por su destino, analizando su utilización industrial.

Tal consideración responde al principio de universalidad que se basa en el criterio de que las obras del ingenio están protegidas sin importar su forma de expresión, su mérito o su destino. El arte es un concepto unitario y las creaciones artísticas no deben distinguirse ni discriminarse sobre la base del interés estético o del modo de expresión. En la medida en que una obra exprese la personalidad de su creador, merece reconocimiento como obra de arte, aunque estén incorporadas en un artículo utilitario.

A pesar de esta posición doctrinal, se han alzado voces que separan lo artístico de lo ornamental y utilitario, aunque no parece que este criterio sea ampliamente acogido, porque la mayoría de las leyes autorales definen a las obras de arte aplicado como aquella que tiene fines utilitarios y que se incorpora a un bien producido a escala industrial, de manera tal que no establecen diferencias entre las formas de expresión y los fines para el que fueron creadas.

6 El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en su interpretación prejudicial 32-IP-97 destacó que el Derecho de Autor es independiente, aunque compatible con los derechos de propiedad industrial, estos son también independientes y asimismo compatibles con los derechos de autor. Esa independencia, pero a su vez compatibilidad, es la que permite que un mismo bien intelectual puede estar protegido simultáneamente por Derecho de Autor y Propiedad Industrial.

7 De igual forma se regula por la Ley ecuatoriana de la Propiedad Intelectual, que no agrupa en un solo precepto a las obras de arte sino que las va separando según su naturaleza y forma de expresión, aunque no disocia lo artístico de lo funcional.

Por su parte, los diseños industriales se refieren a creaciones cuya forma, configuración, textura, material, o sus combinaciones, le otorgue una apariencia especial ornamental o estética al producto al que se incorpore y este pueda ser reproducido artesanal o industrialmente. Lo que se protege en los diseños industriales es esa apariencia que los distingue de sus similares en el comercio, más allá del fin utilitario y práctico, que puedan tener los productos que porten ese diseño. En sentido amplio y no estrictamente jurídico, podemos ver que en el diseño hay una combinación de lo utilitario con el aspecto artístico que caracteriza a ese producto. Esta combinación le imprime al diseño el estilo personal de su creador y por eso pueden entenderse como obras artísticas.

La relación entre la estética y lo funcional, que crea esa doble naturaleza, es la que ha hecho que los diseños industriales tengan una regulación independiente en las legislaciones de propiedad industrial tanto en escenarios nacionales, como en los regionales e internacionales.

Debido a este tratamiento especial que han tenido los diseños industriales desde la creación de la Unión de París es que se han identificado como elementos comunes de ambas expresiones las siguientes:

Elementos comunes entre las obras de arte aplicado y los diseños industriales.

- En ambas legislaciones de propiedad intelectual se protege la forma, por ser un bien inmaterial, y su expresión artística.

- Son expresiones visuales. Tanto la obra de arte como el producto utilitario al que se incorpora dicha obra se perciben por el sentido de la vista.

- Tienen un destino utilitario porque se incorporan a un producto artesanal o producido a escala industrial.

El Decreto-Ley 290/11 de Invenciones y Dibujos y Modelos Industriales no contiene ningún precepto que diferencie el arte aplicado del diseño industrial y por ende, no existe precepto que excluya la

posibilidad de la protección acumulada por ambas materias del derecho. La Ley Tipo de la OMPI para los países en desarrollo sobre dibujos y modelos industriales dispone en su artículo 1.2 que la protección por esta vía no excluye los derechos que puedan derivar de otras disposiciones legales como las de las leyes del derecho de autor. Sobre este tema volveré al analizar el requisito de la novedad absoluta.

A partir de la dualidad que caracteriza a este tipo de obras se han esgrimido tres posiciones doctrinales respecto a su protección.

1- La teoría separatista del arte.

Los afiliados a esta teoría no asimilan los diseños industriales a las obras de artes aplicadas porque se basan en los conceptos de divisibilidad e independencia de la forma o configuración respecto del producto al que está incorporada y por eso enfatizan en el análisis de las características del objeto de protección, de manera tal que resulta improcedente la protección por derecho de autor cuando el objetivo del diseño sea solo industrial pero no artístico y, en sentido inverso, solo podría protegerse por derecho de autor cuando se trate de una obra puramente contemplativa con menos posibilidades de incorporarse a un producto industrial⁸.

Todo depende de la finalidad con la que el creador realizó su obra. Por ejemplo, una escultura con forma de animal puede servir también como artículo utilitario para guardar joyas.

8 Los Estados Unidos de América se afilian a esta teoría. El Artículo 101 de su Ley de Derecho de Autor define que el diseño de un artículo utilitario sólo será susceptible de protección por derecho de autor en la medida en que dicho diseño incorpore características que puedan identificarse de forma separada y sean independientes de los aspectos utilitarios del artículo. También la Ley de la Propiedad Industrial de Brasil dispone en su Artículo 98 que no se considera diseño industrial cualquier obra de carácter puramente artístico. Por su parte el Artículo 22, quinto párrafo de la Ley venezolana de Propiedad Industrial dispone que los dibujos y modelos industriales no comprenden las obras artísticas que protegen la Ley de propiedad intelectual.

El joyero podría protegerse como obra escultórica por el derecho de autor. Sin embargo, la forma de productos como muebles, vajillas y aparatos electrónicos solo podrían protegerse como diseño industrial porque en su examen no sería posible separar la forma o configuración de lo que el objeto y su función representan.

El fundamento de esta teoría se encuentra en la necesidad de impedir que las soluciones técnicas evadan los requisitos de las leyes sobre invenciones y no se obtenga protección contra las copias.

OTERO LASTRES, citado por ANTEQUERA PARILLI⁹, afirma que el sistema de la no acumulación no valora justa y equitativamente el esfuerzo creador, ya que no parece que tenga mucho sentido negar la protección de la Propiedad Intelectual¹⁰ a una obra con nivel artístico por el solo hecho de que se incorpore a obras industriales.

2- La teoría de la unidad del arte (protección acumulativa).

En el derecho de Propiedad Intelectual rige el principio de la unidad de arte, enarbolado por la doctrina francesa y, basado en él, algunas legislaciones admiten que las obras de artes aplicadas tengan una simultánea protección porque al Derecho de Autor no le interesa el destino para el que fue creada la obra, es decir, que resulta intrascendente si la obra cumple una función netamente artística o si, además, puede usarse con fines utilitarios.

Las legislaciones nacionales¹¹ que se

9 ANTEQUERA PARILLI, RICARDO, "El arte aplicado a la industria", en Revista de Propiedad Industrial, Volumen V, número 8-9, enero-diciembre 2006, Universidad de los Andes, Mérida, Venezuela p. 119. En España se le denomina Propiedad Intelectual al Derecho de Autor.

10 En España se le denomina Propiedad Intelectual al Derecho de Autor.

11 Vid. Artículo 2 de la Ley sobre Régimen General de derechos de Autor de Colombia, Artículo L112-1 del Código Francés de la propiedad Intelectual, que establecen que la protección a las obras se otorga cualquiera que sea su forma de expresión o destinación. Por su parte la Ley ecuatoriana de Propiedad Intelectual en su Artículo 8, inciso j) protege a las obras de arte aplicada aun-

afilian a esta teoría no tienen en cuenta el objetivo de la obra de arte aplicada o del diseño, porque solo reconocen una forma de arte que abarca todas las creaciones, y defienden la posición de que no se puede rechazar protección porque la finalidad de la creación haya estado inicialmente en su aplicación a la apariencia de un producto. Habrá protección acumulada en tanto se cumplan los requisitos exigidos por las legislaciones en ambas materias.

Por su parte PEROT MORELL, citado también por Antequera, refiere que la protección acumulada se justifica y se impone porque es la única actitud lógica ante la imposibilidad de trazar objetivamente y en función de criterios válidos la frontera entre el arte puro y el arte aplicado a la industria¹².

En consecuencia, algunas legislaciones de propiedad intelectual han introducido cláusulas de no prioridad aceptando que la protección de un diseño industrial o de una obra de arte aplicada, en virtud de la ley aplicable, se entenderá sin perjuicio de la protección del mismo diseño u obra estipulada en otras leyes aplicables. En esto radica esencialmente la finalidad práctica de esta teoría en que si el diseño industrial ha perdido la novedad y no puede ser registrado por la vía de la propiedad industrial, el creador no quedará desprotegido ante el uso no autorizado o la copia de su diseño porque se acogerá a la protección que le brinda el derecho de autor.

También en los casos en que el período de vigencia del diseño registrado expira, el creador podrá continuar amparado legalmente en la legislación de derecho de autor contra los actos que infrinjan su derecho. Recordemos que en Cuba el plazo de protección por el derecho de autor es de 25 años para las obras de arte aplicadas, y el de los diseños es solo de 10 años contados a partir de la fecha de la solicitud o de la prioridad invocada.

Cuba se afilia a la teoría de la protección acumulada, pues como ya se había apuntado *ut supra*, no existe precepto legal que excluya la protección del diseño por ambas materias de la propiedad intelectual. También puede existir protección acumulativa considerando que esa apariencia especial del producto puede ser protegida como marca tridimensional, de modo que esa forma, que no es la usual del producto, puede distinguir en el comercio a los productos a los que se aplica y los consumidores pueden identificar el producto y su origen empresarial dada esa forma con suficiente aptitud distintiva para jugar su rol como marca, pero en este trabajo mi objetivo solo es analizar la protección acumulativa que puede considerarse dada la zona de contacto existente entre el diseño industrial y las obras de arte aplicadas.

3- Sistemas intermedios (superposición parcial).

Los seguidores de este sistema valoran la presencia de caracteres tanto artísticos como industriales en un mismo diseño y admiten la protección acumulativa solo si el diseño, entendido en su forma y apariencia, tiene un alto nivel artístico o estético. Por ejemplo, una lámpara puede superar sus características utilitarias porque esté acompañada de un estilo altamente artístico que merezca la protección concedida por el derecho de autor.

Para los países que se afilien a esta teoría les será difícil aplicar la doble protección respecto a aquellos productos de consumo que no siempre tienen características altamente estéticas. La decisión que entrañe o no la protección híbrida quedará en un plano estrictamente subjetivo porque es difícil trazar pautas para valorar si un diseño es lo suficientemente artístico.

REQUISITO DE ORIGINALIDAD VERSUS REQUISITO DE NOVEDAD ABSOLUTA.

Las obras protegidas por el derecho de autor deben cumplir con el requisito de originalidad, entendido este como la impronta que deja el autor en la

obra, de manera que se ponga de manifiesto su habilidad y creatividad en la forma de expresión. La obra puede ser novedosa pero la novedad no se exige como requisito para otorgar la protección, porque el derecho de autor permite que la obra se base en hechos o elementos previamente conocidos, siempre que se exprese la personalidad y estilo propio del autor que la hagan individual. Es por ese motivo que se plantea que la originalidad de la obra no tiene que ser absoluta, pero debe tener ese mínimo de originalidad para que pueda ser protegida.

El acto mismo de creación es el que marca el inicio de la protección de la obra por el derecho de autor, sin necesidad de cumplir formalidades. Aunque la obra se haya divulgado, incluso cuando el autor no lo haya hecho, se puede solicitar su inscripción en el correspondiente registro, pero solo con efectos declarativos y con el fin de tener una prueba preconstituida respecto a la titularidad, pues como ya he apuntado, el derecho existe desde la creación.

En Cuba, cualquier obra de las enumeradas en el artículo 7 de la Ley 14/77 de Derecho de Autor puede ser inscrita en el Registro facultativo de obras protegidas, de actos y contratos referidos al derecho de autor, institución adscrita al Centro Nacional de Derecho de Autor. Al hablar específicamente de las obras de artes aplicadas, el Artículo 6, numeral 5 de la Resolución número 13 de 20 de febrero de 2003 del Ministro de Cultura, que pone en vigor el Reglamento de este registro, dispone que pueden ser registradas las obras de arte aplicado. Sobre este registro expondré algunas ideas más adelante.

Por otra parte, para los diseños industriales las leyes exigen el requisito de la novedad. Doctrinalmente se plantea que nuevo es el diseño que por ausencia de divulgación relevante o por desconocimiento del mercado se diferencia por su apariencia visible de modo suficiente del estado del arte preexistente. Por esa razón se concibe a la novedad como un criterio relativo con connotaciones subjetivas.

La doctrina identifica dos tipos de no-

que su valor artístico no pueda ser disociado del carácter industrial de los objetos a los cuales estén incorporadas.

12 Ob. Cit. p. 121.

vedad, la absoluta y la relativa. La novedad absoluta se aprecia al momento de la solicitud del registro y significa que cualquier acto mediante el cual se dé a conocer el diseño al público trae como consecuencia la pérdida de la novedad. Por su parte, para la novedad relativa lo importante es el momento de la creación del diseño, no la puesta a disposición del público. Se considera nuevo aquello que no es copiado, por lo que el régimen aplicable se apega a las disposiciones del Derecho de Autor y basado en esta la doctrina europea tiene el criterio de que, si el diseño hecho público no llega a conocimiento de los círculos especializados, no habrá rupturas de la novedad, pero este criterio varía en dependencia de la definición, alcance y determinación que cada legislación nacional tenga acerca de la novedad.

El fundamento de la novedad del diseño industrial consiste en la innovación estética que aporta el diseño novedoso creado por su autor para el mercado, siendo su aspecto fundamental, la aportación de una nueva forma al patrimonio de formas preexistentes.

El requisito de novedad del diseño industrial es inherente al concepto mismo de diseño industrial. A pesar de que en el mundo actual los autoristas tienen una tendencia a valorar el requisito de la novedad de los diseños industriales en una categoría intermedia entre el Derecho de Autor y el derecho de Patentes, lo cierto es que en Cuba se considera que un dibujo o modelo es nuevo, cuando no haya sido puesto a disposición del público ningún otro idéntico y la impresión general que produzca en una persona informada difiera de la impresión general producida en dicha persona por cualquier otro dibujo o modelo, que haya sido puesto a disposición del público antes de la fecha de prioridad¹³.

Dentro de los dos sistemas de registro de los diseños industriales que existen, a saber, los sistemas de depósito y los sistemas de examen, Cuba se afilia al segundo mencionado, pues a tenor

de lo establecido en el artículo 93 del Decreto-Ley 290/11 de las Invencciones y Dibujos y Modelos Industriales se registran los dibujos y modelos que posean novedad. Esto significa que el diseño industrial, cuyo registro se solicita, se somete a un examen de oficio mediante el cual se determina si cumple con todos los requisitos establecidos en la legislación para otorgar su protección.

En el curso del examen sustantivo de la solicitud de registro del diseño industrial, el examinador valora si se ha violado o no el requisito de la novedad absoluta¹⁴.

Aunque en el Decreto-Ley 290/11 no se especifica que la novedad es absoluta, es este el tipo de novedad que adoptó el legislador cubano. Se afirma que así es porque la interpretación del artículo 94.4 no da lugar a dudas. El legislador empleó una fórmula que alude a una novedad mundial sin adentrarse en atenuaciones por razón del tiempo o del territorio. La utilización de las expresiones “cualquier lugar”, “cualquier momento” y por cualquier otro medio para referirse a la puesta a disposición del público, indica que la novedad es absoluta.

¿Qué puede entenderse por puesta a disposición del público?

La doctrina en la Unión Europea afirma que por “puesta a disposición” se entiende que el diseño esté apto y preparado para llegar al público, sin embargo, “hacer público” se refiere a hacer que algo sea generalmente conocido, a que se pueda alcanzar o tener acceso. La diferencia entre ambas expresiones radica en que lo público procede de un acto previo que comunica algo a la sociedad o a un grupo determinado. Por su parte la cualidad de algo accesible alude a una acción previa por un terce-

ro, pero en definitivas, esta distinción es pura disquisición doctrinal, ya que al final todos son actos mediante los cuales el diseño se comunica.

Dentro del concepto de “accesible al público” se encuentran los actos de publicación, exposición, comercialización o divulgación. Estos actos pueden consistir en un anuncio, oferta de venta o venta de un producto que incorpore ese diseño o la publicación de la representación gráfica en cualquier medio

Todas estas expresiones deben ser interpretadas como formas de divulgación y todas pretenden indicar que el diseño pierde novedad a causa de la puesta a disposición del público. Por eso en la doctrina y jurisprudencia europea se prefiere la utilización del concepto de divulgación que es un vocablo preciso y no ambiguo como los anteriores mencionados.

Este preámbulo nos ha ubicado en el escenario en el que pretendo detenerme. A partir de aquí surgen varias interrogantes que nos llevan al punto más importante del debate.

En el supuesto en que el autor de una obra de arte aplicada se registre primeramente por la vía del derecho de autor y luego acuda a la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial para solicitar el registro del modelo industrial, ¿se consideraría que se ha invalidado la novedad por haberse presentado primero en el registro de derechos de autor?

¿Se consideraría que la solicitud de registro por el derecho de autor es poner a disposición del público?

¿Son los registradores, en el ejercicio de sus funciones, considerados como “público”, solo porque tengan acceso al contenido y descripción de la obra de arte aplicado que luego se pretende registrar como diseño industrial?

El análisis no debe tener como prota-

13 Cfr. Artículo 94.1 del Decreto-Ley 290 de 20 de noviembre de 2011.

14 La ley tipo de la OMPI se pronunció a favor de la novedad absoluta en su artículo 4. Basado en la novedad absoluta se debe tener en cuenta anterioridades que se hayan hecho accesibles al público en un país lejano o mucho tiempo antes de la fecha de solicitud del modelo industrial.

gonista al registrador en sí. El encargado del registro de obras protegidas, adscrito al Centro Nacional de Derecho de Autor, es un funcionario público, que en el ejercicio de sus funciones tiene el deber de la confidencialidad, aun cuando no haya firmado un acuerdo en este sentido, este deber se deriva del ejercicio de su cargo.

A priori, no parece que la novedad se pierda porque el registrador, en el ejercicio de su cargo, tenga que conocer la descripción de la obra que tiene que llevar a un asiento registral. Pudiera entenderse que el tema de la pérdida de la novedad se salva por lo estipulado en el artículo 95 del Decreto-Ley 290/11, precepto que considera que un dibujo o modelo no ha sido puesto a disposición del público si ha sido divulgado a un tercero en condiciones tácitas o expresas de confidencialidad.

Pero el quid del tema no radica en que el contenido y la descripción de la obra de arte aplicada se haya puesto en conocimiento de ese registrador, pues de ser así y no darse a conocer a otra persona, todo parecería justificado, no perdería la novedad y no habría más que decir.

En realidad, el análisis transita por la naturaleza, las funciones y los efectos de este tipo de registro. El registro facultativo de obras protegidas por el derecho de autor es un registro público y así se reconoce en el Decreto-Ley número 335 de 20 de noviembre de 2015 del Sistema de Registros Públicos de la República de Cuba¹⁵. Esto significa que cualquier persona interesada puede acceder a la información que contienen sus asientos mediante las certificaciones que el registrador expide.

Así se establece en la Resolución número 13 de 20 de febrero de 2003, del Ministro de Cultura. Esta norma jurídica regula los servicios que brinda este registro y entre ellos se encuentra el de realizar búsquedas de información sobre depósitos, previa solicitud expresa de personas naturales y jurídicas, y

emitir las certificaciones solicitadas.

Cuando el registrador expide la certificación está poniendo a disposición del público la descripción de la obra de arte aplicada, sin reservas, pues no tendría sentido emitir una certificación que no describa el contenido de la obra. El objetivo de todo solicitante sería conocer qué tipo de obra ha sido registrada, en qué consiste y quien es su autor.

No podemos obviar que el registro que administra el CENDA tiene efectos declarativos y sus asientos registrales están sujetos a una presunción iuris tantum y cualquier persona que advierta que sus derechos como autor han sido violados, porque otro se ha inscrito como si fuera su verdadero titular, puede establecer una reclamación, ante lo cual, deberá asegurarse, previamente, que alguien ha inscrito la obra como si fuera suya.

Aunque los registros de derechos de autor son públicos y, en principio, la certificación de los asientos registrales se expide a cualquier persona, llama la atención que el legislador del Decreto-Ley 335/15, al hablar del principio de publicidad que caracteriza a estos registros, agregó que la información es pública para las personas naturales y jurídicas que tengan interés legítimo, no obstante, a los efectos de considerar si la novedad se ha invalidado, resulta intrascendente saber quién es la persona que está solicitando la información y qué interés tiene en el asunto, pues basta que la descripción de la obra se haya divulgado por cualquier vía a cualquier persona.

El artículo 17 del Reglamento del Registro facultativo de obras protegidas por el derecho de autor, antes mencionado, refuerza el carácter público de este registro, habida cuenta que le impone como obligación al registrador permitir que las personas, que lo soliciten, se informen de las inscripciones, obras y demás documentos que obren en el registro, así como emitir las certificaciones solicitadas¹⁶.

La emisión de una certificación registral o la simple consulta de las inscripciones que obran en el referido registro no es más que poner a disposición del público el contenido de la obra, hecho con el cual se invalida la novedad a tenor de lo establecido en el Artículo 94.4 del Decreto-Ley 290/11.

Si en el CENDA se registra la obra de arte aplicada en una fecha anterior a la fecha de la solicitud o de la fecha de la prioridad, válidamente reivindicada, para el registro de un diseño industrial, se considera que ha sido puesto a disposición del público y la consecuencia legal que tiene para el solicitante del registro como diseño industrial es la invalidación de la novedad. Al no cumplirse este requisito esencial para otorgar protección, el cual no es convalidable, no se accede al registro¹⁷.

Nótese que es suficiente el haber inscrito la obra de arte en el registro que administra el CENDA. El análisis no llega a considerar si se ha emitido o no una certificación, pues basta que se haya hecho accesible al público para estimar la pérdida de la novedad. En ningún caso puede defenderse la tesis de que, si no ha sido expedida ninguna certificación, se entenderá que la novedad no ha sido perdida. La letra del artículo 94, antes citado, es suficientemente clara y absoluta cuando expresa que tiene que haberse hecho accesible al público. Recordemos que

sonas que lo soliciten, excepto cuando se trate de programas de computación, bases de datos y otros cuya explotación pueda verse afectada por el acceso público indiscriminado, salvo estipulación expresa del titular.

Artículo 12: La solicitud de registro, una vez completada por escrito, debe ser presentada ante el funcionario público encargado del Registro y estar acompañada por los siguientes documentos:

3. para las obras artísticas únicas, como una pintura, un dibujo, una obra de arquitectura, una escultura u otras similares: una descripción por escrito de éstas, acompañadas de una fotografía, la que tratándose de obras de arquitectura y escultura, debe ser de frente y laterales;

17 Del Decreto-Ley 290/11: Artículo 105 se deniega el registro a todo dibujo o modelo que:
a) no cumpla con el requisito de novedad, en virtud de los establecido en los artículos 93 y 94.

15 Cfr. Artículo 3.1, inciso e-) que instituye como registro público al de propiedad intelectual.

16 Artículo 10: Las obras y demás documentos en depósito pueden ser consultados por las per-

hacer accesible al público significa que la obra o el diseño esté apto y preparado para llegar al público, y que se pueda alcanzar o tener acceso, todo lo cual es posible desde el momento en que queda asentado en el correspondiente folio registral del registro de los derechos de autor.

A pesar de que en el Artículo 95, inciso a) del propio Decreto-Ley se establece una excepción porque no se valora como puesta a disposición del público la divulgación que se haya hecho a un tercero en condiciones de confidencialidad, lógico resulta que este precepto no le es aplicable a la actuación del registrador de los derechos de autor, como un posible supuesto de excepción de la divulgación, porque como ha quedado dicho, el registrador no está para guardar un secreto, el registro no es privado ni confidencial, sino que tiene una función pública para brindar servicios a terceros.

Hay otros autores que consideran que no se invalida la novedad teniendo en cuenta que el objeto de la protección que se presenta es diferente ante cada oficina. Estas son las voces exponentes de la novedad relativa. Un ejemplo de ello lo encontramos en la Ley venezolana de Propiedad Industrial que en su artículo 25 establece que el uso anterior del dibujo o modelo por el solicitante no es obstáculo para el registro de los mismos. La novedad que regula esta ley en su artículo 22 se circunscribe a la existencia de caracteres de originalidad que les confiera una fisonomía propia.

Los autores estudiosos del tema han derrochado tinta respecto al debate de si la obra de arte aplicada debe ser protegida por ambas vertientes de la Propiedad Intelectual o si solo debe protegerse por una sola, atendiendo a si la obra se apega más a lo artístico que a lo industrial. Pero no parece que el debate haya discurrido por el análisis de la pérdida de la novedad en el caso en que la obra de arte aplicada, que en sí misma constituye a la vez un diseño industrial, se haya inscrito previamente por el registro de los derechos de autor.

En el curso del examen sustantivo se realizan las búsquedas previas del estado del arte para conocer si el diseño

industrial cumple con el requisito de la novedad. En este quehacer se agotan cuántas vías sean necesarias y se realizan cuántas búsquedas de información sean pertinentes para llegar a la convicción de que el diseño es novedoso y se puede otorgar el derecho.

Aunque los artículos del 100 al 106 del Decreto-Ley 290/11, que regulan el desarrollo del examen y concesión del registro, no indiquen que es menester obtener, de oficio, información del CENDA sobre el registro de la obra de arte aplicada, que a la vez constituye un diseño, nada obsta para que se pueda actuar de esta manera, sin que con ello se infrinja la Ley por exceso en las facultades que la misma otorga a la autoridad de examen.

Lo cierto es que, junto al resto de las acciones que se realizan en el marco del examen sustantivo, resulta aconsejable contar con esta certificación emitida por el CENDA, en aquellos casos en que el diseño industrial tenga puntos de contacto con una obra que pueda considerarse como parte de las denominadas artes aplicadas. Es necesario valorar la importancia de este documento teniendo en cuenta que el registro de los derechos de autor no es constitutivo de derechos sino declarativo, y no se publica un boletín, como ocurre en el ámbito de la propiedad industrial, en el que se dé a conocer las obras inscritas y los actos jurídicos que tienen a esas obras por objeto. De esta manera se evita la concesión de un derecho de propiedad industrial sobre un diseño que ha perdido la novedad por haberse divulgado a raíz de su inscripción en el CENDA, y por consiguiente, ser un registro nulo ab initio.

No se puede soslayar la utilización de ese registro público como una herramienta legal que afianza el examen de fondo y otorga una cuota de certeza jurídica, en primer lugar, para el propio examinador, y luego para los terceros, respecto a lo que está inscrito en el registro del CENDA. Es cierto que nunca será una certeza al ciento por ciento, porque las obras de artes aplicadas se rigen por el principio de la universalidad, de modo que gozan de protección mundial desde su creación, por esa razón pueden haberse dado a conocer al

público en otros territorios, aunque no estén inscritas en el CENDA, y haber perdido la novedad porque la novedad es mundial, o, aun estando inscritas en el CENDA, esa inscripción admite prueba en contrario, porque si el inscrito no es el verdadero autor de la obra de arte aplicada, el diseño industrial que la acompaña no pierde la novedad, en virtud de lo establecido en el artículo 95, inciso b) del Decreto Ley 290/11, que ampara al solicitante del diseño industrial por los actos ilícitos cometidos en su contra, casos en los que se considera que la obra no ha sido puesta a disposición del público.

Resalto que es una herramienta legal porque la existencia del Decreto-Ley 335/15 del Sistema de Registros Públicos propicia la comunicación entre los registros basado en el principio de interoperabilidad¹⁸. Este principio posibilita, además, que la autoridad de examen en materia de diseños industriales pueda realizar consultas al CENDA para conocer si el diseño afecta un derecho de autor. Aquí se añade al tema de la búsqueda del arte previo, el tema de la infracción de los derechos. Recordemos que el registro de un diseño industrial no procede cuando constituya una obra protegida por el derecho de autor en favor de otra persona¹⁹. Puede decirse entonces que el Decreto-Ley sobre los registros públicos propicia una relación de trabajo entre ambas instituciones, CENDA y OCPI, que abre el diapasón de actuación que puede tener y explotar la autoridad de examen sustantivo en el análisis del cumplimiento de los requisitos del diseño industrial para conferir su registro.

Si no existiera obra de arte aplicada inscrita en el registro del CENDA a nombre del solicitante del diseño industrial, se emitiría una certificación negativa de inscripción que serviría de documento probatorio para valorar que, al menos

18 El Artículo 5.1 del Decreto-Ley 335/15 regula los principios por los que se organizan y rigen los registros públicos. En el inciso f) se define al principio de interoperabilidad como aquel mediante el cual los registros se comunican entre sí, según el contenido de la información inscrita.

19 Cfr. Artículo 92, inciso e) del Decreto-Ley 290/11.

por esa vía, no se ha incumplido con el requisito de la novedad, aunque con ello por supuesto que no se agotaría todo el quehacer para comprobar que la novedad no se ha perdido.

Pudiera pensarse, como otra solución, en la modificación de los formularios de solicitud de registro de modelos industriales para exigir al solicitante que declare, mediante un escaque habilitado para ello, si ha solicitado previamente el registro por la vía del derecho de autor o si ya se encuentra registrado.

Aunque el artículo 96 del Decreto-Ley 290/11 no le exige al solicitante que presente una certificación emitida por el funcionario público, encargado del registro de los derechos de autor adscrito al CENDA, para conocer si el diseño solicitado fue previamente inscrito o no como obra de arte aplicada, o que declare en el formulario si esa inscripción se realizó o no, no considero que exista impedimento legal en ello. Esta no es una cuestión que deban regular las legislaciones nacionales en materia de propiedad industrial. Pienso que las oficinas nacionales tienen entera libertad para decidir el contenido de los formularios de solicitud. La propia obligación de velar por el cumplimiento del requisito de la novedad justificaría que en el formulario se exigiera tal declaración por parte del solicitante.

En la revisión de la legislación comparada se ha detectado que el Artículo 44 de la Ley de Propiedad Industrial de Chile número 19 039 de 9 de marzo de 2006, establece las llamadas declaraciones de novedad que hace el solicitante bajo su responsabilidad y aclara que la concesión de un derecho por el Estado no significa que garantice la exactitud de las manifestaciones del peticionario. Por su parte el artículo 13 del Reglamento de esta Ley menciona cuáles son los aspectos que debe contener el formulario-solicitud de los diseños industriales y en su inciso e) menciona a la declaración de novedad, propiedad y utilidad del diseño industrial.

Esta pareciera ser una alternativa, igualmente atinada, para evaluar el cumplimiento del requisito de la no-

vedad absoluta que exige el citado Decreto-Ley. No se trata de realizar una pregunta al solicitante sino que este haga una declaración asegurando que no afecta derechos de terceros.

Si así fuera pudieran darse entonces otros supuestos que vale la pena considerar.

1- El solicitante declara que ha solicitado o que ya ha registrado su diseño como obra de arte aplicada por la vía del derecho de autor.

Ante este supuesto sería una solicitud condenada, ab initio, a la denegación del registro por la pérdida de la novedad al haber puesto en conocimiento del público la obra de arte aplicada. Pero en la ley no existe posibilidad para realizar un rechazo de plano. Habría que continuar el curso del procedimiento de registro tal cual está regulado, a sabiendas de que no va a ser concedido.

¿Resulta lógico que así sea?

No lo es. Pero si se admitiera que en el formulario constase esta declaración del solicitante y fuera afirmativa, tampoco puede plantearse que el rechazo de plano sea un artículo pendiente de inclusión en la legislación de la materia, habría que establecer previamente que el solicitante está obligado a ello y regular los efectos jurídicos que podrían tener sus declaraciones.

Segundo supuesto:

2- El solicitante declara que no ha solicitado o registrado previamente por la vía del derecho de autor su diseño como obra de arte aplicada, cuando en realidad lo ha hecho. Estamos ante una declaración falsa que daría lugar a la nulidad.

¿Cómo se llegaría a conocer dicha falsedad?

Se tendría que comprobar el dicho del solicitante confrontando con el registro del CENDA si existe o no inscripción como autor de una obra de arte aplicada de quien luego resulta solicitante de un registro de diseño industrial,

solo en aquellos casos en que el diseño puede considerarse como arte aplicado. Esta acción conduce a acortar la inseguridad, pero solo se tiene la certeza de lo que está inscrito en el CENDA. Es una de las tantas acciones encaminadas para comprobar si se ha violado el requisito de la novedad y si la declaración del solicitante es falsa, no obstante, ante la posible existencia de una infracción de derechos existe la vía de la oposición prevista en el artículo 102 del Decreto-Ley 290/11. En el supuesto de una causal de nulidad existe la acción conducente a este fin, que debe verse como una herramienta para enmendar la violación de los requisitos legales exigidos para la concesión del registro, la nulidad no debe entenderse como un castigo. Pero el tema de la nulidad sería materia prima suficiente para otro trabajo de investigación.

CONCLUSIONES

El texto constitucional cubano refrenda que el Estado protege el trabajo creador del pueblo y la propiedad, asimismo, asegura el avance científico, técnico y cultural del país. Además, la existencia de una legislación específica sobre diseños industriales, en unión a los Acuerdos y Tratados Internacionales de los que nuestro país es parte, nos permite afirmar que en Cuba existen las herramientas legales necesarias que garantizan una protección eficaz a los derechos de los autores y diseñadores.

Existe una estrecha relación entre las obras de artes aplicadas y los diseños industriales basada en su expresión artística. Las obras de artes aplicadas son objeto de protección automática por el derecho de autor desde el momento de su creación y su aptitud de expresarse en artículos utilitarios ha posibilitado su protección como diseño industrial por la especial ornamentación y apariencia que le imprimen al producto artesanal o reproducido a escala industrial, lo que ocasiona la atracción para el público consumidor y le añade al diseño un valor comercial apreciable.

La legislación cubana no prohíbe la protección acumulada de estas crea-

BIBLIOGRAFÍA

ANTEQUERA PARILLI, RICARDO, "El arte aplicado a la industria", en Revista de Propiedad Industrial, Volumen V, número 8-9, enero-diciembre 2006, Universidad de los Andes, Mérida, Venezuela.

ARTEAGA BRACHO, MIGUEL S., "Protección legal del diseño industrial en Venezuela", en Selección de lecturas de Propiedad Industrial, tomo 1, Editorial Félix Varela, La Habana, 2015.

LIPSYC, DELIA, "Derecho de Autor y Derechos Conexos", Tomo 1, Editorial Félix Varela, La Habana, 2005.

PERAL CERDÁ, DAVID, "Novedad y carácter singular como requisito de protección del diseño: especial referencia a la doctrina administrativa de la OAMI", Valencia, abril 2015.

VILLAVICENCIO CEDEÑO, LEONARDO, "Redefinición del sistema de registros para los diseños industriales en Costa Rica", en Revista Electrónica de la Facultad de Derecho ULAICT, Derecho en sociedad, número 1, julio 2011.

TRATADOS INTERNACIONALES CONSULTADOS

- Convenio de Berna de 20 de marzo de 1886 para la Protección de las obras literarias y artísticas.
- Convenio de París de 9 de septiembre de 1883 para la protección de la Propiedad Industrial.

LEGISLACIÓN CUBANA CONSULTADA

Ley número 14 de 28 de diciembre de 1977, Ley sobre Derecho de Autor.

Decreto-Ley 290 de 20 de noviembre de 2011 de las Invenciones y Dibujos y Modelos Industriales.

Decreto-Ley 335 de 20 de noviembre de 2015 sobre el Sistema de Registros Públicos.

Resolución número 13, de 20 de febrero de 2003, del Ministro de Cultura. Reglamento del Registro facultativo de obras protegidas y de actos y contratos referidos al derecho de autor.

LEGISLACIÓN FORÁNEA CONSULTADA

Ley Tipo de la OMPI para los países en desarrollo sobre dibujos y modelos industriales.

Ley brasileña número 9.279 de 14 de mayo de 1996 de la Propiedad Industrial.

Ley chilena de Propiedad Industrial número 19.039 de 9 de marzo de 2006, texto refundido, coordinado y sistematizado.

Reglamento de la Ley chilena número 19.039 de fecha 6 de mayo de 1991, que establece normas aplicables a los privilegios industriales y protección de los derechos de Propiedad Industrial.

Ley colombiana número 23 de 28 de enero de 1982 sobre Régimen General de Derechos de Autor.

Ley ecuatoriana de Propiedad Intelectual de 8 de mayo de 1998.

Ley venezolana número 25.227 de 10 de diciembre de 1956 de Propiedad Industrial.

MARCAS DE GARANTÍA. PROPUESTA DE INCLUSIÓN EN LA LEGISLACIÓN MARCARIA CUBANA.

»M.SC. YORLIS DELGADO LÓPEZ
ASESOR JURÍDICO DE LA ACADEMIA DE CIENCIAS DE CUBA
EMAIL: abogado@academiaciencia.cu, YORLIS.DELGADO82@GMAIL.COM

Las marcas han devenido en un importante recurso de las organizaciones en el mercado internacional. Su importancia estriba en el valor identificativo que tienen estas en determinados productos. Muchas empresas, ajustadas a la realidad, consideran una inversión el costo derivado del registro y mantenimiento de las marcas, pues los resultados devienen en ganancia para ellas. En medio de este panorama, las marcas de garantía han sobresalido por su importancia y calidad en el mundo, principalmente por su carácter certificador de las cualidades, especialmente de la calidad, de los productos y servicios, en el escenario tan complejo que es el mercado.

En Cuba, no obstante, estas marcas no son reguladas por la ley y a pesar de que doctrinalmente se reconoce su operatividad práctica, no son debidamente empleadas en el mercado cubano, ni son estudiadas teóricamente en la doctrina. Muchas organizaciones tienen que emplear determinados recursos para certificar la calidad de sus productos y servicios. Sin embargo, los nacionales cubanos están restringidos legislativamente a usar este tipo de marcas, pues la norma no regula esta figura trayendo consigo sus respectivas consecuencias.

1. Una reflexión sobre el surgimiento sobre las marcas de garantía.

No es posible determinar el momento en que surgieron las marcas de garantías. Este fenómeno es similar a lo que ha sucedido con el resto de las figuras marcarias en sentido general. No obstante, al referenciar el nacimiento de esta marca se puede concluir que está ligado al propio desarrollo de las distintas civilizaciones, pudiéndose determinar como figura afín que antecedió a

dichos signos marcarios, a las marcas corporativas que se originaron desde la civilización romana con el surgimiento de las corporaciones, alcanzando gran auge a partir del siglo XVI con el crecimiento del comercio. (MENDEZ, 2006: 8)

Con el paso del tiempo y la dinámica del propio desarrollo social aparecen nuevas circunstancias políticas y sociales que unidas al avance tecnológico hicieron inoperante aquella forma de Asociación, que por el rigor de sus normas llegó a frenar la competencia entre sus miembros, cuestión que tuvo una repercusión negativa al provocar el estancamiento en la búsqueda de nuevas formas de hacer, lo que dio lugar a que apareciera la figura de la marca colectiva, que a diferencia de la de corporación que era usada en aquella época, buscaba distinguir productos de un grupo de artesanos o comerciantes, pero no de todos los de un mismo oficio dentro de la ciudad, muy a tono ésta con la diversidad de oferta en el mercado. (CEREZO DE FRUTOS, 2015: 16.20)

Aunque la marca de garantía, aún no como se conoce hoy, fue tomando espacio y arraigo en productores manufactureros, comerciantes e industriales que según su categoría se unían para protegerse no sólo en el ámbito económico sino también en el político. En 1911 la marca colectiva adquiere reconocimiento internacional al quedar regulada en la revisión de Washington del Convenio de París, en su artículo 7 bis. Las marcas de garantía no corrieron la misma suerte al no quedar reguladas.

2. Concepto de la Marca de Garantía.

Es importante destacar que algunos países denominan las marcas de garantía también como marcas de certifica-

ción, evidentemente ambas marcas son iguales conceptualmente y se podrá entender como iguales en las citas que aparecen a continuación. Se analizan un grupo de conceptos que la doctrina maneja hoy:

- CEREZO DE FRUTOS, R (2015: 16) en el estudio Los signos distintivos de calidad: el Lechazo de Castilla y León, las define como "[...] Las marcas de garantía son una modalidad de marcas que se caracteriza por su función certificadora de la presencia en los productos que la llevan o en los servicios a que acompañan de ciertas características comunes (origen, composición, elaboración... etc.), así como de un cierto nivel de calidad."

- FERNÁNDEZ (2004: 554) "[...] en la marca de garantía se desvanece, en efecto, la función indicadora del origen empresarial, y al mismo tiempo, pasa a ocupar un primer plano la función indicadora de los productos o servicios".

En España (Ley 17/2001 de Marcas): "Se entiende por marca de garantía todo signo susceptible de representación gráfica, de los expresados en el artículo 4.2, utilizado por una pluralidad de empresas bajo el control y autorización de su titular, que certifica que los productos o servicios a los que se aplica cumplen unos requisitos comunes, en especial, en lo que concierne a su calidad, componentes, origen geográfico, condiciones técnicas o modo de elaboración del producto o de prestación del servicio." (2001:44)

En Costa Rica (Ley N° 7978/2000 de Marcas y Otros Signos Distintivos) es todo "Signo o combinación de signos que se aplica a productos o servicios cuyas características o calidad han sido controladas y certificadas por el titular de la marca." (2000:1)

En Estados Unidos (Ley de Marcas de 1946, enmendada) "el término "marca de certificación" significa cualquier palabra, nombre, símbolo o dispositivo, o cualquier combinación de los mismos,

-utilizado por una persona distinta de su dueño, o

-que su propietario tiene una intención de buena fe de permitir que una persona que no sea el propietario use en el comercio y presente una solicitud para inscribirse en el registro principal establecido por este capítulo, certificar el origen regional o de otro tipo, el material, el modo de fabricación, la calidad, la exactitud u otras características de los bienes o servicios de esa persona, o que el trabajo o trabajo de los bienes o servicios haya sido realizado por miembros de un sindicato u otra organización." (1946: 42)

Luego del análisis de estos conceptos se puede concluir que una marca de garantía es el signo de la calidad de un producto o servicio que motiva al consumidor a adquirirlos y preferirlos por encima de los otros productos o servicios del mercado que no llevan esa marca de calidad.

3. Comparación de las marcas de garantías con las colectivas.

Una valoración doctrinal de las marcas de garantía conducirá a una indiscutible comparación con las marcas colectivas, que está ligado a un problema de génesis entre ambos conceptos. Las marcas colectivas y de certificación son especies de un mismo género, denominado por la doctrina anglosajona Association Mark. Se definen también "marcas de categoría", por oposición de marcas de empresa. Incluso, se afirma que las marcas de garantía quedan englobadas dentro de la categoría de marcas colectivas, tomadas estas en sentido amplio.

4. Funciones de las marcas de garantías.

Sobre las funciones que tendrá en el tráfico mercantil internacional la marca de garantía se ha escrito muy poco. Es significativo señalar, antes de este

análisis, que esta división es meramente metodológica, pues es difícil separar estos aspectos del concepto valorado en epígrafes anteriores. La función que jurídicamente se reconoce a esta categoría de marca es la de certificación, realizada por el titular de la marca como el criterio y competencia de un tercero independiente, que atesta, asegura e informa al consumidor y al mercado en general sobre las propiedades presentes o no en aquellos productos o servicios producidos o prestados por quienes estén autorizados por el titular para usar bajo su control la marca de certificación.

5. Diferencias entre titulares y usuarios de las marcas de garantía.

La disquisición teórica entre los conceptos de titulares y usuarios es fundamental a la hora de definir las marcas de garantía. Hoy se vincula al titular de estas marcas con una persona natural o jurídica, de derecho privado o público que no puede usar la marca por sí mismo. El titular debe contar con las cualidades idóneas para poder certificar la calidad, garantizándola a los consumidores.

El usuario será entonces, el sujeto mercantil que, bajo la autorización del titular y su control sistemático, la usará para certificar que sus productos y servicios cumplen una serie de requisitos, en especial en cuanto a su calidad, composición, origen y elaboración. Entre el titular y los usuarios, en la mayoría de los países que la tienen regulada, se entabla una relación similar a las licencias de uso.

Hay dos cuestiones muy concretas y claras en la doctrina, una es que el titular de una marca de este tipo nunca la puede emplear. La otra está vinculada a que los usuarios emplean la figura siempre con autorización del titular.

6. Solicitud del registro de uso de las marcas de garantía.

La solicitud de un registro de la marca de garantía es uno de los temas más importantes. La doctrina internacio-

nal y las legislaciones encuentran gran coincidencia en que las solicitudes de marcas de garantía y su más importante requisito, deberá ser que estén acompañadas de un reglamento de uso. Sin embargo, hay gran coincidencia en torno a la forma y presentación del mismo. De manera general, se alude que especifique las condiciones de uso de la marca, las características que deberán cumplir los productos y servicios certificados, los controles y vigilancia que se realizarán sobre los mismos y las sanciones y responsabilidades por un uso indebido.

7. Mecanismos de control de las marcas de garantía.

Se reconoce que el titular de la marca está en el deber de controlar el cumplimiento por parte de los usuarios de lo que se establece en el reglamento de uso de la marca, garantizando así que se cumpla la función de señalar una determinada calidad a los productos y servicios marcados. A su vez, se entiende que el Gobierno de cada país, a través de las entidades que estos designen, debe controlar a titulares y usuarios de manera que se cumpla lo que se refirió anteriormente. Los mecanismos, el tiempo y los procedimientos para ejercer el control quedan a merced de la decisión de cada titular a regular en el Reglamento de uso de la marca.

8. Nulidad y caducidad de las marcas de garantía.

La nulidad y caducidad de estas marcas es un aspecto muy interesante, pues, aunque en sentido general la nulidad tiene las mismas causales que para el resto de las figuras marcarias, no es así para la caducidad, pues se valoran determinados elementos que particulariza la doctrina.

Algunas de las causas que se valoraran para la caducidad son:

- Que el titular ha negado arbitrariamente el uso de la marca a una persona capacitada para ello;

- Que el titular no ha adoptado las medidas apropiadas para impedir que la

marca sea utilizada de una manera incompatible con el reglamento de uso;

- Que, a consecuencia del uso permitido por el titular, la marca se ha hecho susceptible de inducir al público a error;

- Que se ha inscrito una modificación del reglamento de uso contraviniendo las disposiciones y formalidades legales, salvo si el titular de la marca, mediante una nueva modificación del reglamento de uso, se ajustara a los requisitos fijados por dichas disposiciones.

- Que el titular ha utilizado la marca para los productos o servicios que él mismo o una persona que esté económicamente vinculada con él fabrique o suministre.

9. Reglamento de uso de la marca de garantía.

El uso de una marca estará regulado por un Reglamento que se define por el titular de la misma. El mismo debe contener los controles y exigencias necesarias y que designa exclusivamente a los productos con determinadas características que lo diferencian y cuyo ámbito geográfico se puede establecer. Este es considerado por algunos teóricos el requisito de uso más importante, técnicamente hablando. Bajo estas consideraciones, es usual que el Reglamento de Uso de una marca de garantía deba contener los siguientes elementos:

- Las medidas de control que se obliga a implantar el titular de la marca de garantía y las sanciones aplicables.

- La calidad, los componentes, el origen o cualquier otra característica de los correspondientes productos o servicios.

- Las características garantizadas por la presencia de la marca y la manera en la que se ejercerá el control de calidad antes y después de autorizarse el uso de la marca.

- Se deben indicar los productos o servicios que podrán ser objeto de certificación por su titular.

- Se deben definir las características garantizadas por la presencia de la marca y describir la manera en que se ejercerá el control de tales características antes y después de autorizarse el uso de la marca.

Es importante significar que los reglamentos deben preestablecer que el uso de una marca de garantía por las personas cuyo producto o servicio cumpla las condiciones establecidas en el reglamento de uso de la marca, deberá ser autorizado por el titular de la misma.

10. Análisis del uso histórico de las marcas de garantía en Cuba.

La historia de las marcas en Cuba es muy interesante por su antigüedad¹ y consecución. Sin embargo, no hay antecedentes legislativos en materia de marcas de garantía, si hay antecedentes relativos a las marcas colectivas, (figura regulada pero no existe hoy, ninguna marca registrada por nacionales en la OCPI) que se han de tener en cuenta a la hora de establecer una propuesta para incluir esta figura marcaria en la legislación.

11. Valoración del uso de los sellos de garantías en Cuba.

Las marcas de garantía no han sido reguladas legislativamente y tampoco sus conceptos se han establecido en la doctrina cubana, a pesar de la importancia y utilidad de esta marca. Sin embargo, la práctica ha impuesto que sí existen signos de este tipo y que los empresarios cubanos se han servido históricamente de ellos como los sellos de garantía, una variante que ha sustituido en gran medida las funciones de estas marcas.

¹ Es muy importante resaltar que en la Oficina de Propiedad Industrial de Cuba existen documentos relativos a la marca más antigua registrada en el país: el expediente número 227 de fecha 12 de enero de 1900. Sin embargo, en el Archivo Nacional de la República de Cuba existe documentación de los procesos de inscripción desde 1775 que establecieron las normas para los documentos de la agricultura tabacalera, uno de los renglones de mayor productividad en el país.

En el caso de Cuba, tienen la función esencialmente de identificar y asegurar la autenticidad del origen del producto. Uno de los sectores donde más han sido empleados los sellos de garantía es el tabaco, muy seguido por el ron. Todos los productos de excelente calidad sufren de imitaciones fraudulentas, y los tabacos de Cuba no han podido escapar a estas prácticas. Establecido por una Ley de 16 de julio de 1912, el "Sello de garantía nacional de procedencia" se utiliza a modo de precinto en todas las cajas de puros habanos.

En la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial (OCPI) obran registradas a nombre de la República de Cuba, cinco marcas de productos para el tabaco y el ron, que constituyen los Sellos de Garantía de la procedencia de estos importantes renglones exportables. Estas marcas están destinadas para ser empleadas en el comercio para certificar el origen y calidad tanto del tabaco como del ron. Su administración está en manos de la Cámara de Comercio. Existen otras entidades, como la Oficina Nacional de Normalización (en lo adelante ONN), que emplean signos que certifican la calidad de los productos y de los servicios siguiendo determinados parámetros establecidos en las Normas y los mismos no cuentan con un registro de marcas de productos en la OCPI. Igualmente, sin una protección como marca de productos, están los signos asociados al reconocimiento ambiental cubano, que identifican al que los usa como poseedor y cumplidor de los parámetros que en esta esfera se estipulan nacionalmente. Todos estos ejemplos están protegidos como signos de punzón de control o garantía en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) por la vía del Artículo 6ter del Convenio de París para certificar origen geográfico, calidad y/o requisitos ambientales, según su objeto. Esta protección abarca que no pueden ser protegidos como marcas en los países miembros del Convenio que no hayan presentados objeción. Por tanto, en buena lid todos ellos son marcas de garantía que no están protegidas como tal en el plano nacional por no existir la figura.

Aunque el autor considera que como

estrategia el registro de estos signos en las variantes sí reconocidas en la legislación marcaria cubana es correcto, es digno de destacar que esto traerá con el decursar del tiempo algunos problemas con la gestión de estos signos, ya que no tienen los mismos fines que persigue una marca individual para productos y servicios y la titularidad y otras características son peculiares de la figura. Todo lo anterior son razones que aseveran la necesidad de establecer legalmente una modalidad de marcas para las de garantía o certificación.

PROPUESTA DE ELEMENTOS TEÓRICOS PARA LA INCLUSIÓN DE LAS MARCAS DE GARANTÍAS EN LA LEGISLACIÓN CUBANA.

Esta propuesta parte de la importancia de estas marcas en el contexto internacional y se fundamenta en la necesidad evidente de establecer estas marcas en Cuba. Lo que está dado por unas condiciones económicas, siempre cambiantes, donde los productos y servicios cubanos van adquiriendo cada día más reputación en el mercado internacional y donde es cada vez más importante certificar su calidad y su origen. Además, el establecimiento de esta figura condicionaría mayores posibilidades al Estado cubano de seguir insertándose en el mercado internacional.

Esta propuesta tiene en cuenta la actualización de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución para el período 2016-2021, que se aprobaron en el 7mo. Congreso del Partido y en la Asamblea Nacional del Poder Popular (ANPP), específicamente el Lineamiento No. 72 "Trabajar para garantizar, por las empresas y entidades vinculadas a la exportación, que todos los bienes y servicios destinados a los mercados internacionales respondan a los más altos estándares de calidad." (PCC, 2016: 18) y el Lineamiento No. 110. "Fortalecer... la política de protección de la propiedad industrial en Cuba y en los principales mercados externos." (PCC, 2016: 25).

Concepto de marca de garantía en Cuba.

Se propone el siguiente concepto de las marcas de garantía en Cuba: es un signo distintivo, al cual se le aplican los principios generales de las marcas. Esto en esencia quiere decir que son ante todo un signo o combinación de estos, con un alto significado en el mercado por su función distintiva de los productivos servicios. Se emplea esencialmente para certificar determinados parámetros en productos y servicios que tienen en común requisitos de calidad, componentes, origen geográfico, condiciones técnicas, modo de elaboración del producto, etcétera.

Funciones de las marcas de garantías en Cuba.

Las funciones que tendrá la marca de garantía en Cuba son:

- Certificar o garantizar que los productos o servicios que distinguen se encuentran dentro de los patrones o estándares preestablecidos por su titular y que además hay un sometimiento a un control previo y continuado por éste. El objetivo es que el mercado identifique el producto y lo asocie con una calidad objetiva.

- Se desvanece, en efecto, la función indicadora del origen empresarial, y al mismo tiempo, pasa a ocupar un primer plano la función indicadora de los productos o servicios. Esta función es la de indicar que en tales productos o servicios concurre determinada característica común y un cierto nivel de calidad, con la garantía de que han sido sometidos a un control, previo y continuado, por el titular de la marca directamente y de manera mediata por la administración.

- Como función secundaria una función condensadora del "goodwill" y la denominada función publicitaria en favor de los fabricantes o distribuidores autorizados a utilizarla.

Titulares y usuarios de las marcas de garantía en Cuba.

Las características de los titulares y

usuarios son:

- El titular de las marcas puede ser una persona jurídica o natural y debe contar con las cualidades idóneas para poder certificar la calidad, garantizándola a los consumidores

- El titular no puede usar la marca por sí mismo. Esta puede ser utilizada únicamente por las personas naturales o jurídicas (usuarios), a las que el titular hubiese otorgado la pertinente autorización.

- Entre el titular y los usuarios, se entabla una relación similar a

las licencias de uso. Dicha licencia de uso podrá operar en la medida que los usuarios cumplan el reglamento de uso que el propio titular de la marca impone, además de tener que cumplir con las condiciones que deben tener los productos y servicios que ostenta la marca y fuesen introducidos en el mercado.

Solicitud del registro de uso de las marcas de garantía en Cuba.

La solicitud del registro de la marca de garantía en Cuba tendrá las características siguientes:

- Las solicitudes de marcas de garantía deberán ser acompañadas de un reglamento de uso que elabora el titular.

- Para que se otorgue una marca de garantía es necesario que se considere que la entidad o persona natural que solicita el registro de la marca es competente para certificar los productos y/o servicios a los que se aplica. Esto se hará a través de la ONN, órgano del gobierno cubano encargado de la calidad, que examinará al solicitante y luego emitirá un documento que lo avale. El documento se tendrá como imprescindible a la hora de solicitar el registro.

- La solicitud de marca de garantía será denegada cuando pueda inducir al público a error sobre el carácter o la significación de la marca, en particular cuando pueda dar la impresión de ser algo distinto de una marca de garantía.

- No podrán ser registradas como marcas de garantía las denominaciones de origen reguladas por la ley.

- El registro tendrá una duración de diez años renovables por tiempo indefinido, siempre que el titular muestre el documento emitido por la ONN con la actualización correspondiente.

- En caso de disolución o desaparición del titular, la marca podrá ser transferida a una entidad gubernamental idónea, previa autorización de la ONN y notificación a la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial (en lo adelante OCPI).

- Una marca de garantía cuyo registro venciera sin ser renovado, fuese cancelado a pedido de su titular o anulado, no podrá ser usada ni registrada como signo distintivo por una persona distinta al titular durante un plazo de cinco años contados desde el vencimiento, cancelación, anulación, según el caso.

- El registro podrá ser cancelado en cualquier momento a pedido de su titular. Es inalienable.

Mecanismos de control de las marcas de garantía en Cuba.

Al titular de la marca se le impone la carga de controlar el cumplimiento por los usuarios de lo que se establece en el reglamento de uso de la marca, garantizando así que se cumpla la función de señalar una determinada calidad a los productos y servicios marcados. Se ejercerá el control antes y después de autorizarse el uso de la marca. A su vez, las instituciones gubernamentales cubanas, a través de la ONN, controlarán que el titular de la marca sea competente para ejercer el control de su uso y que los productos cumplan las normas que garantiza la marca.

El reglamento de uso fijará las medidas de control que se obliga a implantar el titular de la marca de garantía y las sanciones aplicables. El incumplimiento del reglamento de uso por parte de los usuarios podrá ser sancionado por el titular con la revocación de la autorización para utilizar la marca o con otras sanciones establecidas en el referido reglamento.

Nulidad y caducidad de las marcas de garantía en Cuba.

Se declaran causas de nulidad y caducidad en Cuba, las siguientes:

- Nulidad: además de las establecidas en la norma de manera general se declarará, el registro de una marca de garantía cuando hubiera sido registrada contraviniendo las normas establecidas para el reglamento de uso, salvo que el titular de la marca, por una modificación del reglamento de uso, cumpliera las prescripciones de los citados preceptos.

- Caducidad: además de por las causas previstas, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

- Que el titular ha negado arbitrariamente el uso de la marca a una persona capacitada para ello o ha incumplido cualquier otra disposición esencial del reglamento de uso de la marca.

- Que el titular no ha adoptado las medidas apropiadas para impedir que la marca sea utilizada de una manera incompatible con el reglamento de uso.

- Que, a consecuencia del uso permitido por el titular, la marca se ha hecho susceptible de inducir al público a error.

- Que se ha inscrito una modificación del reglamento de uso contraviniendo las disposiciones en Cuba, salvo si el titular de la marca, mediante una nueva modificación del reglamento de uso, se ajustara a los requisitos fijados por la ley.

- Que el titular ha utilizado la marca para los productos o servicios que él mismo o una persona que esté económicamente vinculada con él fabrique o suministre.

Reglamento de uso de la marca de garantía.

El Reglamento de uso es requisito imprescindible para el uso de las marcas de garantía en Cuba. Este será previamente aprobado por la ONN. Esta entidad tendrá tres meses para pronun-

ciarse después de la fecha de solicitud del usuario. En este periodo se consulta con el Organismo Central del Estado que resulte competente en función del producto o servicio de que se trate. El informe sobre la aceptación o no del reglamento se considerará ineludible a la hora de la presentación del registro. El Reglamento de uso debe reflejar explícitamente:

- El objeto específico de la marca: la calidad, los componentes, el origen o cualquier otra característica de los correspondientes productos o servicios. Se deben indicar los productos o servicios que podrán ser objeto de certificación por su titular

- Las condiciones de uso de la marca.

- Las características garantizadas por la presencia de la marca; y la manera en que se ejercerá el control de tales características antes y después de autorizarse el uso de la marca.

- Las características comunes de los productos o servicios que se van a certificar.

- Las responsabilidades en que se pueda incurrir por el uso inadecuado de la marca.

- Los posibles usuarios autorizados a utilizar la marca.

- Las medidas de control y las sanciones aplicables.

- Las cuotas de pago que se pagaran al titular por el uso de la marca al usuario de la marca, en caso que se considere necesario.

El titular de la marca de garantía deberá someter a OCPI toda propuesta de modificación del reglamento de uso. Esta examinará y aprobará él mismo. Se desestimarán la modificación cuando esta incurra en alguna de las prohibiciones previstas en ley. La modificación del reglamento de uso surtirá efectos a partir de su inscripción en la OCPI y respectiva notificación al titular.

Conclusiones:

- Las marcas de garantía han devenido a lo largo de la historia en un impor-

tante recurso de las organizaciones empresariales para su actuación en el mercado.

- Las marcas de garantía, doctrinalmente, en el mundo, han sido identificadas como un signo distintivo, al cual se le aplican los principios generales de las marcas. Se emplea esencialmente en productos y servicios que tienen en común determinados requisitos de calidad, componentes, origen geográfico, condiciones técnicas, modo de elaboración del producto, etc. No es utilizada por su titular sino por terceros, previa autorización de este, después de ser controlada y evaluada en los requisitos que esta marca certifica.

- En Cuba no han sido reguladas ni se regulan legalmente las marcas de garantía.

- El uso de las marcas de garantía en Cuba ha estado condicionado por la doctrina más que por la Ley.

- Los sellos de garantía han estado presentes en la legislación y se han usado en el tráfico mercantil cubano desde el siglo pasado principalmente en productos como el ron y el tabaco.

- Una propuesta de inclusión de las marcas de garantía a legislación marca cubana debe tener en cuenta los aspectos doctrinales más empleados en la teoría y la legislación internacional. Estos son los relativos a: el concepto, las funciones, diferencias entre titulares y usuarios, solicitud del registro de uso, mecanismos de control, nulidad y caducidad y Reglamento de uso.

BIBLIOGRAFÍA

- CERESO DE FRUTOS, R (2015). Los signos distintivos de calidad: el lechazo de Castilla y León. Tomado de <https://uvadoc.uva.es/bitstream/10324/15702/1/TFG-N.361.pdf>
- FERNADEZ, N. (2004). Tratado Sobre Derecho de Marcas, 2da, Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid, España.
- GARCÍA, L. (2002). El valor de las marcas colectivas y de certificación para las empresas de menor peso. Revista de la Ompi, Julio-septiembre.
- LARGO, R. (2006). Las marcas de garantía. Editorial Civitas, Madrid, España.
- MENDEZ, J. (2006). "La marca colectiva en la gestión empresarial cubana". Tesis para optar por el Título de Máster en Gestión de la Propiedad Intelectual. Oficina Cubana de la Propiedad Intelectual. La Habana, Cuba.
- OEPI (2015). El secreto está en la marca. Tomado de www.oepm.es/export/sites/oepm/.../El_secreto_esta_en_la_marca.pdf
- OMPI (2006). La Marca Colectiva, la Marca de Certificación o de Garantía. Tomado de www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_gua_06/ompi_pi_gua_06_1.pdf
- RODRÍGUEZ, (2005). Principales características, similitudes y diferencias entre las marcas colectivas y de certificación. Tomado de <http://www.monografias.com/trabajos69/caracteristicas-marcas-colectivas-certificacion/caracteristicas-marcas-colectivas-certificacion.shtml#ixzz4m4RBTJBz>
- RODRÍGUEZ, H. (2006). "Las Marcas Colectivas en Cuba." Tesis para optar por el Título de Máster en Gestión de la Propiedad Intelectual. Oficina Cubana de la Propiedad Intelectual. La Habana, Cuba

Leyes consultadas:

- Decreto- Ley No. 203/ 2000 "De las marcas y otros signos distintivos". Gaceta Oficial de la República de Cuba. Edición Extraordinaria No. 3 de fecha 2 de mayo del 2000.
- Decreto- Ley No. 68/1983 "De Invenciones, Descubrimientos Científicos, Modelos Industriales, Marcas y Denominaciones de Origen" de 14 de mayo de 1983.
- Decreto- Ley No. 805/1936, "De la Propiedad Industrial". Gaceta Oficial Edición Extraordinaria No. 111 de 11 de abril 1936.
- Ley N° 7978 "de Marcas y Otros Signos Distintivos". Costa Rica. Tomado de https://www.rnpdigital.com/propiedad_industrial/documentos/
- Ley No. 17/2001 "de Marcas de España" Fecha 7 de diciembre de 2001. Publicado en BOE No. 294 de 8 diciembre 2001. Tomado de www.boe.es.
- Real Decreto del 21 de agosto de 1844. Colección Legislativa de España (Tomo CXXXIII). Tomado de www.oepm.es.
- Trademark Act of 1946, as Amended. U. S. Trademark Law. Tomado de <http://www.uspto.gov/trademarks>.



**Teléfonos: (+537) 7861 0570 /
7861 3602 / 7862 4379 / 7862 4395 / 7862 9771
Fax: (+537) 33 5610
E-mail: ocpi@ocpi.cu**

**Picota No. 15 e/ Luz y Acosta.
La Habana Vieja,
La Habana. CUBA
CP 10100**